



Número: **0805736-67.2021.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN**

Última distribuição : **23/06/2021**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **0800323-91.2021.8.14.0091**

Assuntos: **Classificação e/ou Preterição**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
<b>TAINA KELLY DAS NEVES GONCALVES (AGRAVANTE)</b>	<b>BEATRIZ MOTA BERTOCCHI (ADVOGADO)</b>
<b>CARLOS ALBERTO SANTOS GOMES - PREFEITO MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DE SALVATERRA/PA (AGRAVADO)</b>	
<b>MUNICÍPIO DE SALVATERRA (AGRAVADO)</b>	
<b>MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)</b>	<b>MARIZA MACHADO DA SILVA LIMA (PROCURADOR)</b>

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
7347830	01/12/2021 12:58	<a href="#">Acórdão</a>	Acórdão
6553547	01/12/2021 12:58	<a href="#">Relatório</a>	Relatório
6553550	01/12/2021 12:58	<a href="#">Voto do Magistrado</a>	Voto
6553555	01/12/2021 12:58	<a href="#">Ementa</a>	Ementa



## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0805736-67.2021.8.14.0000**

AGRAVANTE: TAINA KELLY DAS NEVES GONCALVES

AGRAVADO: CARLOS ALBERTO SANTOS GOMES - PREFEITO MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DE SALVATERRA/PA, MUNICIPIO DE SALVATERRA

**RELATOR(A):** Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN

### EMENTA

CONCURSO PÚBLICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. POSTERIOR DESISTÊNCIA DE CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE SE CONVOLA EM DIREITO SUBJETIVO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Ao convocar todos os candidatos dentro do número de vagas pretendidas e que ao menos um candidato colocado dentro do número de vagas desistiu de tomar posse no certame, surge o direito subjetivo à nomeação imediata da recorrente, uma vez que o ente municipal ao convocar todos os classificados dentro do número de vagas exerceu seu Juízo de discricionariedade e demonstrou a necessidade de nomeação de candidatos para a realização do múnus público.

2. A não convocação da agravante, mesmo diante da desistência de candidato convocado desistente, configura claramente, a meu ver, preterição arbitrária do direito subjetivo de nomeação do Impetrante

### ACÓRDÃO

ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade de votos, conhecer e dar provimento, ao recurso de agravo de instrumento, nos



termos do voto da relatora.

Belém (PA), 22 de novembro de 2021.

**Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN**

Relatora

### **RELATÓRIO**

Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO ATIVO interposto por **TAINA KELLY DAS NEVES GONCALVES**, em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Salvaterra, nos autos do Mandado de Segurança com Pedido de Liminar nº 0800323-91.2021.8.14.0091 em face do **PREFEITO MUNICIPAL DE SALVATERRA**.

Em síntese, a impetrante aduz que prestou o Concurso Público para o Município de Salvaterra/PA, no qual concorreu ao cargo de PROFESSOR DE EDUCAÇÃO BÁSICA – EDUCAÇÃO INFANTIL – ESPAÇO RURAL, tendo o município ofertado 18 (DEZOITO) vagas para chamamento imediato.

Informa que após as fases do certame sobreveio o resultado final tendo a Impetrante ficado em 19º lugar, fora do número de vagas imediatas (1º colocação do cadastro de reserva), possuindo, em um primeiro momento apenas a expectativa de direito a nomeação e posse, todavia, através do DECRETO MUNICIPAL Nº 062/2021 do dia 11/03/2021 foram convocados para nomeação e posse todos os aprovados e classificados para o cargo da impetrante, porém, apenas 15 (quinze) vagas foram preenchidas, pois houveram desistências, como se observa do Termo de Desistência da candidata IZABELA SOUSA DA COSTA, aprovada e classificada em 3º lugar.

Destaca ainda a existência do Decreto Municipal nº 062/2021 do dia 11/03/2021 em que as candidatas IZABELA SOUSA DA COSTA, BIANCA DE ARAÚJO NEVES e NATALIA SANTANA DOS SANTOS teriam desistido do cargo de PROFESSOR DE EDUCAÇÃO BÁSICA – EDUCAÇÃO INFANTIL – ESPAÇO RURAL, por isso, passaria a ter direito subjetivo à nomeação



e posse imediata.

Além disso suscita a contratação de professores com vínculo temporário, o que caracterizaria a preterição daqueles aprovados no concurso público dentro do cadastro de reservas.

Requer a concessão de efeito ativo para ordenar que a Autoridade Coatora Agravada proceda à imediata convocação para nomeação e posse da Agravante, uma vez que com as desistências teria passando a figurar dentro do número de vagas para o cargo de professor de educação básica, educação infantil, espaço rural. No mérito, o provimento do recurso com a confirmação da tutela de urgência com efeito ativo.

Foi proferida decisão interlocutória deferindo o pedido de tutela de urgência.

Foi certificada a ausência de apresentação de contrarrazões ao recurso.

O Ministério Público de 2º Grau opinou pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.

### **VOTO**

Recebo o agravo de instrumento, vez que preenchidos seus requisitos legais de admissibilidade.

No caso em exame, entendo que o presente recurso merece ser provido.

Isso porque, conforme destacado quando analisado o pedido de tutela de urgência, no presente caso, é possível observar que o Município de Salvaterra realizou a convocação de todos os 18 (dezoito) candidatos aprovados/classificados dentro do número de vagas para o cargo de professor de educação básica – educação infantil – espaço rural, ao passo que também resta demonstrada a desistência de ao menos 1 (uma) candidata, no caso a Sra. Izabela Sousa da Costa, que obteve a terceira colocação, ao passo que a impetrante obteve a 19ª (décima nona) colocação, sendo a 1ª na lista de cadastro de reservas.

Dito isso, sabe-se que o candidato aprovado dentro do número de vagas ofertadas no edital do certame tem, em regra, direito público subjetivo à nomeação, conforme decidido no RE 598.099/MS, relator Ministro Gilmar Mendes, em julgamento com repercussão geral.

Porém, ao convocar todos os candidatos dentro do número de vagas pretendidas e que ao menos um candidato colocado dentro do número de vagas desistiu de tomar posse no



certame, surge o direito subjetivo à nomeação imediata da recorrente, uma vez que o ente municipal ao convocar todos os classificados dentro do número de vagas exerceu seu Juízo de discricionariedade e demonstrou a necessidade de nomeação de candidatos para a realização do múnus público.

Assim, a não convocação da agravante, mesmo diante da desistência de candidato convocado desistente, configura claramente, a meu ver, preterição arbitrária do direito subjetivo de nomeação do Impetrante.

A propósito:

**“MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PROFESSOR DE ENSINO RELIGIOSO. SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO. FORMAÇÃO DE CADASTRO DE RESERVA. IMPETRANTE APROVADO EM SEGUNDO LUGAR. CONVOCAÇÃO DA PRIMEIRA COLOCADA. DESISTÊNCIA DA CANDIDATA. A MERA EXPECTATIVA DE DIREITO DECORRENTE DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO CONVOLA-SE EM DIREITO SUBJETIVO, QUANDO DEMONSTRADO O INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO PROVIMENTO DO CARGO. AFASTA-SE EXCEPCIONALMENTE A DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO QUANTO À NOMEAÇÃO DE CANDIDATOS APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO PARA FORMAÇÃO DE CADASTRO DE RESERVA, TENDO EM VISTA ESTAR PATENTE A DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DE NOMEAÇÃO PARA PROVIMENTO NO CARGO, BEM COMO A EXISTÊNCIA DE VAGA PARA TANTO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.**

(TJ-RJ - MS: 00528760520158190000 RIO DE JANEIRO TRIBUNAL DE JUSTICA, Relator: ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 02/02/2016, OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL, Data de Publicação: 04/02/2016).”

“ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DO CANDIDATO. Mandado de segurança impetrado com o escopo de nomear e empossar candidata aprovada em concurso público para o cargo de Professor. Inexiste cerceamento de defesa, pois no mandado de segurança constitui ônus da Impetrante instruir a inicial com todos os elementos de prova suficientes a demonstrar a suposta lesão do direito. A Impetrante foi aprovada na décima segunda colocação no concurso público para provimento de três vagas ao cargo de professor II da Impetrada, que convocou mais sete candidatos, na ordem de classificação. **A prova demonstra que duas candidatas classificadas antes da Impetrante desistiram do certame no prazo de validade do concurso. A partir dessas desistências surgiu e se consolidou o direito subjetivo da Impetrante à nomeação**, certo que a prática de atos posteriores de nomeação e posse, mesmo posteriores ao prazo de validade do certame, não descaracterizam o direito da candidata. **De acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, se a Administração demonstrou interesse no preenchimento de vaga e houve desistência de candidato convocado, o candidato seguinte na ordem de classificado possui direito subjetivo à nomeação.**



(001822694.2009.8.19.0014 – APELACAO - DES. HENRIQUE DE ANDRADE FIGUEIRA - Julgamento: 05/03/2013 - QUINTA CÂMARA CIVEL).”

Destaco que não obstante a publicação da Lei Complementar Federal nº 173/2020 que no art. 8º veda a admissão e contratação de pessoal, a mesma lei, no mesmo dispositivo, inciso IV, autoriza aquelas nas hipóteses de “reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as **reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos** ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;”

De mais a mais, o perigo da demora resta evidente, uma vez que a demanda possui nítido caráter alimentar, dado se tratar de pedido de nomeação e posse em concurso público, algo essencial, sobretudo, em meio à pandemia que elevou consideravelmente o quadro de cidadão desempregados no país.

Fixo multa diária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) até o limite de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para a hipótese de descumprimento da decisão proferida.

Ante o exposto, devida a confirmação da tutela de urgência, dando provimento ao presente recurso.

#### DISPOSITIVO.

Ante o exposto, na esteira do parecer ministerial, conheço e dou provimento ao recurso de agravo de instrumento.

Fixo multa diária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) até o limite de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para a hipótese de descumprimento da decisão proferida.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº3731/2015-GP.

P.R.I.

Belém (PA), 22 de novembro de 2021.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN



Relatora

Belém, 30/11/2021



Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO ATIVO interposto por **TAINA KELLY DAS NEVES GONCALVES**, em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Salvaterra, nos autos do Mandado de Segurança com Pedido de Liminar nº 0800323-91.2021.8.14.0091 em face do **PREFEITO MUNICIPAL DE SALVATERRA**.

Em síntese, a impetrante aduz que prestou o Concurso Público para o Município de Salvaterra/PA, no qual concorreu ao cargo de PROFESSOR DE EDUCAÇÃO BÁSICA – EDUCAÇÃO INFANTIL – ESPAÇO RURAL, tendo o município ofertado 18 (DEZOITO) vagas para chamamento imediato.

Informa que após as fases do certame sobreveio o resultado final tendo a Impetrante ficado em 19º lugar, fora do número de vagas imediatas (1º colocação do cadastro de reserva), possuindo, em um primeiro momento apenas a expectativa de direito a nomeação e posse, todavia, através do DECRETO MUNICIPAL Nº 062/2021 do dia 11/03/2021 foram convocados para nomeação e posse todos os aprovados e classificados para o cargo da impetrante, porém, apenas 15 (quinze) vagas foram preenchidas, pois houveram desistências, como se observa do Termo de Desistência da candidata IZABELA SOUSA DA COSTA, aprovada e classificada em 3º lugar.

Destaca ainda a existência do Decreto Municipal nº 062/2021 do dia 11/03/2021 em que as candidatas IZABELA SOUSA DA COSTA, BIANCA DE ARAÚJO NEVES e NATALIA SANTANA DOS SANTOS teriam desistido do cargo de PROFESSOR DE EDUCAÇÃO BÁSICA – EDUCAÇÃO INFANTIL – ESPAÇO RURAL, por isso, passaria a ter direito subjetivo à nomeação e posse imediata.

Além disso suscita a contratação de professores com vínculo temporário, o que caracterizaria a preterição daqueles aprovados no concurso público dentro do cadastro de reservas.

Requer a concessão de efeito ativo para ordenar que a Autoridade Coatora Agravada proceda à imediata convocação para nomeação e posse da Agravante, uma vez que com as desistências teria passando a figurar dentro do número de vagas para o cargo de professor de educação básica, educação infantil, espaço rural. No mérito, o provimento do recurso com a confirmação da tutela de urgência com efeito ativo.

Foi proferida decisão interlocutória deferindo o pedido de tutela de urgência.

Foi certificada a ausência de apresentação de contrarrazões ao recurso.

O Ministério Público de 2º Grau opinou pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.





Assinado eletronicamente por: EZILDA PASTANA MUTRAN - 01/12/2021 12:58:43

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21120112584332900000006361358>

Número do documento: 21120112584332900000006361358

Recebo o agravo de instrumento, vez que preenchidos seus requisitos legais de admissibilidade.

No caso em exame, entendo que o presente recurso merece ser provido.

Isso porque, conforme destacado quando analisado o pedido de tutela de urgência, no presente caso, é possível observar que o Município de Salvaterra realizou a convocação de todos os 18 (dezoito) candidatos aprovados/classificados dentro do número de vagas para o cargo de professor de educação básica – educação infantil – espaço rural, ao passo que também resta demonstrada a desistência de ao menos 1 (uma) candidata, no caso a Sra. Izabela Sousa da Costa, que obteve a terceira colocação, ao passo que a impetrante obteve a 19ª (décima nona) colocação, sendo a 1ª na lista de cadastro de reservas.

Dito isso, sabe-se que o candidato aprovado dentro do número de vagas ofertadas no edital do certame tem, em regra, direito público subjetivo à nomeação, conforme decidido no RE 598.099/MS, relator Ministro Gilmar Mendes, em julgamento com repercussão geral.

Porém, ao convocar todos os candidatos dentro do número de vagas pretendidas e que ao menos um candidato colocado dentro do número de vagas desistiu de tomar posse no certame, surge o direito subjetivo à nomeação imediata da recorrente, uma vez que o ente municipal ao convocar todos os classificados dentro do número de vagas exerceu seu Juízo de discricionariedade e demonstrou a necessidade de nomeação de candidatos para a realização do múnus público.

Assim, a não convocação da agravante, mesmo diante da desistência de candidato convocado desistente, configura claramente, a meu ver, preterição arbitrária do direito subjetivo de nomeação do Impetrante.

A propósito:

**“MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PROFESSOR DE ENSINO RELIGIOSO. SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO. FORMAÇÃO DE CADASTRO DE RESERVA. IMPETRANTE APROVADO EM SEGUNDO LUGAR. CONVOCAÇÃO DA PRIMEIRA COLOCADA. DESISTÊNCIA DA CANDIDATA. A MERA EXPECTATIVA DE DIREITO DECORRENTE DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO CONVOLA-SE EM DIREITO SUBJETIVO, QUANDO DEMONSTRADO O INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO PROVIMENTO DO CARGO. AFASTA-SE EXCEPCIONALMENTE A DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO QUANTO À NOMEAÇÃO DE CANDIDATOS APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO PARA FORMAÇÃO DE CADASTRO DE RESERVA, TENDO EM VISTA ESTAR PATENTE A DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DE NOMEAÇÃO PARA PROVIMENTO NO CARGO, BEM COMO A EXISTÊNCIA DE VAGA PARA TANTO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.**



(TJ-RJ - MS: 00528760520158190000 RIO DE JANEIRO TRIBUNAL DE JUSTICA, Relator: ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 02/02/2016, OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL, Data de Publicação: 04/02/2016).”

“ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DO CANDIDATO. Mandado de segurança impetrado com o escopo de nomear e empossar candidata aprovada em concurso público para o cargo de Professor. Inexiste cerceamento de defesa, pois no mandado de segurança constitui ônus da Impetrante instruir a inicial com todos os elementos de prova suficientes a demonstrar a suposta lesão do direito. A Impetrante foi aprovada na décima segunda colocação no concurso público para provimento de três vagas ao cargo de professor II da Impetrada, que convocou mais sete candidatos, na ordem de classificação. **A prova demonstra que duas candidatas classificadas antes da Impetrante desistiram do certame no prazo de validade do concurso. A partir dessas desistências surgiu e se consolidou o direito subjetivo da Impetrante à nomeação**, certo que a prática de atos posteriores de nomeação e posse, mesmo posteriores ao prazo de validade do certame, não descaracterizam o direito da candidata. **De acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, se a Administração demonstrou interesse no preenchimento de vaga e houve desistência de candidato convocado, o candidato seguinte na ordem de classificado possui direito subjetivo à nomeação.** (001822694.2009.8.19.0014 – APELACAO - DES. HENRIQUE DE ANDRADE FIGUEIRA - Julgamento: 05/03/2013 - QUINTA CÂMARA CIVEL).”

Destaco que não obstante a publicação da Lei Complementar Federal nº 173/2020 que no art. 8º veda a admissão e contratação de pessoal, a mesma lei, no mesmo dispositivo, inciso IV, autoriza aquelas nas hipóteses de “reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as **reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos** ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o **inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal**, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;”

De mais a mais, o perigo da demora resta evidente, uma vez que a demanda possui nítido caráter alimentar, dado se tratar de pedido de nomeação e posse em concurso público, algo essencial, sobretudo, em meio à pandemia que elevou consideravelmente o quadro de cidadão desempregados no país.

Fixo multa diária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) até o limite de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para a hipótese de descumprimento da decisão proferida.

Ante o exposto, devida a confirmação da tutela de urgência, dando provimento ao presente recurso.

DISPOSITIVO.



Ante o exposto, na esteira do parecer ministerial, conheço e dou provimento ao recurso de agravo de instrumento.

Fixo multa diária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) até o limite de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para a hipótese de descumprimento da decisão proferida.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº3731/2015-GP.

P.R.I.

Belém (PA), 22 de novembro de 2021.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN

Relatora



CONCURSO PÚBLICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. POSTERIOR DESISTÊNCIA DE CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE SE CONVOLA EM DIREITO SUBJETIVO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Ao convocar todos os candidatos dentro do número de vagas pretendidas e que ao menos um candidato colocado dentro do número de vagas desistiu de tomar posse no certame, surge o direito subjetivo à nomeação imediata da recorrente, uma vez que o ente municipal ao convocar todos os classificados dentro do número de vagas exerceu seu Juízo de discricionariedade e demonstrou a necessidade de nomeação de candidatos para a realização do múnus público.

2. A não convocação da agravante, mesmo diante da desistência de candidato convocado desistente, configura claramente, a meu ver, preterição arbitrária do direito subjetivo de nomeação do Impetrante

## ACÓRDÃO

ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade de votos, conhecer e dar provimento, ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do voto da relatora.

Belém (PA), 22 de novembro de 2021.

**Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN**

Relatora

