



ACÓRDÃO N.º _____ PUBLICADO EM _____.
APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO N.º 2014.3.018080-6
5ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
COMARCA DE ANANINDEUA
APELANTE: MUNICÍPIO DE ANANINDEUA
PROCURADOR MUNICIPAL: ANTÔNIO ROBERTO VICENTE DA SILVA
APELADA: KARINA BAIA FARIAS
ADVOGADAS: SUSIMARY SOUZA DE NAZARÉ OAB/PA 12.545 e VIVIANE SOUZA
DE NAZARÉ OAB/PA 18.778-B
PROCURADOR DE JUSTIÇA: MARIO NONATO FALANGOLA.
RELATORA: DESª DIRACY NUNES ALVES

Ementa: Constitucional e Administrativo. Mandado de Segurança. Candidata aprovada no cadastro de reserva. Surgimento de vagas durante o prazo de validade do certame. Direito líquido e certo à nomeação. Entendimento firmado pelo STF.

1. O Município de Ananindeua ofertou 60 (sessenta) vagas para o cargo de Analista Municipal com Atividades em Serviços Estratégicos, subatividade em Proteção Social e Promoção da Cidadania e Área de Conhecimento em Assistência Social.
2. A apelada obteve a 65ª colocação.
3. 15 (quinze) candidatos classificados dentro do número de vagas foram exonerados.
4. O surgimento de vagas no decorrer do prazo de validade do concurso, faz surgir ao candidato aprovado o direito de ser convocado a provê-la. Isso porque não se pode admitir que a Administração Pública realize um concurso público - o que implica em despesas e cobrança de inscrições -, simplesmente para manter uma lista com o nome das pessoas interessadas e capacitadas a fazer parte dos quadros da Administração Pública, e depois descartá-la.
5. Apelo conhecido e não provido.
6. Sentença confirmada em sede de reexame necessário.

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores que integram a 5ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, em conhecer do apelo e negar-lhe provimento, nos termos do voto da relatora e, em sede de reexame necessário, confirmar a sentença de piso.

Plenário da 5ª Câmara Cível Isolada, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos nove dias do mês de junho do ano de dois mil e dezesseis (2016).

Desembargadora Diracy Nunes Alves
Relatora



APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO
5ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
COMARCA DE ANANINDEUA
APELANTE: MUNICÍPIO DE ANANINDEUA
PROCURADOR MUNICIPAL: ANTÔNIO ROBERTO VICENTE DA SILVA
APELADA: KARINA BAIA FARIAS
ADVOGADAS: SUSIMARY SOUZA DE NAZARÉ OAB/PA 12.545 e VIVIANE SOUZA DE NAZARÉ OAB/PA 18.778-B
PROCURADOR DE JUSTIÇA: MARIO NONATO FALANGOLA.
RELATORA: DESª DIRACY NUNES ALVES

RELATÓRIO

A EXMA. DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES (RELATORA):

Trata-se de reexame de sentença e apelação cível interposta pelo Município de Ananindeua inconformado com a decisão do Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca de Ananindeua que, nos autos do processo n.º 0012434-85.2013.814.0006, concedeu a segurança pleiteada por Karina Baia Farias, determinando a sua nomeação, convocação à habilitação e consequente posse no cargo de Analista Municipal com Atividades em Serviços Estratégicos, subatividade em Proteção Social e Promoção da Cidadania e Área de Conhecimento em Assistência Social, observada a ordem de classificação.

Consta na inicial que a ora apelada concorreu a uma das 60 vagas ofertadas no concurso público n.º CAP 2010.002 da Prefeitura Municipal de Ananindeua, para o cargo de Analista Municipal com Atividades em Serviços Estratégicos, subatividade em Proteção Social e Promoção da Cidadania e Área de Conhecimento em Assistência Social, tendo obtido a 65ª colocação (fl. 145).

O certame em referência foi homologado em 25/05/2011 (fl. 147).

Aduziu na inicial que dentre os 60 (sessenta) candidatos aprovados e classificados, 15 (quinze) foram exonerados e excluídos, o que levou à vacância dos cargos. Asseverou que, apesar da existência de cargo vago, não foi convocada. Requereu liminarmente sua nomeação, convocação para habilitação e posse no cargo de Analista Municipal com Atividades em Serviços Estratégicos, subatividade em Proteção Social e Promoção da Cidadania e Área de Conhecimento em Assistência Social e, ao final, a concessão definitiva da segurança. Juntou documentos de fls. 16/232.

Em face da decisão liminar do juízo planicial acostada às fls. 234/235 dos autos, o



Município Ananindeua interpôs agravo de instrumento (processo n.º 2013.3.029886-6, o qual perdeu objeto em face do julgamento de mérito da ação mandamental.

A sentença recorrida confirmou a liminar antes deferida e concedeu em definitivo a segurança para determinar a nomeação, convocação à habilitação e consequente posse da impetrante, desde que observada a documentação exigida para a investidura e os requisitos legais, bem como, respeitada a ordem de chamada dos candidatos que antecederam a impetrante na ordem classificatória, através do concurso público de acordo com as formalidades legais (fls. 263/265).

Vieram aos autos os embargos de declaração de fls. 271/278.

Sentença dos embargos à fl. 301.

Irresignado, o Município de Ananindeua interpôs recurso de apelação sob alegada ausência de direito líquido e certo a ser protegido na via mandamental, vez que a apelada não foi classificada dentro do limite de vagas ofertadas no concurso. Requereu a reforma da decisão combatida (fls. 304/309).

Com fulcro no art. 311 do CPC o apelo foi recebido apenas no efeito devolutivo (fl. 312).

Contrarrazões ao recurso às fls. 315/318.

O Município interpôs agravo de instrumento em face da decisão de fl. 312 – processo n.º 2014.3.010212-3 – o qual foi julgado improcedente.

Instado a se manifestar, o órgão ministerial opinou pela confirmação da sentença e não provimento do apelo (fls. 341/349).

É o relatório necessário.

VOTO

Presentes os requisitos autorizadores a admissibilidade, conheço do apelo.

Cuida-se de recurso de apelação cujo cerne da questão gira em torno de saber se a ora apelada possui direito líquido e certo à nomeação ao cargo de Analista Municipal com Atividades em Serviços Estratégicos, subatividade em Proteção Social e Promoção da Cidadania e Área de Conhecimento em Assistência Social junto à Prefeitura Municipal de Ananindeua.

Não havendo preliminares, passo a análise de mérito.

Compulsando os autos com o cuidado necessário, noto que foram ofertadas 60 (sessenta) vagas para o cargo de Analista Municipal com Atividades em Serviços Estratégicos, subatividade em Proteção Social e Promoção da Cidadania e Área de Conhecimento em Assistência Social junto à Prefeitura Municipal de Ananindeua, tendo a apelada obtido a 65ª colocação.

Sobre o assunto, é sabido que a Corte Suprema superou sua própria jurisprudência e estabeleceu que o candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas ofertadas em edital tem o direito subjetivo à nomeação no prazo de validade do certame. No caso sob análise, em que pese a apelada ter ficado na 65ª colocação, e fazer parte, portanto, do cadastro de reserva, entendo que, seja por criação legal, ou por vacância, o surgimento de vagas no decorrer do prazo de validade do concurso, faz surgir ao candidato aprovado o direito de ser convocado a provê-la. Isso porque não se pode admitir que a Administração Pública realize um concurso público - o que implica em despesas e cobrança de inscrições -, simplesmente para manter uma lista com o nome das pessoas interessadas e capacitadas a fazer parte dos quadros da Administração Pública, e depois descartá-la.

Ademais disso, há nos autos prova cabal do surgimento de cargos vagos na medida em que candidatos aprovados e classificados dentro do número de vagas



ofertadas foram exonerados por não terem se apresentado, no prazo legal, para a posse. Vejamos:

Ana Maria Maciel Correa^{33ª} colocaçãoExoneração fl. 149Josué Francerry Melo Guedes^{46ª} colocaçãoExoneração fl. 150Luciana Maria Correa Malcher ^{58ª} colocaçãoExoneração fl. 150Úrsula Suleima de Andrade e Silva^{34ª} colocaçãoExoneração fl. 150Lilian Barbosa dos Santos^{59ª} colocaçãoExoneração fl. 151

Desse modo, entendo que a apelada tem direito líquido e certo à nomeação.

Nesse sentido se posicionou o STJF em recente julgamento acerca da matéria:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CLÁUSULA EDITALÍCIA. PREENCHIMENTO DAS VAGAS PREVISTAS EM EDITAL E DAQUELAS QUE SURGISSEM DURANTE O PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. CADASTRO DE RESERVA. COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE VACÂNCIA. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO MAIS BEM CLASSIFICADO. IMEDIATA INCLUSÃO DO IMPETRANTE NO ROL DE CANDIDATOS DENTRO DO LIMITE DE VAGAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE PRETERIÇÃO. REQUISICÃO DE SERVIDORES DE OUTROS ÓRGÃOS. EXACERBAMENTO. PEDIDO DE EFEITOS PATRIMONIAIS ANTERIORMENTE À DATA DA IMPETRAÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Com exceção a casos de não observância da ordem de classificação ou de contratação temporária de terceiros no prazo do certame, a jurisprudência nacional centenária orientou-se sempre pela inexistência de direito à nomeação do candidato aprovado em concurso público, atribuindo-lhe, em princípio, mera expectativa de direito.

2. Essa perspectiva ganhou sentido diametralmente oposto nos últimos anos, culminando recentemente no julgamento, com repercussão geral, do RE 598.099/MS, relator o Em. Ministro Gilmar Ferreira Mendes.

3. Em tal assentada, o Supremo Tribunal Federal superou sua própria jurisprudência para estabelecer, de acordo com as balizas do caso concreto, que o candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas ofertados em edital tem o direito público subjetivo à nomeação, cumprindo à Administração Pública o dever de providencia-la, no prazo de validade do certame, ressalvada situação superveniente, imprevisível, grave e necessária que a impeça de dar cumprimento a tal dever, devendo haver, nessa medida, ato administrativo que justifique essas premissas, passível, sempre, de sindicabilidade judicial.

4. Em linhas gerais, o substrato do referido leading case deita raízes nos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da boa-fé, propugnando que se a Administração Pública lança edital para o provimento de determinado número de cargos públicos, é porque está a dizer à parcela da população interessada (i) que existem cargos vagos, (ii) que há necessidade de serviço e de preenchimento desses cargos e (iii) que, por isso, recrutará esse número determinado de profissionais mediante concurso público, como ordena a Constituição da República.

5. Dessa forma, conclui o Supremo Tribunal Federal, a Administração Pública que assim procede, isto é, com a abertura de concurso, gera mais que legítima expectativa no candidato de que, em havendo vagas e sendo ele aprovado e classificado dentro do número ofertado em edital, será convocado para assumir o posto público, de maneira que a Administração tem o dever de dar consecução àquilo a que ela mesma se propôs, ressalvada a excepcionalidade da situação que, segundo as premissas retrodestacadas, deve ser declinada em ato administrativo sobre o qual se pode vindicar o crivo do Poder Judiciário.

6. No citado leading case, originário de demanda recursal deste Superior Tribunal de Justiça (RMS 25.957/MS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29.05.2008, DJe 23.06.2008), a premissa de discussão cingia-se à verificação do direito à nomeação em caso de concorrência a determinado número de vagas previsto em edital, não havendo debate tampouco decisão sobre a hipótese de concurso para a formação de cadastro de reserva.



7. De todo modo, a ratio para tais casos é a mesma: se a Administração Pública lança edital para a formação de cadastro de reserva, é porque está a declarar que, naquele momento, embora não tenha necessidade de serviço, convém ser prudente arremeter profissionais interessados em fazer parte de quadro funcional público, para que, no momento em que eventualmente surgir a necessidade, disponha de uma lista de pessoas interessadas em ingressar no serviço público.
8. Não se admite, por absoluta falta de lógica, a ideia de que a Administração realize despesa e cobre por inscrições para fazer um concurso público de formação de cadastro de reserva apenas para, durante seu prazo de validade, ter uma lista dos melhores candidatos somente por tê-la e, uma vez cessada a validade, descarta-la por falta de serventia.
9. Parece-me óbvio, portanto, que a formação de cadastro de reserva tem por finalidade configurar uma lista de mão-de-obra disponível para que, por economia e eficiência, no momento em que advir a necessidade pública, os candidatos em espera possam ser convocados sem a necessidade de instauração de novo certame.
10. Assim, sendo essa a finalidade inescusável, a Administração Pública, tal qual faz para com os concursos com número de vagas pré-determinado, incute no aprovado no cadastro de reserva a ideia de que, em algum momento, surgida a necessidade de serviço, será ele convocado, gerando uma legítima expectativa a qual, em homenagem aos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da boa-fé, merece amparo jurídico caso não venha a ser legalmente provida.
11. É dizer, portanto, que seja por criação legal, seja por vacância decorrente de fato do servidor (aposentadoria, demissão, exoneração), o surgimento de vagas no decorrer do prazo de validade do concurso gera para o candidato aprovado o direito de ser convocado para provê-las, ressalvada a hipótese, como asseverado à unanimidade de votos pelo Supremo Tribunal Federal, de ocorrência de situação necessária, superveniente, imprevisível e grave, a ser declinada expressa e motivadamente pela Administração Pública. Nesse sentido: AI 728.699 AgR (Relatora Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 18/06/2013).
12. Dessa forma, na hipótese, por exemplo, de aposentadoria de servidor e conseqüente vacância de cargo, a Administração pode aproveitar-se disso para extingui-lo, em vez de provê-lo novamente, deixando, portanto, de convocar candidato aprovado, desde que exerça essa prerrogativa de modo expresse e fundamentado; ou se houver cronograma prévio de provimento dos novos cargos em correspondência ao cronograma financeiro-orçamentário; ou, ainda, se na criação dos novos cargos a estes for definido no perfil funcional, dentre outros fatos alegáveis, todos em defesa do interesse público, porém jamais para driblar os princípios da isonomia e, sobretudo, da impessoalidade.
13. Diga-se, por oportuno, que a possibilidade de a Administração Pública escusar-se à nomeação de candidato aprovado, como ressaltado claramente pelo Em. Ministro Relator do RE 599.098/MS, diz com a ocorrência de vicissitudes que alterem a ordem do dia e impeçam o desenrolar natural do serviço público, não se podendo opor à supremacia do interesse público um interesse meramente individual, pena de, aí sim, engessar o Estado.
14. O que não há tolerar-se, no entanto, é a atuação arbitrária do Estado na realização de concurso, na formação de cadastro de reserva e no pouco caso que usualmente faz com os anseios dos candidatos que se submetem às suas regras, deixando escoar o prazo apesar do surgimento de vacância e, pressupõe-se, de necessidade de serviço.
15. Portanto, o edital de concurso vincula tanto a Administração quanto o candidato ao cargo público ofertado, fazendo jus o aprovado a ser nomeado dentro do limite de vagas previsto e, durante o prazo de validade do certame, quando houver previsão editalícia, nas vagas que eventualmente surgirem, principalmente quando a própria Administração a isso se obriga mediante estipulação em cláusula editalícia. Cf. RE 227.480 (Relator Min. Menezes Direito, Relatora p/ Acórdão Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 16/09/2008)
16. No caso concreto, o candidato concorreu às vagas destinadas a Portadores de Necessidades Especiais (PNE), e se classificou fora do limite ofertado inicialmente,



embora dentro de cadastro de reserva estipulado no edital (Itens 2.2, 3, 3.1, 3.1.1 e 3.1.2, e-STJ fls.104/105), tendo, no entanto, comprovado o surgimento de tantas vagas quanto fossem necessárias para alcançá-lo e, demais disso, que o candidato imediatamente mais bem classificado que si renunciou expressamente ao direito à nomeação.

17. Reforça também o acolhimento da pretensão a constatação de que a necessidade de pessoal do órgão público em referência é suprida exacerbadamente mediante a cessão de servidores provenientes de outros órgãos públicos, o que tem o condão de configurar a preterição do direito do candidato aprovado em concurso. Nesse sentido: MS 18.881/DF (Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 05.12.2012) e MS 19.227/DF (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 13.03.2013, DJe 30.04.2013).

18. O mandado de segurança não é sucedâneo de ação de cobrança, operando efeitos patrimoniais apenas a contar da data da impetração (MS 19.218/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 21/06/2013). Súmula 271/STF.

19. Mandado de segurança concedido parcialmente.

(MS 19.369/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 03/09/2015).

Registro, por fim, que consta à fl. 147 dos autos, que o concurso em referência foi homologado em 25.05.2011, data que inaugura o prazo de validade do certame em 2 (dois) anos conforme disposto no item 18.8 do Edital.

Irreparável a sentença recorrida.

Pelas razões acima deduzidas e com espeque na jurisprudência da Corte Máxima de Justiça conheço do apelo e lhe nego provimento. Quanto ao reexame necessário, confirmo a sentença de piso para que produza seus efeitos legais.

É como voto.

Belém, 09 de junho de 2016.

Desembargadora Diracy Nunes Alves
Relatora