



Número: **0012194-45.2017.8.14.0010**

Classe: **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargador LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO**

Última distribuição : **25/04/2019**

Valor da causa: **R\$ 937,00**

Processo referência: **0012194-45.2017.8.14.0010**

Assuntos: **Classificação e/ou Preterição**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

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

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
MUNICIPIO DE BREVES (APELANTE)		WALTER ANTONIO FURTADO PUREZA (ADVOGADO)	
SIRLEY FARIAS DA SILVA (APELADO)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
24892 65	25/11/2019 19:34	Decisão	Decisão

PROCESSO Nº 0012194-45.2017.8.14.0010

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

RECURSO: APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA

COMARCA: BREVES (1ª VARA)

APELANTE/SENTENCIADO: MUNICÍPIO DE BREVES (ADVOGADO WALTER ANTÔNIO FRURTADO PUREZA – OAB/PA N.º 9898)

APELADO/SENTENCIADO: SIRLEY FRARIAS DA SILVA (DEFENSORA PÚBLICA GRAZIELA PARO CAPO)

PROCURADOR DE JUSTIÇA: ESTEVAM ALVEZ SAMPAIO FILHO

RELATOR: DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

EMENTA: APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DA ORDEM. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO NO CADASTRO DE RESERVAS QUE PASSA A FIGURAR DENTRO DAS VAGAS OFERTADAS NO EDITAL. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO MAIS BEM CLASSIFICADO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTES DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.

DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se de Remessa Necessária e Apelação Cível interposta pelo **MUNICÍPIO DE BREVES**, em desfavor da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Breves, nos autos do Mandado de Segurança com pedido de liminar impetrado por **SIRLEY FARIAS DA SILVA**, contra ato do Prefeito da Municipalidade Recorrente.

Por meio da diretiva recorrida, o sentenciante concedeu a segurança determinando que o impetrado nomeasse e habilitasse o coacto ao cargo de Secretário Escolar, em virtude de aprovação em concurso público.



Consta dos autos que a Prefeitura de Breves deflagrou, por meio do Edital n.º 001/2013, concurso público para provimento de vários cargos, dentre os quais o de Secretário Escolar, para o qual ofertou 20 vagas, tendo o impetrante galgado a 21ª posição.

Ainda segundo o caderno processual, foram convocados, por meio do Edital n.º 001/2014, os 20 classificados dentro do número de vagas para apresentarem a documentação necessária, contudo, apenas 2 preencheram os requisitos legais, restando 18 vagas a serem preenchidas.

O impetrante, diante desse cenário, bem como pelo fato de que há servidores temporários ocupando as referidas vagas, entendeu que seu direito líquido e certo à nomeação estava sendo violado, circunstâncias essas que foram consideradas pelo magistrado na sentença recorrida.

Irresignado, o apelante interpôs o presente apelo, deduzindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa do impetrante, ao argumento de que ele foi aprovado fora do número de vagas e que o prazo do certame já se encerrou.

Ainda em preliminar, sustenta que a inicial do *mandamus* é inepta, pois a considera confusa.

No mérito, afirma que *“o edital é a lei do concurso, preestabelecendo normas garantidoras da isonomia de tratamento e igualdade de condições no ingresso no serviço público. Não ofende qualquer direito líquido e certo o ato administrativo que torna sem efeito a nomeação e posse de candidato que não preencheu os requisitos exigidos no instrumento convocatório”*.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do recurso a fim de tornar sem efeito a sentença vergastada.

Em contrarrazões, o recorrido rechaça os argumentos do apelo e pede seu improvimento.

Remetidos a esta Superior Instância, os autos foram distribuídos a minha relatoria, quando determinei o encaminhamento do feito ao parecer do *custos legis*.

Instado a se manifestar, o representante do Ministério Público Estadual ofertou parecer pelo improvimento do recurso voluntário e confirmação da sentença.

Assim instruídos, os autos retornaram conclusos.

É o relatório. **Decido.**



Presente os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e da remessa necessária e verifico que comportam **juízo monocrático**, conforme estabelece o artigo 932, incisos IV, b, do CPC/2015 c/c 133, XI, b, do Regimento Interno deste Tribunal, acrescentando que a aplicação de tal dispositivo também é cabível no presente caso, nos termos do Enunciado da Súmula nº 253 do STJ, que estabelece: “*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*”.

Tendo o recorrente suscitado preliminares, cumpro-me, antes de examinar o mérito, enfrentar a questão, ressaltando, desde já, que não merece acolhida.

Digo isso porque não há como se possa entender que o apelado não possui legitimidade para impetração do *mandamus* pelo fato de ter sido aprovado no cadastro de reserva e o prazo do certame ter se expirado.

Ora, como é de sabença geral, o prazo decadencial para a impetração de Mandado de Segurança em caso como tais, qual seja o de pleitear a nomeação e posse em concurso público, inicia-se, justamente, com o encerramento do certame, eis que antes disso a Administração Pública tem discricionariedade na escolha do momento em que fará essa nomeação.

Por outro lado, embora seja questão que será melhor tratada no mérito, pois com ele se confunde, a expectativa de direito do candidato aprovado fora do número de vagas convola-se em direito subjetivo em determinadas circunstâncias, razão porque não há como se possa entender que o coato não possui legitimidade para impetração do remédio heroico, como veremos adiante.

De outra banda, não merece guarida, de igual modo, a alegação de que a inicial é confusa, pois de sua leitura se extrai perfeitamente, como bem pontuou o Representante Ministerial, os fatos, fundamentos e pedido do direito do autor, logo, totalmente desprovida de sentido são as razões recursais, que apresenta argumentos meramente protelatórios.

Nesse cenário, rejeito as preliminares aventadas e passo, pois, ao exame do mérito.

Depreende-se que a matéria colocada à apreciação desta Corte foi analisada por diversas vezes tanto pelo Colendo Supremo Tribunal Federal quanto pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tendo a nossa Corte Máxima sedimentado a questão no bojo do RE nº 598.099-5/MS, julgado sob o rito da repercussão geral, onde se firmou a conclusão de que o candidato aprovado dentro do número de vagas tem direito subjetivo à nomeação.

Eis a ementa do referido julgado:



RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONCURSO PÚBLICO. PREVISÃO DE VAGAS EM EDITAL. DIREITO À NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS APROVADOS.

I. DIREITO À NOMEAÇÃO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. **Dentro do prazo de validade do concurso, a Administração poderá escolher o momento no qual se realizará a nomeação, mas não poderá dispor sobre a própria nomeação, a qual, de acordo com o edital, passa a constituir um direito do concursando aprovado e, dessa forma, um dever imposto ao poder público. Uma vez publicado o edital do concurso com número específico de vagas, o ato da Administração que declara os candidatos aprovados no certame cria um dever de nomeação para a própria Administração e, portanto, um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas.**

II. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. BOA-FÉ. PROTEÇÃO À CONFIANÇA. **O dever de boa-fé da Administração Pública exige o respeito incondicional às regras do edital, inclusive quanto à previsão das vagas do concurso público. Isso igualmente decorre de um necessário e incondicional respeito à segurança jurídica como princípio do Estado de Direito. Tem-se, aqui, o princípio da segurança jurídica como princípio de proteção à confiança. Quando a Administração torna público um edital de concurso, convocando todos os cidadãos a participarem de seleção para o preenchimento de determinadas vagas no serviço público, ela impreterivelmente gera uma expectativa quanto ao seu comportamento segundo as regras previstas nesse edital. Aqueles cidadãos que decidem se inscrever e participar do certame público depositam sua confiança no Estado administrador, que deve atuar de forma responsável quanto às normas do edital e observar o princípio da segurança jurídica como guia de comportamento. Isso quer dizer, em outros termos, que o comportamento da Administração Pública no decorrer do concurso público deve se pautar pela boa-fé, tanto no sentido objetivo quanto no aspecto subjetivo de respeito à confiança nela depositada por todos os cidadãos.**

III. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO. CONTROLE PELO PODER JUDICIÁRIO. Quando se afirma que a Administração Pública tem a obrigação de nomear os aprovados dentro do número de vagas previsto no edital, deve-se levar em consideração a possibilidade de situações excepcionalíssimas que justifiquem soluções diferenciadas, devidamente motivadas de acordo com o interesse público. Não se pode ignorar que determinadas situações excepcionais podem exigir a recusa da Administração Pública de nomear novos servidores. Para justificar o excepcionalíssimo não cumprimento do dever de nomeação por parte da Administração Pública, é necessário que a situação justificadora seja dotada das seguintes



características: a) Superveniência: os eventuais fatos ensejadores de uma situação excepcional devem ser necessariamente posteriores à publicação do edital do certame público; b) Imprevisibilidade: a situação deve ser determinada por circunstâncias extraordinárias, imprevisíveis à época da publicação do edital; c) Gravidade: os acontecimentos extraordinários e imprevisíveis devem ser extremamente graves, implicando onerosidade excessiva, dificuldade ou mesmo impossibilidade de cumprimento efetivo das regras do edital; d) Necessidade: a solução drástica e excepcional de não cumprimento do dever de nomeação deve ser extremamente necessária, de forma que a Administração somente pode adotar tal medida quando absolutamente não existirem outros meios menos gravosos para lidar com a situação excepcional e imprevisível. De toda forma, a recusa de nomear candidato aprovado dentro do número de vagas deve ser devidamente motivada e, dessa forma, passível de controle pelo Poder Judiciário.

IV. FORÇA NORMATIVA DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. Esse entendimento, na medida em que atesta a existência de um direito subjetivo à nomeação, reconhece e preserva da melhor forma a força normativa do princípio do concurso público, que vincula diretamente a Administração. É preciso reconhecer que a efetividade da exigência constitucional do concurso público, como uma incomensurável conquista da cidadania no Brasil, permanece condicionada à observância, pelo Poder Público, de normas de organização e procedimento e, principalmente, de garantias fundamentais que possibilitem o seu pleno exercício pelos cidadãos. O reconhecimento de um direito subjetivo à nomeação deve passar a impor limites à atuação da Administração Pública e dela exigir o estrito cumprimento das normas que regem os certames, com especial observância dos deveres de boa-fé e incondicional respeito à confiança dos cidadãos. O princípio constitucional do concurso público é fortalecido quando o Poder Público assegura e observa as garantias fundamentais que viabilizam a efetividade desse princípio. Ao lado das garantias de publicidade, isonomia, transparência, impessoalidade, entre outras, o direito à nomeação representa também uma garantia fundamental da plena efetividade do princípio do concurso público.

V. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (STF – RE n.º 598.099-5/MS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe 30/10/2011) (grifei)

No mesmo sentido destaque o recente julgado:

Agravo regimental no recurso extraordinário. Administrativo. Concurso público. Candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital. Direito à nomeação. Prazo de validade. Cláusulas editalícias. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. **1. O Plenário do STF, ao apreciar o mérito do RE nº 598.099/MS-RG,**



Relator o Ministro Gilmar Mendes, concluiu que o candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas previsto no edital tem direito subjetivo à nomeação.

2. Não se presta o recurso extraordinário para a análise de cláusulas de edital de concurso, tampouco para o reexame do conjunto fático-probatório da causa. Incidência das Súmulas nºs 454 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido. 4. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/09). (STF - RE 859937 AgR/SC, Relator Ministro Dias Toffoli, DJe 05/05/2017) (grifei)

No caso concreto dos autos, o candidato, a despeito de ter sido aprovado no cadastro de reserva, passou a integrar os classificados em virtude da desistência de candidatos mais bem classificados, conforme entendimento sedimentado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, conforme se extrai dos recentíssimos precedentes de nossa Magna Corte, *verbis*:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO QUE PASSA A FIGURAR DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO CLASSIFICADO EM COLOCAÇÃO SUPERIOR. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O Plenário desta Corte já firmou entendimento no sentido de que possui direito subjetivo à nomeação o candidato aprovado dentro do número de vagas previstas no edital de concurso público (RE 598.099-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, e RE 837.311-RG, Rel. Min. Luiz Fux).

2. O direito à nomeação também se estende ao candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital, mas que passe a figurar entre as vagas em decorrência da desistência de candidatos classificados em colocação superior. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - RE 916425 AgR/BA – Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 09/08/2016)

.....
Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Concurso público. Candidata aprovada, inicialmente, fora do número de vagas do edital. Desistência de candidato mais bem classificado, passando aquela a figurar dentro do número de vagas previsto no edital. Direito à nomeação. Precedentes.

1. O Tribunal de origem assentou que, com a desistência da candidata classificada em primeiro lugar, a ora agravada, classificada inicialmente em quarto lugar, tornava-se a terceira, na ordem classificatória, passando a figurar entre os classificados para as três vagas previstas no instrumento convocatório, motivo pelo qual fazia jus à nomeação.



2. Não se tratando de surgimento de vaga, seja por lei nova ou vacância, mas de vaga já prevista no edital do certame, aplica-se ao caso o que decidido pelo Plenário da Corte, o qual, ao apreciar o mérito do RE nº 598.099/MS-RG, Relator o Ministro Gilmar Mendes, concluiu que o candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas previsto no edital tem direito subjetivo à nomeação.

3. Agravo regimental não provido. (STF – ARE n.º 8666.016/PI – Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 09/06/2015)

Assim, não resta dúvidas de que a decisão recorrida e reexaminada está em sintonia com a jurisprudência da Suprema Corte, em julgamento vinculante pela sistemática da Repercussão Geral, reconhecendo o direito líquido e certo à nomeação.

Desse modo, irrepreensíveis os fundamentos da sentença, amparada na jurisprudência pacífica do C. STF pela sistemática da repercussão geral, razão pela qual conhecimento do recurso voluntário e da remessa necessária e, com fulcro no que dispõe o art. 932, inciso IV, *b*, do CPC/2015 *c/c* 133, XI, *b*, do RITJPA, rejeito as preliminares, **nego provimento ao apelo e à remessa necessária**, para manter a sentença em todos os seus termos, nos termos da fundamentação exposta.

Após o decurso do prazo recursal sem qualquer manifestação, certifique-se o trânsito em julgado e dê-se a baixa no PJE com a consequente remessa dos autos ao juízo de origem.

Belém, 25 de novembro de 2019.

Des. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

Relator

