

NOMEAÇÃO DE SERVIDOR CONCURSO PÚBLICO – VALIDADE – DESPESA COM PESSOAL

PROCESSO Nº : 113518/25
ASSUNTO : CONSULTA
ENTIDADE : CÂMARA MUNICIPAL DE IBAITI
INTERESSADO : ANDRE ZANINETI DE MATOS
RELATOR : CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO

ACÓRDÃO Nº 3139/25 - TRIBUNAL PLENO

EMENTA: Consulta. Câmara Municipal de Ibaíti. Nomeação de servidores acima do número de cargos criados em lei. Nulidade do ato, ressalvados os direitos de boa-fé (remuneração e valores correlatos). Possibilidade de nova nomeação do mesmo candidato, dentro do prazo de validade do concurso, desde que criado o cargo por lei específica e observada a ordem classificatória. Admissão da convalidação do ato em caso de superveniência legislativa. Despesa de pessoal. Inclusão de todos os valores pagos, inclusive decorrentes de nomeações invalidadas, no câmputo dos limites da Lei de Responsabilidade Fiscal.

1 DO RELATÓRIO (CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO)

Tratam os autos de Consulta formulada pela Câmara Municipal de Ibaíti, na pessoa de seu representante legal, Sr. André Zanineti de Matos, buscando esclarecimentos a respeito do seguinte (peça 3):

- 1 É válida a contratação de servidor público, mediante concurso público, acima do número de cargos existentes em lei? A nomeação nula gera direitos aos contratados?
- 2 Na hipótese do concurso público estar dentro do seu prazo de validade, após a invalidação da contratação é possível recontratar o mesmo servidor que teve sua contratação invalidada ou deve ser convocado o próximo candidato da ordem classificatória?
- 3 Ante a necessidade do aumento do número de cargos para a continuidade do serviço público, no momento do encaminhamento do projeto de lei de ampliação de cargos, será levado em conta no índice de despesa com pessoal atual, inclusive com os irregularmente contratados ou exclui as despesas com estes, diante da anulação das portarias?

Presentes os requisitos de admissibilidade constantes do art. 311 do Regimento Interno, pelo Despacho nº 182/25 – GCFSC (peça 7) recebi o presente expediente, encaminhando-o à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para fins de cumprimento do disposto no art. 313, § 2º, da mesma norma.

Instada, a unidade informou a existência de acórdãos com e sem força normativa que abordam o tema destes autos, os quais podem auxiliar na instrução deste, nos termos da Informação nº 44/25 – SJB (peça 9).

Por meio do Despacho nº 376/25 – GCFSC (peça 10) determinei o encaminhamento dos autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público para suas respectivas manifestações.

Em atenção ao disposto no art. 252-C¹ do Regimento Interno, a Coordenadoria de Gestão Municipal, por meio do Despacho nº 146/25 – CGM (peça 11) remeteu os autos à Coordenadoria-Geral de Fiscalização.

Por meio do Despacho nº 565/25 – CGF, a unidade informou que o tema abordado na atual Consulta tem impacto na atividade de fiscalização; após, remeteu os autos novamente à Coordenadoria de Gestão Municipal.

A Coordenadoria de Gestão Municipal (Instrução nº 1361/25 – CGM, peça 13) sugeriu que as repostas aos questionamentos se deem nos seguintes termos:

1 É válida a contratação de servidor público, mediante concurso público, acima do número de cargos existentes em lei? A nomeação nula gera direitos aos contratados?

A nomeação de servidor público aprovado em concurso público sem cargo existente em lei é nula.

Devem ser respeitados os direitos do nomeado de boa-fé, como o pagamento de salário do tempo trabalhado e verbas decorrentes dele, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.

2 Na hipótese do concurso público estar dentro do seu prazo de validade, é possível recontratar o mesmo servidor que teve sua contratação invalidada ou deve ser convocado o próximo candidato da ordem classificatória?

Não se trata de recontração, mas sim nomeação obedecendo a ordem classificatória do concurso. Após a nulidade da nomeação irregular o candidato volta para o lugar que estava antes de ser nomeado.

3 Ante a necessidade do aumento do número de cargos para a continuidade do serviço público, no momento do encaminhamento do projeto de lei de ampliação de cargos, será levado em conta no índice de despesa com pessoal atual, inclusive com os irregularmente contratados ou exclui as despesas com estes, diante da anulação das portarias?

a) Sim, será levado em conta no índice de despesa com pessoal atual, inclusive com os valores pagos para os irregularmente nomeados. Todos os valores gastos a título de pagamento de pessoal compõem o índice de despesa de pessoal.

O Ministério Público de Contas (Parecer nº 180/25 – PGC, peça 13) opinou pelas seguintes repostas:

1 É válida a contratação de servidor público, mediante concurso público, acima do número de cargos existentes em lei? A nomeação nula gera direitos aos contratados?

Resposta - A nomeação de servidor público aprovado em concurso público sem cargo existente e sem previsão legal é, em tese nula e não gera efeitos jurídicos válidos em relação ao servidor nomeado, com exceção do direito à percepção dos salários e verbas decorrentes dele, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.

¹ Art. 252-C. Os processos de consulta, prejudgado, incidente de inconstitucionalidade e uniformização de jurisprudência deverão ser encaminhados à Coordenadoria-Geral de Fiscalização pelas unidades técnicas, previamente à elaboração da instrução, para informar eventuais impactos decorrentes da decisão na área de fiscalização.

Contudo, na hipótese da necessidade do serviço, e respectiva aprovação de lei específica ampliando o quantitativo de cargos, observados os preceitos da LINDB (artigos 20, 21 e 22) e o artigo 55 Lei Federal nº 9784/99, plausível é a convalidação de nomeações que se inserem dentro o novo quantitativo de cargos, desde que observada a regular ordem classificatória, contando-se o respectivo tempo de serviço para os efeitos legais correspondentes.

Destaca-se que “os servidores admitidos não podem ser responsabilizados por atos da administração”, como bem advertiu o Conselheiro Substituto Cláudio Augusto Kania, por ocasião da apreciação dos atos de admissão objeto dos autos nº 411844/22.

2 Na hipótese de o concurso público estar dentro do seu prazo de validade, é possível recontratar o mesmo servidor que teve sua contratação invalidada ou deve ser convocado o próximo candidato da ordem classificatória?

Resposta - Após ampliado o número de cargos através de lei específica e estando dentro do prazo de validade do concurso público, é possível convalidar a respectiva nomeação; ou na hipótese de ter ocorrido a invalidação, nomear o mesmo servidor que teve sua contratação invalidada, desde que observando o número total de cargos públicos existentes e obedecida a ordem classificatória do concurso, ante ao restabelecimento da situação anterior.

3 Ante a necessidade do aumento do número de cargos para a continuidade do serviço público, no momento do encaminhamento do projeto de lei de ampliação de cargos, será levado em conta no índice de despesa com pessoal atual, inclusive com os irregularmente contratados ou exclui as despesas com estes, diante da anulação das portarias?

Resposta - Todos os valores pagos a título de pessoal compõem o índice de gastos de pessoal e devem ser computados de acordo com a Lei de Responsabilidade Fiscal, inclusive com os valores pagos para os impropriamente nomeados, sendo que, para nomeações de pessoal de qualquer ordem devem ser respeitadas as regras do art. 21, 22 e 23 da referida lei complementar.

É o relatório.

2 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO VENCEDOR (CONSELHEIRO FABIO DE SOUZA CAMARGO)

Inicialmente, reitero o conhecimento da presente Consulta, na medida em que satisfeitos os requisitos de admissibilidade constantes nos artigos 311 e 312, inciso II, do Regimento Interno².

2 Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, deverá atender aos seguintes requisitos:

I - ser formulada por autoridade legítima;

II - conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa de dúvida;

III - versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal;

IV - ser instruída por parecer jurídico ou técnico emitido pela assessoria técnica ou jurídica do órgão ou entidade consultante, opinando acerca da matéria objeto da consulta;

V - ser formulada em tese.

Art. 312. Estão legitimados para formular consulta:

[...]

II - no âmbito municipal, Prefeito, Presidente de Câmara Municipal, Procurador Geral do Município, dirigentes de autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas, fundações instituídas e mantidas pelo município, consórcios intermunicipais e conselhos constitucionais e legais; (Redação dada pela Resolução nº 58/2016).

Além disso, contextualizo que o ponto principal da Consulta visa esclarecer, em suma, a validade da nomeação de servidor público, por meio de concurso público, acima do número de cargos existentes em lei e quais as consequências decorrentes desse ato. Assim, passo à análise de cada questão apresentada.

1 É válida a contratação de servidor público, mediante concurso público, acima do número de cargos existentes em lei? A nomeação nula gera direitos aos contratados?

Inicialmente, cumpre destacar que a Administração Pública, direta e indireta, deve observar os princípios previstos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, a saber: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Em especial, os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade têm impacto direto quando se trata de acesso aos cargos e empregos públicos.

A Constituição impôs que a aprovação em concurso público de provas e títulos, de acordo com a natureza e complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, é requisito obrigatório a aqueles que pretendem ingressar no serviço estatal, o qual é acessível a brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei.

A Constituição Federal dispõe, também, que compete à lei a criação dos cargos públicos, assim como a definição de seus quantitativos, atribuições e requisitos indispensáveis ao seu efetivo exercício:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade**, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, **na forma da lei**;

[\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, **na forma prevista em lei**, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

[\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

(grifo nosso).

A fim de dar maior elucidação à questão, trago a doutrina de Marçal Justen Filho quanto à criação de cargos públicos:

Cargo público é uma posição jurídica, utilizada como instrumento de organização da estrutura administrativa, criada e disciplinada por lei, sujeita a regime jurídico de direito público, caracterizada pela mutabilidade das condições por determinação unilateral do Estado e por garantias diferenciadas em prol do titular.³

3 JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025, p. 577.

Leciona também que:

A criação e a disciplina do cargo público fazem-se necessariamente por lei, que deverá contemplar o conteúdo essencial e indispensável. Isso significa estabelecer o núcleo das competências, dos poderes, dos deveres, dos direitos, do modo de investidura e das condições de exercício das atividades. Portanto, não basta uma lei estabelecer, de modo simplista, que “fica criado o cargo de servidor público”.

Exige-se que a lei promova a discriminação das competências e a inserção dessa posição jurídica no âmbito da organização administrativa, determinando as regras que dão identidade e diferenciam a referida posição jurídica.⁴

Além disso, como apontado anteriormente, o ingresso no serviço público em cargo público, em regra, dá-se por meio de aprovação de concurso público para cargos efetivos ou empregos públicos.

E, nesse sentido, Justen Filho explica que⁵:

Um dos requisitos para a abertura do concurso público é a **existência de cargos ou empregos vagos**. Essa exigência é inerente à seriedade da atividade administrativa e reflete a tutela aos interesses de potenciais interessados. Não se admite a realização de concurso sem a efetiva perspectiva de nomeação dos aprovados. Também por isso, é indispensável a indicação do número de vagas a serem preenchidas. (grifo nosso)

Logo, à luz do princípio da legalidade, norteador da Administração Pública, é imprescindível que a criação de cargos públicos, bem como a fixação de sua quantidade e formas de provimento, seja feita por lei formal, de iniciativa do Poder Público competente e aprovada pelo Legislativo, não sendo lícito ao administrador nomear servidores para além dos cargos existentes.

Este Tribunal, por meio do Acórdão nº 542/2007, referente ao processo de Consulta nº 12780/2007, de relatoria do então Conselheiro Heinz Georg Herwig, decidiu pela nulidade do ato de admissão de pessoal para cargo inexistente.

Sendo incabível a anulação do concurso, pois a inexistência temporária de vaga não induz à nulidade do concurso público. O que ensejaria a **nulidade do ato é a admissão de pessoal para cargo inexistente** ou quando existe o cargo, mas não há a devida aprovação no concurso respectivo. (grifo nosso)

Trago à colação, adicionalmente, a decisão proferida nos autos do Recurso Ordinário nº 0040300-47.2009.5.19.0062, de relatoria do Desembargador João Batista, do Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região, na qual referida corte entendeu pela nulidade da admissão diante da nomeação além das vagas previstas no edital:

APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO ALÉM DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. CARGO INEXISTENTE. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA ADMISSÃO. – A NOMEAÇÃO DO APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO PARA VAGA ALÉM DA PREVISTA NO EDITAL EQUIVALE À NOMEAÇÃO PARA CARGO INEXISTENTE. O MERO FATO DE TER HAVIDO PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NÃO

4 FILHO, Marçal Justen. Curso de Direito Administrativo, p. 578.

5 FILHO, Marçal Justen. Curso de Direito Administrativo, p. 584.

GERA DIREITO DO PRESTADOR A SER RECONHECIDO COMO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. CONSTATADA A IRREGULARIDADE, É VÁLIDO O ATO DO ENTE PÚBLICO QUE TORNA NULA O ATO DE ADMISSÃO, EM HOMENAGEM AOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE E MORALIDADE PÚBLICA.⁶

O mesmo tema já foi assunto de debate no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, o qual, em Reexame Necessário, autuado sob o nº 65330-1, de relatoria do Desembargador Jesus Sarrão, decidiu que:

Aqui, cuida-se, não de vício de concurso, mas de vício insanável de nomeação feita em razão de concurso para preenchimento de cargo inexistente, porque lei não existia criando o quadro do pessoal. O ato de investidura dos impetrantes está eivado de nulidade absoluta.⁷

Assim sendo, a nomeação de servidor acima do número de cargos existentes em lei está eivada de nulidade, não gerando efeitos jurídicos válidos quanto ao vínculo estatutário ou à efetivação no cargo.

Entretanto, devem ser resguardados os direitos dos servidores que atuaram de boa-fé, assegurando-lhes o recebimento dos vencimentos correspondentes ao período efetivamente trabalhado, assim como os devidos benefícios e vantagens.

Nesse sentido, o TJ/PR (Turma Recursal) decidiu, em 2022, em caso envolvendo o Município de Mandaguari (Proc. 0003935-30.2019.8.16.0109), que a nulidade da contratação sem concurso não gera vínculo, mas assegura salários e respectivas vantagens.

Por fim, a revogação do ato nulo deve ser precedida de processo administrativo regular, em respeito ao contraditório e à ampla defesa, em consonância com a jurisprudência consolidada no Tema 138 do STF, segundo o qual a Administração não pode invalidar ato administrativo que beneficie o particular sem prévia oitiva do interessado.

Sendo assim, proponho a seguinte resposta ao questionamento:

Resposta: A nomeação realizada acima do número de cargos criados e existentes em lei é nula, nos termos do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, e não gera efeitos jurídicos válidos em relação ao servidor nomeado.

Excepcionalmente, reconhece-se o direito à percepção dos salários e demais valores decorrentes do período efetivamente trabalhado, de modo a evitar o enriquecimento sem causa da Administração Pública.

A invalidação do ato de nomeação deve ocorrer mediante processo administrativo prévio, respeitado o contraditório e a ampla defesa, em razão de interferir na esfera individual dos interessados, conforme entendimento consolidado no Tema 138 do Supremo Tribunal Federal.

6 Disponível em: <https://www.trt19.jus.br/baseAcordaos/jsp/busca.jsp?juiz=JO%C3%83O+BATISTA&a-cao=O&ementa=Cargos+inexistentes&local=V2&theDate1=&theDate2=11%2F08%2F2025&avancada=>. Acesso em: 12 ago. 25

7 Disponível em: https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/1341909/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-#integra_1341909. Acesso em: 12 ago. 25

2 Na hipótese do concurso público estar dentro do seu prazo de validade, é possível recontratar o mesmo servidor que teve sua contratação invalidada ou deve ser convocado o próximo candidato da ordem classificatória?

Partindo do pressuposto de que a nomeação foi declarada nula, desfaz-se a relação jurídica pelo efeito *ex tunc* da invalidade, retornando o interessado à situação anterior à investidura irregular (seguindo-se a regra constante do art. 37, inciso II, da Constituição).

Nesse cenário, resta restabelecida a ordem de classificação do certame, de modo que o mesmo candidato cuja nomeação foi invalidada pode ser novamente convocado, desde que (i) ainda esteja vigente o prazo de validade do concurso (nos termos do art. 37, inciso IV, da Constituição⁸) e (ii) exista cargo efetivo criado por lei, dentro do limite quantitativo fixado pela legislação vigente.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema nº 784 de Repercussão Geral (RE 837.311), assentou que o surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso durante a validade do anterior não gera automaticamente direito à nomeação dos aprovados fora do edital, salvo quando houver preterição arbitrária, desrespeito à ordem classificatória (Súmula 15/STF⁹) ou quando a própria Administração reconhecer a necessidade inequívoca de provimento. Vejamos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. **TEMA 784 DO PLENÁRIO VIRTUAL. CONTROVÉRSIA SOBRE O DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DE CANDIDATOS APROVADOS ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO NO CASO DE SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS DURANTE O PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME.** MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. *IN CASU*, **A ABERTURA DE NOVO CONCURSO PÚBLICO FOI ACOMPANHADA DA DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA NECESSIDADE PREMENTE E INADIÁVEL DE PROVIMENTO DOS CARGOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 37, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988.** ARBITRÁRIO. PRETERIÇÃO. CONVOLAÇÃO EXCEPCIONAL DA MERA EXPECTATIVA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, BOAFÉ, MORALIDADE, IMPESSOALIDADE E DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA. FORÇA NORMATIVA DO CONCURSO PÚBLICO. INTERESSE DA SOCIEDADE. RESPEITO À ORDEM DE APROVAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A TESE ORA DELIMITADA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O postulado do concurso público traduz-se na necessidade essencial de o Estado conferir efetividade a diversos princípios constitucionais, corolários do *merit system*, dentre eles o de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (CRFB/88, art. 5º, caput). 2. O edital do concurso com número específico de vagas, uma vez

8 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
[...]

IV - durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

9 Súmula 15: Dentro do prazo de validade do concurso, o candidato aprovado tem direito à nomeação, quando o cargo for preenchido sem observância da classificação.

publicado, faz exsurgir um dever de nomeação para a própria Administração e um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas. Precedente do Plenário: RE 598.099 - RG, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 03-10- 2011. 3. O Estado Democrático de Direito republicano impõe à Administração Pública que exerça sua discricionariedade entrincheirada não, apenas, pela sua avaliação unilateral a respeito da conveniência e oportunidade de um ato, mas, sobretudo, pelos direitos fundamentais e demais normas constitucionais em um ambiente de perene diálogo com a sociedade. 4. O Poder Judiciário não deve atuar como “Administrador Positivo”, de modo a aniquilar o espaço decisório de titularidade do administrador para decidir sobre o que é melhor para a Administração: se a convocação dos últimos colocados de concurso público na validade ou a dos primeiros aprovados em um novo concurso. Essa escolha é legítima e, ressalvadas as hipóteses de abuso, não encontra obstáculo em qualquer preceito constitucional. 5. Consecutivamente, é cediço que a Administração Pública possui discricionariedade para, observadas as normas constitucionais, prover as vagas da maneira que melhor convier para o interesse da coletividade, como verbi gratia, ocorre quando, em função de razões orçamentárias, os cargos vagos só possam ser providos em um futuro distante, ou, até mesmo, que sejam extintos, na hipótese de restar caracterizado que não mais serão necessários. 6. A publicação de novo edital de concurso público ou o surgimento de novas vagas durante a validade de outro anteriormente realizado não caracteriza, por si só, a necessidade de provimento imediato dos cargos. É que, a despeito da vacância dos cargos e da publicação do novo edital durante a validade do concurso, podem surgir circunstâncias e legítimas razões de interesse público que justifiquem a inocorrência da nomeação no curto prazo, de modo a obstaculizar eventual pretensão de reconhecimento do direito subjetivo à nomeação dos aprovados em colocação além do número de vagas. Nesse contexto, a Administração Pública detém a prerrogativa de realizar a escolha entre a prorrogação de um concurso público que esteja na validade ou a realização de novo certame. 7. 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. **Assim, a discricionariedade da Administração quanto à convocação de aprovados em concurso público fica reduzida ao patamar zero (*Ermessensreduzierung auf Null*), fazendo exsurgir o direito subjetivo à nomeação, verbi gratia, nas seguintes hipóteses excepcionais: i) Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital (RE 598.099); ii) Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação (Súmula 15 do STF); iii) Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos aprovados fora das vagas de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima.** 8. *In casu*, reconhece-se, excepcionalmente, o direito subjetivo à nomeação aos candidatos devidamente aprovados no concurso público, pois houve, dentro da validade do processo seletivo e, também, logo após expirado o referido prazo, manifestações inequívocas da Administração piauiense acerca da existência de vagas e, sobretudo, da necessidade de chamamento de novos Defensores Públicos para o Estado. 9. Recurso

Extraordinário a que se nega provimento. (TEMA 784 Repercussão Geral - RE 837311, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09-12-2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-072 DIVULG 15-04-2016 PUBLIC 18-04-2016. Grifou-se)

Assim, a nulidade da primeira nomeação não implica preterição ou exclusão definitiva do candidato, mas apenas a restauração da lista de classificação. Portanto, é possível sua nova nomeação, desde que haja previsão legal do cargo e observada a validade do concurso.

Além disso, mostra-se pertinente o apontamento realizado pelo Ministério Público de Contas quanto à convalidação do ato de nomeação no caso de superveniência de lei que amplie ou crie os respectivos cargos.

Não sendo o caso de lesão ao interesse público, aplicando-se subsidiariamente a Lei nº 9.784/1999 ao caso, mostra-se cabível a convalidação do ato que apresente defeito, conforme previsão do art. 55¹⁰ – desde que, reitere-se, haja lei (supervenientemente publicada) que crie ou amplie o quantitativo de cargos.

Quanto ao tema, Marçal Justen Filho elucida a possibilidade de alternativas além da anulação do ato:

As inovações à LINDB, produzidas pela Lei 13.655/2018, consagraram de modo formal o poder-dever de a Administração adotar soluções diferenciadas em caso de atos administrativos defeituosos.

O parágrafo único do art. 20 determinou que:

“A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas”.

O dispositivo impõe a avaliação dos efeitos previsíveis derivados da invalidação do ato defeituoso. Impõe à autoridade considerar a proporcionalidade da decisão de invalidação, especificamente tomando em vista outras alternativas para recompor os interesses e os valores afetados.

E o art. 21 da mesma LINDB fixa uma regra ainda mais precisa, ao estabelecer a seguinte disciplina:

“A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresse suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.”

Em decorrência, existe determinação imperativa no sentido da regularização da situação defeituosa, inclusive para evitar prejuízo aos interesses gerais e com a vedação de sacrifício anormal ou excessivo para os sujeitos afetados.

Essas regras tornam superado o entendimento contemplado na Súmula 473 do STF, inclusive porque reconhecem que o ato defeituoso produz

10 Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

efeitos jurídicos e gera direitos. Mais ainda, o **desfazimento do ato nulo é apenas uma dentre as diversas alternativas a serem consideradas pela autoridade competente para controlar a validade do ato administrativo.** (Grifo nosso.)¹¹

Logo, caso seja criada a respectiva lei, é possível, em vez da anulação do ato, a sua convalidação e respectiva manutenção dos servidores em seus cargos.

Assim sendo, proponho a seguinte resposta:

Resposta: Declarada a nulidade da nomeação, o candidato retorna à situação anterior, restabelecendo-se a ordem de classificação do certame. Assim, desde que ainda vigente o prazo de validade do concurso (art. 37, inciso IV, da Constituição) e havendo cargo efetivo criado por lei específica (art. 37, inciso II, da Constituição), é possível nomear novamente o mesmo candidato cuja investidura foi invalidada, sempre respeitado o limite do quantitativo de cargos existentes e a ordem classificatória. Além disso, admite-se a convalidação do ato de nomeação, na hipótese de superveniência de lei que crie ou amplie os cargos necessários.

3 Ante a necessidade do aumento do número de cargos para a continuidade do serviço público, no momento do encaminhamento do projeto de lei de ampliação de cargos, será levado em conta no índice de despesa com pessoal atual, inclusive com os irregularmente contratados ou excluí as despesas com estes, diante da anulação das portarias?

O art. 18 da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF)¹² estabelece que a despesa total com pessoal corresponde ao somatório dos gastos do ente da Federação com ativos, inativos e pensionistas, abrangendo quaisquer espécies remuneratórias, bem como encargos sociais e contribuições previdenciárias, adotando-se o regime de competência.

A interpretação sistemática desse dispositivo conduz ao entendimento de que devem ser computados todos os valores que efetivamente geraram despesa para o erário, independentemente da validade do vínculo que lhes deu origem. Ou seja, mesmo as despesas provenientes de nomeações posteriormente declaradas nulas

¹¹ FILHO, Marçal Justen. Curso de Direito Administrativo, p. 213.

¹² Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.

§ 1º Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".

§ 2º A despesa total com pessoal será apurada somando-se a realizada no mês em referência com as dos 11 (onze) imediatamente anteriores, adotando-se o regime de competência, independentemente de empenho. ([Redação dada pela Lei Complementar n.º 178, de 2021](#))

§ 3º Para a apuração da despesa total com pessoal, será observada a remuneração bruta do servidor, sem qualquer dedução ou retenção, ressalvada a redução para atendimento ao disposto no [art. 37, inciso XI, da Constituição Federal](#). ([Incluído pela Lei Complementar n.º 178, de 2021](#))

integram o cálculo da despesa total com pessoal, já que produziram efeitos financeiros concretos e impactaram a execução orçamentária e fiscal no período de referência.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada desta Corte de Contas e de outros tribunais reitera que a aferição dos limites previstos nos arts. 19 e 20 da Lei de Responsabilidade Fiscal deve refletir a realidade das despesas realizadas, não sendo possível desconsiderar pagamentos efetivados sob o argumento de nulidade posterior dos atos administrativos. Caso contrário, haveria distorção no controle fiscal, esvaziando a finalidade de referida lei de assegurar responsabilidade na gestão fiscal e impedir a expansão insustentável de gastos com pessoal.

Portanto, quando do encaminhamento de projeto de lei destinado à ampliação de cargos, ou quando da nomeação de pessoal, o Poder Executivo deve considerar no cálculo da despesa com pessoal todos os gastos realizados até então, inclusive aqueles oriundos de contratações irregulares já invalidadas, observando-se integralmente os limites e restrições estabelecidos nos arts. 21, 22 e 23 da Lei de Responsabilidade Fiscal¹³.

13 Art. 21. É nulo de pleno direito: [\(Redação dada pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
I - o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:
a) às exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar e o disposto no [inciso XIII do caput do art. 37](#) e no [§ 1º do art. 169 da Constituição Federal](#); e [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
b) ao limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo; [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
II - o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato do titular de Poder ou órgão referido no art. 20; [\(Redação dada pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
III - o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal que preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores ao final do mandato do titular de Poder ou órgão referido no art. 20; [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
IV - a aprovação, a edição ou a sanção, por Chefe do Poder Executivo, por Presidente e demais membros da Mesa ou órgão decisório equivalente do Poder Legislativo, por Presidente de Tribunal do Poder Judiciário e pelo Chefe do Ministério Público, da União e dos Estados, de norma legal contendo plano de alteração, reajuste e reestruturação de carreiras do setor público, ou a edição de ato, por esses agentes, para nomeação de aprovados em concurso público, quando: [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
a) resultar em aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato do titular do Poder Executivo; ou [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
b) resultar em aumento da despesa com pessoal que preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores ao final do mandato do titular do Poder Executivo. [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
§ 1º As restrições de que tratam os incisos II, III e IV: [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
I - devem ser aplicadas inclusive durante o período de recondução ou reeleição para o cargo de titular do Poder ou órgão autônomo; e [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
II - aplicam-se somente aos titulares ocupantes de cargo eletivo dos Poderes referidos no art. 20. [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
§ 2º Para fins do disposto neste artigo, serão considerados atos de nomeação ou de provimento de cargo público aqueles referidos no [§ 1º do art. 169 da Constituição Federal](#) ou aqueles que, de qualquer modo, acarretem a criação ou o aumento de despesa obrigatória. [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 173, de 2020\)](#)
Art. 22. A verificação do cumprimento dos limites estabelecidos nos arts. 19 e 20 será realizada ao final de cada quadrimestre.
Parágrafo único. Se a despesa total com pessoal exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do limite, são vedados ao Poder ou órgão referido no art. 20 que houver incorrido no excesso:
I - concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a revisão prevista no [inciso X do art. 37 da Constituição](#);
II - criação de cargo, emprego ou função;
III - alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

Em síntese, a invalidação de atos de nomeação não afasta o dever de contabilizar os valores pagos enquanto houve efetiva prestação do serviço e impacto orçamentário. Apenas para efeitos futuros, isto é, após a desconstituição do vínculo e a cessação da despesa, é que tais valores deixam de integrar o câmputo.

Assim sendo, proponho a seguinte resposta:

Resposta: Todos os valores efetivamente pagos a título de pessoal integram o índice de despesa com pessoal, nos termos do art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal, inclusive aqueles decorrentes de nomeações posteriormente invalidadas, uma vez que geraram impacto financeiro sob o regime de competência. A exclusão somente opera para efeitos futuros, após cessada a despesa. Para fins de criação ou ampliação do número de cargos, ou para nomeações, devem ser observadas as restrições dos arts. 21, 22 e 23 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Ante o exposto, VOTO pelo CONHECIMENTO da presente Consulta e, no mérito, pela RESPOSTA aos questionamentos, nos seguintes termos:

1 É válida a contratação de servidor público, mediante concurso público, acima do número de cargos existentes em lei? A nomeação nula gera direitos aos contratados?

Resposta: A nomeação realizada acima do número de cargos criados e existentes em lei é nula, nos termos do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, e não gera efeitos jurídicos válidos em relação ao servidor nomeado.

IV - provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança;

V - contratação de hora extra, salvo no caso do disposto no [inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição](#) e as situações previstas na lei de diretrizes orçamentárias.

Art. 23. Se a despesa total com pessoal, do Poder ou órgão referido no art. 20, ultrapassar os limites definidos no mesmo artigo, sem prejuízo das medidas previstas no art. 22, o percentual excedente terá de ser eliminado nos dois quadrimestres seguintes, sendo pelo menos um terço no primeiro, adotando-se, entre outras, as providências previstas nos [§§ 3º e 4º do art. 169 da Constituição](#).

§ 1º No caso do [inciso I do § 3º do art. 169 da Constituição](#), o objetivo poderá ser alcançado tanto pela extinção de cargos e funções quanto pela redução dos valores a eles atribuídos. [\(Vide ADI 2238\)](#)

§ 2º É facultada a redução temporária da jornada de trabalho com adequação dos vencimentos à nova carga horária. [\(Vide ADI 2238\)](#)

§ 3º Não alcançada a redução no prazo estabelecido, e enquanto perdurar o excesso, o ente não poderá:

§ 3º Não alcançada a redução no prazo estabelecido e enquanto perdurar o excesso, o Poder ou órgão referido no art. 20 não poderá: [\(Redação dada pela Lei Complementar n.º 178, de 2021\)](#)

I - receber transferências voluntárias;

II - obter garantia, direta ou indireta, de outro ente;

III - contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal.

III - contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao pagamento da dívida mobiliária e as que visem à redução das despesas com pessoal. [\(Redação dada pela Lei Complementar n.º 178, de 2021\)](#)

§ 4º As restrições do § 3º aplicam-se imediatamente se a despesa total com pessoal exceder o limite no primeiro quadrimestre do último ano do mandato dos titulares de Poder ou órgão referidos no art. 20.

§ 5º As restrições previstas no § 3º deste artigo não se aplicam ao Município em caso de queda de receita real superior a 10% (dez por cento), em comparação ao correspondente quadrimestre do exercício financeiro anterior, devido a: [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 164, de 2018\)](#) [Produção de efeitos](#)

I – diminuição das transferências recebidas do Fundo de Participação dos Municípios decorrente de concessão de isenções tributárias pela União; e [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 164, de 2018\)](#) [Produção de efeitos](#)

II – diminuição das receitas recebidas de royalties e participações especiais. [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 164, de 2018\)](#) [Produção de efeitos](#)

§ 6º O disposto no § 5º deste artigo só se aplica caso a despesa total com pessoal do quadrimestre vigente não ultrapasse o limite percentual previsto no art. 19 desta Lei Complementar, considerada, para este cálculo, a receita corrente líquida do quadrimestre correspondente do ano anterior atualizada monetariamente. [\(Incluído pela Lei Complementar n.º 164, de 2018\)](#) [Produção de efeitos](#)

Excepcionalmente, reconhece-se o direito à percepção dos salários e demais valores decorrentes do período efetivamente trabalhado, de modo a evitar o enriquecimento sem causa da Administração Pública.

A invalidação do ato de nomeação deve ocorrer mediante processo administrativo prévio, respeitado o contraditório e a ampla defesa, em razão de interferir na esfera individual dos interessados, conforme entendimento consolidado no Tema 138 do Supremo Tribunal Federal.

2 Na hipótese do concurso público estar dentro do seu prazo de validade, é possível recontratar o mesmo servidor que teve sua contratação invalidada ou deve ser convocado o próximo candidato da ordem classificatória?

Resposta: Declarada a nulidade da nomeação, o candidato retorna à situação anterior, restabelecendo-se a ordem de classificação do certame. Assim, desde que ainda vigente o prazo de validade do concurso (art. 37, inciso IV, da Constituição) e havendo cargo efetivo criado por lei específica (art. 37, inciso II, da Constituição), é possível nomear novamente o mesmo candidato cuja investidura foi invalidada, sempre respeitado o limite do quantitativo de cargos existentes e a ordem classificatória. Além disso, admite-se a convalidação do ato de nomeação, na hipótese de superveniência de lei que crie ou amplie os cargos necessários.

3 Ante a necessidade do aumento do número de cargos para a continuidade do serviço público, no momento do encaminhamento do projeto de lei de ampliação de cargos, será levado em conta no índice de despesa com pessoal atual, inclusive com os irregularmente contratados ou exclui as despesas com estes, diante da anulação das portarias?

Resposta: Todos os valores efetivamente pagos a título de pessoal integram o índice de despesa com pessoal, nos termos do art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal, inclusive aqueles decorrentes de nomeações posteriormente invalidadas, uma vez que geraram impacto financeiro sob o regime de competência. A exclusão somente opera para efeitos futuros, após cessada a despesa. Para fins de criação ou ampliação do número de cargos, ou para nomeações, devem ser observadas as restrições dos arts. 21, 22 e 23 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes; na sequência, à Coordenadoria-Geral de Fiscalização, conforme solicitado à peça 12; e, por fim, à Diretoria de Protocolo para encerramento do processo e arquivamento dos autos, nos termos dos artigos 398, § 1º, e 168, inciso VII, do Regimento Interno¹⁴.

¹⁴ Art. 398. Todos os processos autuados no Tribunal permanecerão no sistema, segundo as regras de gestão documental para a sua guarda e disponibilização. (Redação dada pela Resolução nº 24/2010)
§ 1º Proferida a decisão monocrática ou do órgão colegiado, com o respectivo trânsito em julgado e certificado seu integral cumprimento, o processo será encerrado, mediante despacho do relator. (Redação dada pela Resolução nº 24/2010)

3 DA FUNDAMENTAÇÃO E VOTO VENCIDO (CONSELHEIRO SUBSTITUTO CLAUDIO AUGUSTO KANIA)

Ouso divergir do nobre relator conforme a seguir.

Trata-se de consulta formulada pela Câmara Municipal de Ibaiti, na pessoa de seu representante legal, Sr. André Zanineti de Matos, em que são apresentadas as seguintes questões:

1. É válida a contratação de servidor público, mediante concurso público, acima do número de cargos existentes em lei? A nomeação nula gera direitos aos contratados?
2. Na hipótese do concurso público estar dentro do seu prazo de validade, após a invalidação da contratação é possível recontratar o mesmo servidor que teve sua contratação invalidada ou deve ser convocado o próximo candidato da ordem classificatória?
3. Ante a necessidade do aumento do número de cargos para a continuidade do serviço público, no momento do encaminhamento do projeto de lei de ampliação de cargos, será levado em conta no índice de despesa com pessoal atual, inclusive com os irregularmente contratados ou exclui as despesas com estes, diante da anulação das portarias?

A meu ver, não houve atendimento aos incisos II e III do art. 38 da Lei Complementar Estadual nº 113/2005¹⁵, uma vez que o consulente se limitou a indagar suas dúvidas, sem especificar os dispositivos legais e regulamentares que seriam objeto da consulta. Nesse sentido é a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, a quem também compete responder a consultas em tese de matéria de sua jurisdição:

Não se conhece de consulta que não apresenta com exatidão o questionamento que pretende ver respondido (Res. nº 22.419, de 19/09/2006, rel. Min. Carlos Ayres Britto.)

Consulta eleitoral - inadequação. A consulta eleitoral pressupõe dúvida plausível quanto ao alcance de preceito da legislação, não servindo ao endosso de certa prática, pois o órgão que a responde surge, ao mesmo tempo, como o derradeiro a pronunciar-se no campo de possível conflito de interesses. (Ac. de 12/06/2012 no Cta nº 91390, rel. Min. Marco Aurélio.)

Consulta. Formulada a consulta mediante teor que não permita a compreensão, forçoso é assentar o não conhecimento. (Ac. de 11/04/2012 no Cta nº 4226, rel. Min. Marco Aurélio.)

Consulta. Ausência. Especificidade. - Se o questionamento formulado pelo consulente não detém a especificidade necessária, de modo a permitir um preciso enfrentamento da questão, não há como responder a consulta, porquanto seriam exigidas suposições e interpretações casuísticas (Res. nº 23.135, de 15/09/2009, rel. Min. Arnaldo Versiani.).

Art. 168. Compete à Diretoria de Protocolo: (Redação dada pela Resolução nº 24/2010) (...)

VII - arquivar e fazer o controle da temporalidade dos documentos e processos, procedendo à eliminação dos mesmos, na forma da lei e segundo ato normativo próprio;

15 Art. 38. A consulta deverá atender aos seguintes requisitos:

(...)

II – conter apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa da dúvida;

III – versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal de Contas;

Dessa forma, já há motivo suficiente para não conhecer da presente consulta. Quanto ao mérito, vale citar a jurisprudência do TSE que elucida as razões do rigor no conhecimento de consultas, já que a generalização do questionamento pode gerar múltiplas respostas e soluções distintas para o mesmo caso, o que tornaria juridicamente inútil a resposta:

Consulta.

Inelegibilidade de prefeito municipal. Peculiaridades. Não conhecimento.

1. A atribuição legal estabelecida no art. 23, XII, do Código Eleitoral deve ser exercida com cautela, de forma a não gerar dúvidas ou desigualdades no momento da aplicação da lei aos casos concretos.

2. Os parâmetros para o conhecimento das consultas devem ser extremamente rigorosos, sendo imprescindível que os questionamentos sejam formulados em tese e, ainda, de forma simples e objetiva, sem que haja a possibilidade de se dar múltiplas respostas. (Ac. De 07/02/2012 na Cta nº 172450, rel. Min. Gilson Dipp.)

Consulta. Eleições 2004. Não se conhece da consulta quando formulada em termos muito amplos, em virtude de ser possível uma diversidade de hipóteses que podem reclamar soluções distintas. (Res. Nº 21.776, de 27/05/2004, rel. Min. Ellen Gracie; no mesmo sentido a Res. Nº 22.247, de 08/06/2006, rel. Min. Carlos Ayres Britto.).

Consulta. Eleição 2004. Elegibilidade. Parentesco. Município distinto. Ausência de formulação.

(...)

III – Impede o conhecimento da consulta a formulação de itens não claros, com termos tão amplos, que possam alcançar diversas hipóteses, os quais podem reclamar soluções distintas. (Res. Nº 21.662, de 16/03/2004, rel. Min. Peçanha Martins.).

Preliminar. Não conhecimento. Desatendidos os pressupostos do art. 23, inciso XII, do Código Eleitoral. 1. A presente consulta não pode ser conhecida, quando a indagação a ser respondida admite a ressalva de que a situação seja examinada caso a caso. 2. Ademais, eventual resposta desta Corte Eleitoral a esta consulta poderia redundar, em última análise, em manifestação acerca de conjuntura concreta, o que desborda do escopo previsto para essa seara. 3. Consulta não conhecida. (Ac. de 20/05/2014 no Cta nº 98861, rel. Min. Laurita Vaz.).

CONSULTA. MATÉRIA ELEITORAL. FORMULAÇÃO AMPLA. NÃO CONHECIMENTO. 1. Não se conhece da consulta quando formulada em termos muito amplos, em virtude de ser possível uma diversidade de hipóteses que podem reclamar soluções distintas. 2. Precedentes do Tribunal Superior Eleitoral. 3. Consulta não conhecida. (TRE-CE, Consulta em Matéria Eleitoral nº 11.144, de 13/06/2006, Rel. Juiz Celso Albuquerque Macedo).

Conforme consignado no Acórdão nº 4.190/2015 – Pleno, não é demais lembrar que a jurisprudência do TSE firma a posição em relação a consultas eleitorais sem que o art. 23, inciso XII, do Código Eleitoral¹⁶ (Lei Federal nº 4.737/1965) estipule critérios tão específicos como os da Lei Orgânica do TCE/PR. Portanto, não há razão para não adotar o mesmo rigor na Corte de Contas em relação ao que se faz na justiça eleitoral.

Face ao exposto, voto pelo não conhecimento da presente consulta.

16 Art. 23 - Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior, (...)

XII - responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição, federal ou órgão nacional de partido político;

4 DA DECISÃO

VISTOS, relatados e discutidos, ACORDAM OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro FABIO DE SOUZA CAMARGO, por maioria absoluta, em CONHECER a presente Consulta, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade e no mérito, pela RESPOSTA aos questionamentos, nos seguintes termos:

I - É válida a contratação de servidor público, mediante concurso público, acima do número de cargos existentes em lei? A nomeação nula gera direitos aos contratados?

Resposta: A nomeação realizada acima do número de cargos criados e existentes em lei é nula, nos termos do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, e não gera efeitos jurídicos válidos em relação ao servidor nomeado;

Excepcionalmente, reconhece-se o direito à percepção dos salários e demais valores decorrentes do período efetivamente trabalhado, de modo a evitar o enriquecimento sem causa da Administração Pública;

A invalidação do ato de nomeação deve ocorrer mediante processo administrativo prévio, respeitado o contraditório e a ampla defesa, em razão de interferir na esfera individual dos interessados, conforme entendimento consolidado no Tema 138 do Supremo Tribunal Federal;

II - Na hipótese do concurso público estar dentro do seu prazo de validade, é possível recontratar o mesmo servidor que teve sua contratação invalidada ou deve ser convocado o próximo candidato da ordem classificatória?

Resposta: Declarada a nulidade da nomeação, o candidato retorna à situação anterior, restabelecendo-se a ordem de classificação do certame. Assim, desde que ainda vigente o prazo de validade do concurso (art. 37, inciso IV, da Constituição) e havendo cargo efetivo criado por lei específica (art. 37, inciso II, da Constituição), é possível nomear novamente o mesmo candidato cuja investidura foi invalidada, sempre respeitado o limite do quantitativo de cargos existentes e a ordem classificatória. Além disso, admite-se a convalidação do ato de nomeação, na hipótese de superveniência de lei que crie ou amplie os cargos necessários;

III - Ante a necessidade do aumento do número de cargos para a continuidade do serviço público, no momento do encaminhamento do projeto de lei de ampliação de cargos, será levado em conta no índice de despesa com pessoal atual, inclusive com os irregularmente contratados ou exclui as despesas com estes, diante da anulação das portarias?

Resposta: Todos os valores efetivamente pagos a título de pessoal integram o índice de despesa com pessoal, nos termos do art. 18 da Lei de Responsabilidade Fiscal, inclusive aqueles decorrentes de nomeações posteriormente invalidadas,

uma vez que geraram impacto financeiro sob o regime de competência. A exclusão somente opera para efeitos futuros, após cessada a despesa. Para fins de criação ou ampliação do número de cargos, ou para nomeações, devem ser observadas as restrições dos arts. 21, 22 e 23 da Lei de Responsabilidade Fiscal;

IV – encaminhar, após o trânsito em julgado, à Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca para os registros pertinentes; na sequência, à Coordenadoria-Geral de Fiscalização, conforme solicitado à peça 12; e, por fim, à Diretoria de Protocolo para encerramento do processo e arquivamento dos autos, nos termos dos artigos 398, § 1º, e 168, inciso VII, do Regimento Interno¹⁷.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, FABIO DE SOUZA CAMARGO (voto vencedor), MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, AUGUSTINHO ZUCCHI e o Conselheiro Substituto LIVIO FABIANO SOTERO COSTA.

O Conselheiro Substituto CLÁUDIO AUGUSTO KANIA (vencido), apresentou voto pelo não conhecimento da consulta.

Presente o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, GABRIEL GUY LÉGER.

Plenário Virtual, 6 de novembro de 2025 – Sessão Ordinária Virtual nº 21.

FABIO DE SOUZA CAMARGO

Conselheiro Relator

IVAN LELIS BONILHA

Vice-Presidente no exercício da Presidência

¹⁷ Art. 398. Todos os processos autuados no Tribunal permanecerão no sistema, segundo as regras de gestão documental para a sua guarda e disponibilização. (Redação dada pela Resolução nº 24/2010) § 1º Proferida a decisão monocrática ou do órgão colegiado, com o respectivo trânsito em julgado e certificado seu integral cumprimento, o processo será encerrado, mediante despacho do relator. (Redação dada pela Resolução nº 24/2010)

Art. 168. Compete à Diretoria de Protocolo: (Redação dada pela Resolução nº 24/2010) (...)

VII - arquivar e fazer o controle da temporalidade dos documentos e processos, procedendo à eliminação dos mesmos, na forma da lei e segundo ato normativo próprio;