



Número: **0756706-09.2016.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

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

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA**

Última distribuição : **20/10/2017**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Processo referência: **0756706-09.2016.8.14.0301**

Assuntos: **Nomeação**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

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

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
KEZIA SOUZA SILVA (APELANTE)	ANDRE LEAO PEREIRA NETO (ADVOGADO)
BANCO DO ESTADO DO PARÁ (APELADO)	
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)	ESTEVAM ALVES SAMPAIO FILHO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
4492130	07/03/2021 12:34	<a href="#">Acórdão</a>	Acórdão
4439850	07/03/2021 12:34	<a href="#">Relatório</a>	Relatório
4439852	07/03/2021 12:34	<a href="#">Voto do Magistrado</a>	Voto
4440030	07/03/2021 12:34	<a href="#">Ementa</a>	Ementa



## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

**APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0756706-09.2016.8.14.0301**

APELANTE: KEZIA SOUZA SILVA

APELADO: BANCO DO ESTADO DO PARÁ

**RELATOR(A):** Desembargadora MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA

### EMENTA

EMENTA: **APELAÇÃO CÍVEL**. DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. ABERTURA DE NOVO CONCURSO NA VIGÊNCIA DE CERTAME ANTERIOR. PRETENSÃO DE NOMEAÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO MANDAMUS SOMENTE APÓS ENCERRAMENTO DA VALIDADE DO CERTAME. PRECEDENTES. **REFORMA SENTENÇA PARA AFASTAR A DECADÊNCIA**. CAUSA MADURA. FORMAÇÃO DE CADASTRO DE RESERVA. PRETERIÇÃO IMOTIVADA E ARBITRÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA INVIÁVEL NA VIA MANDAMENTAL. ORDEM DENEGADA. **APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE**.

1-Cuida-se de apelação cível em mandado de segurança, onde a impetrante busca sua convocação para o cargo de técnico bancário, prestando concurso público para o município de Rondon do Pará, no entanto obteve aprovação fora do número de vagas anunciadas no edital n. 001/2014.

2-O juiz de primeiro grau indeferiu a inicial, julgando extinta a demanda sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso I, do Código de Processo Civil, por entender ter decorrido o prazo decadencial para impetração do mandado de segurança, conforme disposto no art. 10 da Lei 12.016/2009.



3-Em se tratando de concurso público, o prazo para impetração de mandado de segurança que discute nomeação e posse, deve ser contado a partir do fim do prazo de vigência do certame, conforme orientação sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.

4-A parte autora impetrou o writ em 14/12/2016, sendo que o prazo de validade do concurso encerrava-se em 11/11/2016, restando evidenciada a tempestividade do mandamus, afastada a decadência. **Reforma da sentença neste ponto.**

5-Causa Madura. Reformada da sentença que reconheceu a decadência, o Tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau (§4º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil).

6-A questão em análise foi objeto de repercussão geral no STF no RE 837.311/PI, onde ficou assentado 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. No caso concreto, sub examine, a apelante, na qualidade de candidata aprovada em cadastro de reserva, possui, em regra, mera expectativa de direito à nomeação, 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 durante o período de validade do certame, a ser demonstrada cabalmente pelo candidato.

7- A aprovação em concurso público com o nome do aprovado incluso em cadastro de reserva não gera, por si só, direito subjetivo à nomeação para o cargo pretendido, não estando a Administração Pública vinculada à nomeação de candidatos aprovados, o que só ocorre se ficar demonstrada eventual arbitrariedade ou ilegalidade. Agindo de outra forma, o Poder Judiciário atuará como administrador positivo, limitando, assim, o poder 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.

8-Seguindo a orientação do RE 837.311/PI, o candidato aprovado fora do número de vagas anunciadas em edital de concurso público deve comprovar, de maneira inconteste, a existência de cargos vagos, e a ocorrência de preterição indevida pela Administração, para que a mera expectativa de direito se convolve em direito líquido e certo à convocação e nomeação.

9-No caso dos autos, a apelante não conseguiu provar, cabalmente, que as novas nomeações efetuadas pela impetrada feriram os critérios pertinentes à proximidade geográfica e, conseqüentemente, atingiram seu direito subjetivo à nomeação, uma vez que havia municípios mais próximos com possibilidade de existir candidatos mais bem colocados para assumir a vaga.



10-A alegada preterição no concurso público necessita de dilação probatória para a sua aferição, o que é inviável na via mandamental. Assim, dada a ausência de prova pré-constituída, forçoso o reconhecimento da ausência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança, devendo a ordem ser denegada.

**11-Apelação conhecida e provida em parte. À UNANIMIDADE.**

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO à APELAÇÃO CÍVEL, nos termos do voto da eminente Desembargadora Relatora.

Julgamento ocorrido na 2ª Sessão Ordinária do Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Público, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de 01 a 08 de fevereiro de 2021.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA

Desembargadora Relatora

### RELATÓRIO

[Trata-se de APELAÇÃO Cível \(Processo nº 0756706-09.2016.8.14.0301 - PJE\)](#) interposta por KEZIA SOUZA SILVA contra BANCO DO ESTADO DO PARÁ, diante de sentença proferida pelo juízo da 3ª Vara Cível e Empresarial de Belém/PA nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA que indeferiu a petição inicial, extinguindo o *mandamus* sem resolução de mérito por reconhecer a decadência.

Consta da inicial (Id. 224620 - Pág. 1 a Id. 224622 - Pág. 9) que a apelante foi classificada em 7º lugar no Concurso Público Edital nº 001/2014 para a Cidade de Rondon do Pará, tendo o resultado final do referido concurso sido publicado no dia 26.06.2014.

Registra que até a presente data (data de impetração do mandado de segurança), o Polo



III, no qual se encontra classificada, foram convocados 105 (cento e cinco) candidatos os quais foram distribuídos em vários municípios, dentre os quais 05 (cinco) candidatos foram convocados para a cidade de Rondon do Pará.

Esclarece que o concurso 001/2014 venceria em 11.11.2015, contudo fora prorrogado pelo prazo de um ano, ficando seu vencimento previsto para o dia 11.11.2016 (Id. 224628 – Pág. 6), no entanto, no dia 31.08.2015, o Banco do Estado do Pará, representado pelo Diretor Presidente, tornou público a abertura de novo concurso público para o cargo de técnico bancário com o Edital nº 001/2015, disponibilizando o total de 32 (trinta e duas) vagas imediatas, bem como o limite de até 1.498 (mil quatrocentos e noventa e oito) vagas no cadastro de reserva, para Belém e cidades do interior, inclusive aquelas constantes do Edital 01/2014, cujo cadastro de reserva já havia se esgotado, sem observar o que dispõe os subitens 18.9 e 18.9.1. do Edital 001/2014.

Ressalta, a impetrante, que sua insurgência não é pelo fato da abertura do novo concurso, mas sim porque teria sido preterida, vez que àqueles candidatos que foram aprovados no concurso público edital 001/2015 para cadastro de reserva foram convocados para os municípios que ficam em torno da cidade de Rondon do Pará, bem como, pelo fato de outros candidatos aprovados com pontuação inferior a sua já teriam sido nomeados.

O MM Juiz, inicialmente, reservou-se à apreciação da liminar, após a apresentação de informações, tendo na mesma oportunidade, determinado a notificação da autoridade impetrada para que prestasse informações, no prazo legal. (Id. 224632 - Pág. 3).

A autoridade impetrada prestou as informações, conforme documentos nos autos (Id. 224632 - Pág. 7 e Id. 224633 - Pág. 1/9).

O Ministério Público de origem, manifestou-se pela denegação da segurança em virtude da decadência. (Id. 224647 - Pág. 4/10).

Em seguida, o Juízo a quo proferiu sentença com a seguinte conclusão (Id. 224648 - Pág. 1/3):

Ante o exposto, com fundamento no artigo 10 da Lei 12.016/2009, INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL, e, por conseguinte, extingo o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, I do Código de Processo Civil.

Sem custas, face a gratuidade da justiça.

Sem honorários advocatícios.



Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Cientifique-se o Ministério Público.

Após o trânsito em julgado, archive-se.

Belém, 25 de maio de 2017. – grifo nosso

Inconformada, a Impetrante apelou (Id. 224649 - Pág. 1/9 a Id. 224650 - Pág. 1 a 224652 - Pág. 8), reiterando os mesmos argumentos da inicial. Afirmou que foi aprovada em 07º (sétimo) lugar (Id. 224627 – Pag. 7) no cadastro de reserva do concurso para Técnico Bancário, Edital 001/2014, Contador e Médico do Trabalho, para a cidade de Rondon do Pará, tendo sido convocados e nomeados apenas 02 (dois) candidatos.

Ratificou que o prazo de validade do concurso se encerraria em 11/11/2015, contudo, fora prorrogado por mais um ano, isto é, vigorando até 11/11/2016.

Alegou, ainda, que no prazo da prorrogação da validade do certame, a autoridade coatora lançou o Edital nº 001/2015 para abertura de um novo concurso, disponibilizando 32 (trinta e duas) vagas para provimento imediato e 1.498 (mil quatrocentos e noventa e oito) para cadastro de reserva na cidade de Belém e municípios do interior, cujo referido cadastro já havia se esgotado.

Aduziu, também, que a autoridade coatora passou a convocar candidatos aprovados no novo concurso em detrimento dos candidatos aprovados no concurso anterior na data de 17/01/2016. Declarou que ao todo foram convocados 22 (vinte e dois) candidatos para diversas cidades, algumas delas pertencentes ao mesmo polo de Acará, o que alegou representar ofensa ao seu direito líquido e certo à nomeação, considerando que fora aprovada em 16º lugar para o cadastro de reserva da cidade mencionada.

Destacou que o Banpará, ao invés de nomear candidatos do novo concurso, deveria tê-la nomeado, pois fazia parte do cadastro de reserva de Dom Eliseu, cidade que era próxima daquelas para as quais haviam sido feitas as convocações.

Ponderou que os efeitos do ato omissivo continuado se prolongavam no tempo e não se contava prazo de decadência para a impetração do Mandado de Segurança enquanto perdurasse a ilegalidade, o que afastava definitivamente a decadência. Frisou que a ofensa ao seu direito ocorreu em dois momentos, quais sejam, o dia 18/01/2016, quando fora convocado o primeiro candidato aprovado no Concurso nº 001/2015, bem como o dia 24/10/2016, quando ocorreu a convocação de candidatos aprovados no referido concurso para posse nas cidades de Rio Maria, Santana do Araguaia e Sapucaia.



Destacou que restava patente seu direito líquido e certo de ser nomeada e empossada no cargo de técnico bancário por ter sido preterida em detrimento de novo concurso aberto após a não totalidade da convocação dos aprovados no certame anterior e também na preterição em item formalizado pelo Edital 001/2014, o qual previa sobre a possibilidade de convocação dos aprovados em outros polos e

localidades.

Por fim, requereu que fosse recebido o Mandado de Segurança e concedida a liminar *inaudita altera pars* para determinar ao coator que, imediatamente, convocasse, nomeasse e empossasse a impetrante. No mérito, que fosse ratificada a liminar em todos os seus termos, com a concessão definitiva da segurança.

As contrarrazões foram apresentadas, pugnando pelo não provimento do recurso (Id. 224653 - Pág. 1/8).

Remetidos os autos ao Órgão Ministerial (Id. 733174 - Pág. 1), na qualidade de fiscal da ordem jurídica, manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do Apelo (Id. 894381 - Pág. 1/7).

Coube-me relatar a apelação por distribuição.

É relatório do necessário.

### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação, passando a apreciá-lo.

A questão em análise reside em verificar o indeferimento da inicial com a extinção do feito nos termos do art. 485, I, do CPC, por entender ter decorrido o prazo decadencial para impetração do mandado de segurança, conforme disposto no art. 10 da Lei 12.016/2009.



A recorrente que prestou concurso público, Edital nº 001/2014, destinado ao preenchimento de vagas e formação de cadastro de reserva de cargos de provimento efetivo para o cargo de Técnico Bancário do Banco do Estado do Pará ficando em 7º lugar no cadastro de reserva para a cidade de Rondon do Pará (Id. 224627 - Pág. 7). Inicialmente, o prazo de validade do concurso se encerraria em 11/11/2015, contudo, fora prorrogado por mais um ano, isto é, vigorando até 11/11/2016.

Durante a vigência do concurso anterior, o banco apelado abriu novo concurso público, em 31/08/2015, e lançou o edital n. 001/2015 disponibilizando 32 (trinta e duas) vagas para provimento imediato e 1.498 (mil quatrocentos e noventa e oito) para cadastro de reserva na cidade de Belém e municípios do interior, cujo referido cadastro já havia se esgotado.

Os documentos juntados comprovam que a apelante foi aprovada e classificada em 7º lugar no cadastro de reserva para o cargo de técnico bancário, no pólo III, município de Rondon do Pará. Constatado ainda que a vigência do concurso foi prorrogada até 11/11/2016, sendo que novo concurso foi aberto para o mesmo cargo ainda na vigência do certame anterior, em 31/08/2015, havendo risco de preterição de direito.

Na fundamentação da sentença, o juízo de origem considerou que:

“em consonância com as alegações da autoridade coatora, bem como do parecer ministerial, entendo que o ato ao qual se insurge a impetrante não é omissivo e se refere, na verdade, a publicação do Edital nº001/2015. Dessa forma, o cômputo inicial para o ingresso do mandamos deve ser fixado em 31.08.2015, data em que foi publicado o referido edital e a impetrante tomou conhecimento do novo concurso. Considerando que a ação foi interposta em 14/12/2016, pereceu o direito da autora à interposição do remédio constitucional.”

Em que pese o entendimento do juízo a quo, a contagem de prazo inicial de decadência a partir da publicação de novo edital de concurso só ocorre no caso de abertura de processo seletivo sem homologação do anterior, seguindo a jurisprudência do STJ, inclusive o julgado utilizado na sentença (AgInt no RMS n. 49.986/MS) é nesse sentido.

A lógica para a aplicação da decadência a partir da publicação de novo edital de concurso é que sem a homologação, o concurso anterior não pode iniciar a fluência do prazo de validade. Sendo ela inexistente, o resultado do concurso deve ser respeitado pela Administração Pública para preenchimento de novas vagas que surgirem, devendo os candidatos remanescentes aprovados serem convocados, uma vez que a abertura de novo concurso significa abertura de novas vagas que devem ser aproveitadas pelos



candidatos remanescentes do concurso anterior para os mesmos cargos, se ainda pendente de homologação. Por não haver homologação do concurso anterior, a publicação do edital do novo certame surge como ato administrativo de efeitos concretos, apto a provocar lesão a direito do candidato.

Verifica-se que o concurso público referente ao Edital nº 001/2014 foi devidamente homologado (id. 224627 Pag. 1/8, id. 224627 Pag. 9 e id. 224628 Pag. 5) não se aplicando a decadência a partir da publicação do edital do novo concurso.

Na espécie, o STJ tem entendimento de que em se tratando de concurso público, o prazo decadencial para impetração de mandado de segurança que discute nomeação e posse, deve ser contado a partir do fim do prazo de vigência do certame, conforme precedentes: RMS: 55464 RJ 2017/0253459-9, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; RMS: 62793 PA 2020/0016391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN. Neste sentido:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL QUE TEM INÍCIO COM A EXPIRAÇÃO DA VALIDADE DO CERTAME. DECADÊNCIA CONFIGURADA. AGRAVO INTERNO DA PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Em se tratando de Mandado de Segurança voltado contra a ausência de nomeação de candidato aprovado em concurso público, a questão referente à contagem do prazo decadencial deve ser abordada sob duas óticas: I) quando o candidato pretende sua nomeação em decorrência de vaga que surge ainda dentro do prazo de validade do certame; e II) quando o candidato postula a sua nomeação após o término do prazo de validade do concurso. 2. No primeiro caso, enquanto vigente o prazo de validade do certame, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que não se opera a decadência, já que o ato de não nomear candidato aprovado é um ato omissivo, que abrange uma relação de trato sucessivo, renovando-se continuamente. Na segunda hipótese - quando já expirado o prazo de validade do concurso -, não se pode falar em ato omissivo. Os efeitos da decadência passam a operar a partir do término do prazo de validade do concurso, por se tratar de um ato concreto. Precedentes: AgRg no RMS 46.941/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.6.2016; AgRg no MS 22.297/DF, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 25.4.2016. 3. No caso concreto, considerando que o concurso expirou sua validade em 10.10.2009 e a impetração deu-se somente em 4.2.2014, ou seja, após o prazo de 120 dias previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009, operou-se a decadência para impetração, sendo de rigor a manutenção da decisão recorrida. 4. Agravo Interno da particular a que se nega provimento. (STJ - AgInt no RMS: 50428 MG 2016/0073982-8, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 21/11/2017, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/12/2017) – grifo nosso

O resultado final do concurso referente ao edital n. 001/2014 foi publicado na data de 26 de junho de 2014 e a homologação publicada oficialmente no sítio eletrônico do certame. Já o edital 001/2015 foi homologado em 11/01/2016, antes do término da validade do concurso anterior que se deu em 11/11/2016. Na hipótese dos autos, o writ foi impetrado em 14/12/2016, portanto, dentro do prazo decadencial após o encerramento do concurso, não havendo que se falar em decadência, conforme sedimentado em ampla



jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a temática.

Desta forma, assiste razão à apelante, não havendo decadência do direito de impetrar do remédio constitucional, razão pela qual merece reforma o julgado de primeiro grau.

## DA CAUSA MADURA

Contudo, havendo permissivo legal, em face à autorização do art. 1.013, §4º, do CPC, cabe julgar o mérito da ação, uma vez que o feito encontra-se apto para julgamento nesta instância recursal, sem a necessidade de determinar o retorno do processo ao Juízo de Primeiro Grau.

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 4º Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau.

No tocante ao mérito, verifica-se que a matéria em questão amolda-se à hipótese submetida ao rito de repercussão geral TEMA 784 (RE 837.311/PI), onde, em julgamento, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento 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. No caso concreto, sub examine, a apelante, na qualidade de candidata aprovada em cadastro de reserva, possui, em regra, mera expectativa de direito à nomeação, 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 durante o período de validade do certame, a ser demonstrada cabalmente pelo candidato.

Para que haja o surgimento do direito subjetivo à nomeação de candidato aprovado em concurso público, o STF estabeleceu as seguintes condições:

- I – Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital;
- II – Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação;
- III – Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da



administração nos termos acima.

Vejamos a transcrição da 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, BOA-FÉ, 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 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. Consectariamente, 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. (RE 837.311, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 9/12/2015, Processo eletrônico repercussão geral-mérito DJe- 072 divulg 15/4/2016 public 18/4/2016). – grifo nosso

Com efeito, seguindo o entendimento assentado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 837.311/PI, em regime de repercussão geral, verifico que a apelante não demonstrou elementos suficientes a caracterizar a preterição de forma arbitrária e imotivada, nem a infringência da ordem de classificação.

É que a aprovação em concurso público com o nome do aprovado incluso em cadastro de reserva não gera, por si só, direito subjetivo à nomeação para o cargo pretendido, não estando a Administração Pública vinculada à nomeação de candidatos aprovados, o que só ocorre se ficar demonstrada eventual arbitrariedade ou ilegalidade. Agindo de outra forma, o Poder Judiciário atuará como administrador positivo, limitando, assim, o poder 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.

A apelante informa que seu direito à nomeação teria sido ofendido em dois momentos, quais sejam, o dia 18/01/2016, quando fora convocado o primeiro candidato aprovado no Concurso nº 001/2015, bem como o dia 24/10/2016, quando ocorreu a convocação de candidatos aprovados no referido concurso para posse nas cidades de Rio Maria, Santana do Araguaia e Sapucaia.

Constata-se, primeiramente, que no edital do concurso n. 001/2015 não foi ofertada vaga para o município de Rondon do Pará, onde a impetrante foi classificada no cadastro de reserva. Alega a recorrente que a convocação de candidatos em novo concurso durante a validade do certame anterior ocorreu em desobediência ao procedimento previsto no item 18.9 do edital nº 001/2014, uma vez que na eventualidade de abertura de vagas em novos municípios, o candidato aprovado poderia, a critério da administração pública, ser nomeado em cidade mais próxima, desde que não houvesse cadastro de reserva para



essa respectiva cidade. Vejamos o que dispõe o item 18.9 e 18.9.1 do edital nº 001/2014:

18.9. De acordo com as necessidades do Banco, na hipótese de abertura de novos pontos de atendimento em localidades diversas das especificadas no Anexo I, deste Edital, bem como **se não houver candidato(s) aprovado(s) ou cadastro de reserva em alguma localidade constante do Anexo I deste Edital, o Banpará convocará, do cadastro de reserva da localidade mais próxima (critério: distância em quilômetros)**, o candidato aprovado para suprir a vaga existente, sendo obedecida, rigorosamente, a ordem de classificação.

18.9.1. O candidato convocado para prover vaga na forma do subitem acima que declinar da vaga ou não seja de seu interesse ocupá-la, será imediatamente excluído do cadastro de reserva e considerado desistente. O Banpará se reserva o direito de convocar o próximo candidato classificado, imediatamente a seguir.

Em que pese o esforço argumentativo da apelante, esta não conseguiu demonstrar cabalmente a preterição alegada, isso porque, se tomarmos como referência os municípios citados por ela, conforme demonstrado pela apelada (id 224633 pag. 7 e pag. 8), há cidades mais próximas do que Rondo do Pará que melhor se encaixam no item 18.9 do edital nº 001/2014, não havendo provas absolutas de que as nomeações efetuadas pela impetrada feriram os critérios pertinentes à proximidade geográfica e, conseqüentemente, atingiram direito subjetivo da impetrante, ora Apelante.

Ademais, o edital 001/2015 teria resguardado a expectativa de direito de nomeação aos candidatos aprovados no concurso nº 001/2014, conforme se vê no item 1.10:

1.10. Sem prejuízo das futuras admissões oriundas deste Certame, ficam asseguradas as admissões, conforme necessidade de prover vagas, dos candidatos classificados, ou até o esgotamento do cadastro de reserva no Município de opção, prevalecendo o que ocorrer primeiro, referentes ao Concurso Público de 2014, para o cargo de Nível Médio, Técnico Bancário, até o término de sua vigência, em 12/11/2015, podendo ser prorrogado por igual período, a critério da Administração do Banco.

Ao que se observa dos autos, conforme se depreende dos documentos juntados (Id. 224633 - pag. 11-14, id 224634 - pag. 6-7), apesar da abertura do novo concurso, os candidatos do certame anterior continuaram sendo convocados, inclusive a data da última convocação para o município de Rondon do Pará (6ª colocada) se deu em 04 de novembro de 2016, a poucos dias de se encerrar o prazo de validade do concurso em 11/11/2016.

Como se vê, não há prova inequívoca de descumprimento das regras do concurso a convocar a mera expectativa em direito subjetivo à nomeação, uma vez que a administração pública demonstrou ter obedecido à ordem de classificação do cadastro de



reserva para o município de Rondon do Pará, não havendo que se falar em preterição em detrimento dos aprovados no certame de 2015, que não ofertou vagas para o município da ora apelante.

Embora a recorrente tenha sido classificada em 7º lugar no cadastro de reserva para o cargo de técnico bancário no Município de Rondon do Pará, não logrou êxito em ser convocada durante o prazo de vigência do concurso, pois as convocações não alcançaram sua classificação.

Ao mesmo tempo, como já mencionado, o direito à nomeação para tomar posse em outro município, conforme prevê o Edital 001/2014, no item 18.9 (Id. 224626 – Pág. 2), por suposta preterição segundo as regras do município mais próximo, não restou configurado, pois não há provas de ausência de candidato aprovado ou esgotamento de cadastro de reserva até chegar-se na classificação da autora, permanecendo a mera expectativa, necessitando, assim que haja instrução probatória, o que não se admite em via mandamental.

Não basta apenas comprovar a abertura de novo concurso, mas demonstrar de maneira inequívoca, a preterição arbitrária e imotivada pela Administração Pública, o que não ocorre nos autos. Neste sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CLASSIFICAÇÃO ALÉM DAS VAGAS OFERECIDAS NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. LEGÍTIMO EXERCÍCIO DO PODER ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO. 1. A teor do disposto no art. 1º da Lei n. 12.016/2009, a concessão do mandado de segurança pressupõe ilegalidade ou abuso de poder, a violar direito líquido e certo. 2. Em princípio, não se revela abusiva ou ilegal a não nomeação de candidatos cuja classificação nos certames públicos se dê para além das vagas inicialmente oferecidas no instrumento convocatório, hipótese em que a decisão pelo provimento dos cargos excedentes se sujeita ao legítimo juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública. Precedentes do STJ e do STF. 3. A prova pré-constituída existente nos autos não indica ilegalidade ou abuso de poder por parte das apontadas autoridades coatoras, não havendo, portanto, falar em violação de direito líquido e certo da parte impetrante, capaz de legitimar a concessão do pretendido writ. 4. Ordem denegada. (STJ - MS: 19958 DF 2013/0081110-3, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 22/06/2016, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 05/08/2016)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. I - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 837.311/PI, submetido ao rito do art. 543-B, firmou entendimento segundo o qual 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. Nesse sentido: AgInt no RMS 50.429/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/3/2017, DJe 30/3/2017; AgRg no RMS 48.178/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 19/4/2017). II - Na hipótese em debate, além de necessitar da comprovação do surgimento de vagas bastantes para garantir a nomeação da impetrante, deve ser igualmente comprovado o interesse inequívoco da Administração em preenchê-las, o que não ficou suficientemente demonstrado. III - Importante destacar que a mera edição de lei criando novas vagas não se traduz em inequívoco interesse público no preenchimento das respectivas vagas, uma vez que cabe à própria Administração Pública, valendo-se de seu juízo de conveniência e oportunidade, determinar o momento em que aquelas serão preenchidas, bem como a quantidade de convocações. IV - Ademais, tal verificação, quanto à existência de cargos vagos, demandaria necessária dilação probatória, o que não se admite nesta via mandamental (AgRg no RMS 35.906/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/3/2017, DJe 30/3/2017). V - Agravo interno improvido. (STJ - AgInt no RMS: 55183 SP 2017/0222315-3, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 20/02/2018, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/02/2018)

Em suma, a tese da apelante não deve ser acolhida, pois não logrou êxito em demonstrar as situações excepcionais fixadas no RE n. 873.311/PI, de sorte que deve ser denegada a ordem pleiteada.

Ante o exposto, CONHEÇO DO APELO DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO para reformar a sentença recorrida afastando a incidência da decadência e, no MÉRITO, com fulcro no art. 1.013, § 4º do CPC, DENEGO A SEGURANÇA, nos termos da fundamentação supra.

Sem custas.

Sem honorários advocatícios, por incabíveis na espécie (ART. 25 da Lei nº 12.016/09, 105 do STJ e Súmulas 512 do STF).

P.R.I

Belém (PA), 01 de fevereiro de 2021.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA

Desembargadora Relatora

Belém, 11/02/2021



Trata-se de APELAÇÃO Cível (Processo nº 0756706-09.2016.8.14.0301 - PJE) interposta por KEZIA SOUZA SILVA contra BANCO DO ESTADO DO PARÁ, diante de sentença proferida pelo juízo da 3ª Vara Cível e Empresarial de Belém/PA nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA que indeferiu a petição inicial, extinguindo o *mandamus* sem resolução de mérito por reconhecer a decadência.

Consta da inicial (Id. 224620 - Pág. 1 a Id. 224622 - Pág. 9) que a apelante foi classificada em 7º lugar no Concurso Público Edital nº 001/2014 para a Cidade de Rondon do Pará, tendo o resultado final do referido concurso sido publicado no dia 26.06.2014.

Registra que até a presente data (data de impetração do mandado de segurança), o Polo III, no qual se encontra classificada, foram convocados 105 (cento e cinco) candidatos os quais foram distribuídos em vários municípios, dentre os quais 05 (cinco) candidatos foram convocados para a cidade de Rondon do Pará.

Esclarece que o concurso 001/2014 venceria em 11.11.2015, contudo fora prorrogado pelo prazo de um ano, ficando seu vencimento previsto para o dia 11.11.2016 (Id. 224628 – Pág. 6), no entanto, no dia 31.08.2015, o Banco do Estado do Pará, representado pelo Diretor Presidente, tornou público a abertura de novo concurso público para o cargo de técnico bancário com o Edital nº 001/2015, disponibilizando o total de 32 (trinta e duas) vagas imediatas, bem como o limite de até 1.498 (mil quatrocentos e noventa e oito) vagas no cadastro de reserva, para Belém e cidades do interior, inclusive aquelas constantes do Edital 01/2014, cujo cadastro de reserva já havia se esgotado, sem observar o que dispõe os subitens 18.9 e 18.9.1. do Edital 001/2014.

Ressalta, a impetrante, que sua insurgência não é pelo fato da abertura do novo concurso, mas sim porque teria sido preterida, vez que àqueles candidatos que foram aprovados no concurso público edital 001/2015 para cadastro de reserva foram convocados para os municípios que ficam em torno da cidade de Rondon do Pará, bem como, pelo fato de outros candidatos aprovados com pontuação inferior a sua já teriam sido nomeados.

O MM Juiz, inicialmente, reservou-se à apreciação da liminar, após a apresentação de informações, tendo na mesma oportunidade, determinado a notificação da autoridade impetrada para que prestasse informações, no prazo legal. (Id. 224632 - Pág. 3).

A autoridade impetrada prestou as informações, conforme documentos nos autos (Id. 224632 - Pág. 7 e Id. 224633 - Pág. 1/9).



O Ministério Público de origem, manifestou-se pela denegação da segurança em virtude da decadência. (Id. 224647 - Pág. 4/10).

Em seguida, o Juízo a quo proferiu sentença com a seguinte conclusão (Id. 224648 - Pág. 1/3):

Ante o exposto, com fundamento no artigo 10 da Lei 12.016/2009, INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL, e, por conseguinte, extingo o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, I do Código de Processo Civil.

Sem custas, face a gratuidade da justiça.

Sem honorários advocatícios.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Cientifique-se o Ministério Público.

Após o trânsito em julgado, archive-se.

Belém, 25 de maio de 2017. – grifo nosso

Inconformada, a Impetrante apelou (Id. 224649 - Pág. 1/9 a Id. 224650 - Pág. 1 a 224652 - Pág. 8), reiterando os mesmos argumentos da inicial. Afirmou que foi aprovada em 07º (sétimo) lugar (Id. 224627 – Pag. 7) no cadastro de reserva do concurso para Técnico Bancário, Edital 001/2014, Contador e Médico do Trabalho, para a cidade de Rondon do Pará, tendo sido convocados e nomeados apenas 02 (dois) candidatos.

Ratificou que o prazo de validade do concurso se encerraria em 11/11/2015, contudo, fora prorrogado por mais um ano, isto é, vigorando até 11/11/2016.

Alegou, ainda, que no prazo da prorrogação da validade do certame, a autoridade coatora lançou o Edital nº 001/2015 para abertura de um novo concurso, disponibilizando 32 (trinta e duas) vagas para provimento imediato e 1.498 (mil quatrocentos e noventa e oito) para cadastro de reserva na cidade de Belém e municípios do interior, cujo referido cadastro já havia se esgotado.

Aduziu, também, que a autoridade coatora passou a convocar candidatos aprovados no novo concurso em detrimento dos candidatos aprovados no concurso anterior na data de 17/01/2016. Declarou que ao todo foram convocados 22 (vinte e dois) candidatos para diversas cidades, algumas delas pertencentes ao mesmo polo de Acará, o que alegou



representar ofensa ao seu direito líquido e certo à nomeação, considerando que fora aprovada em 16º lugar para o cadastro de reserva da cidade mencionada.

Destacou que o Banpará, ao invés de nomear candidatos do novo concurso, deveria tê-la nomeado, pois fazia parte do cadastro de reserva de Dom Eliseu, cidade que era próxima daquelas para as quais haviam sido feitas as convocações.

Ponderou que os efeitos do ato omissivo continuado se prolongavam no tempo e não se contava prazo de decadência para a impetração do Mandado de Segurança enquanto perdurasse a ilegalidade, o que afastava definitivamente a decadência. Frisou que a ofensa ao seu direito ocorreu em dois momentos, quais sejam, o dia 18/01/2016, quando fora convocado o primeiro candidato aprovado no Concurso nº 001/2015, bem como o dia 24/10/2016, quando ocorreu a convocação de candidatos aprovados no referido concurso para posse nas cidades de Rio Maria, Santana do Araguaia e Sapucaia.

Destacou que restava patente seu direito líquido e certo de ser nomeada e empossada no cargo de técnico bancário por ter sido preterida em detrimento de novo concurso aberto após a não totalidade da convocação dos aprovados no certame anterior e também na preterição em item formalizado pelo Edital 001/2014, o qual previa sobre a possibilidade de convocação dos aprovados em outros polos e

localidades.

Por fim, requereu que fosse recebido o Mandado de Segurança e concedida a liminar *inaudita altera pars* para determinar ao coator que, imediatamente, convocasse, nomeasse e empossasse a impetrante. No mérito, que fosse ratificada a liminar em todos os seus termos, com a concessão definitiva da segurança.

As contrarrazões foram apresentadas, pugnando pelo não provimento do recurso (Id. 224653 - Pág. 1/8).

Remetidos os autos ao Órgão Ministerial (Id. 733174 - Pág. 1), na qualidade de fiscal da ordem jurídica, manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do Apelo (Id. 894381 - Pág. 1/7).

Coube-me relatar a apelação por distribuição.



É relatório do necessário.



Assinado eletronicamente por: MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA - 07/03/2021 12:34:21

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=2103071234218000000004309763>

Número do documento: 2103071234218000000004309763

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação, passando a apreciá-lo.

A questão em análise reside em verificar o indeferimento da inicial com a extinção do feito nos termos do art. 485, I, do CPC, por entender ter decorrido o prazo decadencial para impetração do mandado de segurança, conforme disposto no art. 10 da Lei 12.016/2009.

A recorrente que prestou concurso público, Edital nº 001/2014, destinado ao preenchimento de vagas e formação de cadastro de reserva de cargos de provimento efetivo para o cargo de Técnico Bancário do Banco do Estado do Pará ficando em 7º lugar no cadastro de reserva para a cidade de Rondon do Pará (Id. 224627 - Pág. 7). Inicialmente, o prazo de validade do concurso se encerraria em 11/11/2015, contudo, fora prorrogado por mais um ano, isto é, vigorando até 11/11/2016.

Durante a vigência do concurso anterior, o banco apelado abriu novo concurso público, em 31/08/2015, e lançou o edital n. 001/2015 disponibilizando 32 (trinta e duas) vagas para provimento imediato e 1.498 (mil quatrocentos e noventa e oito) para cadastro de reserva na cidade de Belém e municípios do interior, cujo referido cadastro já havia se esgotado.

Os documentos juntados comprovam que a apelante foi aprovada e classificada em 7º lugar no cadastro de reserva para o cargo de técnico bancário, no pólo III, município de Rondon do Pará. Constatado ainda que a vigência do concurso foi prorrogada até 11/11/2016, sendo que novo concurso foi aberto para o mesmo cargo ainda na vigência do certame anterior, em 31/08/2015, havendo risco de preterição de direito.

Na fundamentação da sentença, o juízo de origem considerou que:

“em consonância com as alegações da autoridade coatora, bem como do parecer ministerial, entendo que o ato ao qual se insurge a impetrante não é omissivo e se refere, na verdade, a publicação do Edital nº001/2015. Dessa forma, o cômputo inicial para o ingresso do mandamos deve ser fixado em 31.08.2015, data em que foi publicado o referido edital e a impetrante tomou conhecimento do novo concurso. Considerando que a ação foi interposta em 14/12/2016, pereceu o direito da autora à interposição do remédio constitucional.”

Em que pese o entendimento do juízo a quo, a contagem de prazo inicial de decadência a partir da publicação de novo edital de concurso só ocorre no caso de abertura de processo seletivo sem homologação do anterior, seguindo a jurisprudência do STJ,



inclusive o julgado utilizado na sentença (AgInt no RMS n. 49.986/MS) é nesse sentido.

A lógica para a aplicação da decadência a partir da publicação de novo edital de concurso é que sem a homologação, o concurso anterior não pode iniciar a fluência do prazo de validade. Sendo ela inexistente, o resultado do concurso deve ser respeitado pela Administração Pública para preenchimento de novas vagas que surgirem, devendo os candidatos remanescentes aprovados serem convocados, uma vez que a abertura de novo concurso significa abertura de novas vagas que devem ser aproveitadas pelos candidatos remanescentes do concurso anterior para os mesmos cargos, se ainda pendente de homologação. Por não haver homologação do concurso anterior, a publicação do edital do novo certame surge como ato administrativo de efeitos concretos, apto a provocar lesão a direito do candidato.

Verifica-se que o concurso público referente ao Edital nº 001/2014 foi devidamente homologado (id. 224627 Pag. 1/8, id. 224627 Pag. 9 e id. 224628 Pag. 5) não se aplicando a decadência a partir da publicação do edital do novo concurso.

Na espécie, o STJ tem entendimento de que em se tratando de concurso público, o prazo decadencial para impetração de mandado de segurança que discute nomeação e posse, deve ser contado a partir do fim do prazo de vigência do certame, conforme precedentes: RMS: 55464 RJ 2017/0253459-9, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; RMS: 62793 PA 2020/0016391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN. Neste sentido:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL QUE TEM INÍCIO COM A EXPIRAÇÃO DA VALIDADE DO CERTAME. DECADÊNCIA CONFIGURADA. AGRAVO INTERNO DA PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Em se tratando de Mandado de Segurança voltado contra a ausência de nomeação de candidato aprovado em concurso público, a questão referente à contagem do prazo decadencial deve ser abordada sob duas óticas: I) quando o candidato pretende sua nomeação em decorrência de vaga que surge ainda dentro do prazo de validade do certame; e II) quando o candidato postula a sua nomeação após o término do prazo de validade do concurso. 2. No primeiro caso, enquanto vigente o prazo de validade do certame, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que não se opera a decadência, já que o ato de não nomear candidato aprovado é um ato omissivo, que abrange uma relação de trato sucessivo, renovando-se continuamente. Na segunda hipótese - quando já expirado o prazo de validade do concurso -, não se pode falar em ato omissivo. Os efeitos da decadência passam a operar a partir do término do prazo de validade do concurso, por se tratar de um ato concreto. Precedentes: AgRg no RMS 46.941/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.6.2016; AgRg no MS 22.297/DF, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 25.4.2016. 3. No caso concreto, considerando que o concurso expirou sua validade em 10.10.2009 e a impetração deu-se somente em 4.2.2014, ou seja, após o prazo de 120 dias previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009, operou-se a decadência para impetração, sendo de rigor a manutenção da decisão recorrida. 4. Agravo Interno da particular a que se nega provimento. (STJ - AgInt no RMS: 50428 MG 2016/0073982-8, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 21/11/2017, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/12/2017) – grifo nosso



O resultado final do concurso referente ao edital n. 001/2014 foi publicado na data de 26 de junho de 2014 e a homologação publicada oficialmente no sítio eletrônico do certame. Já o edital 001/2015 foi homologado em 11/01/2016, antes do término da validade do concurso anterior que se deu em 11/11/2016. Na hipótese dos autos, o writ foi impetrado em 14/12/2016, portanto, dentro do prazo decadencial após o encerramento do concurso, não havendo que se falar em decadência, conforme sedimentado em ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a temática.

Desta forma, assiste razão à apelante, não havendo decadência do direito de impetrar do remédio constitucional, razão pela qual merece reforma o julgado de primeiro grau.

## DA CAUSA MADURA

Contudo, havendo permissivo legal, em face à autorização do art. 1.013, §4º, do CPC, cabe julgar o mérito da ação, uma vez que o feito encontra-se apto para julgamento nesta instância recursal, sem a necessidade de determinar o retorno do processo ao Juízo de Primeiro Grau.

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 4º Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau.

No tocante ao mérito, verifica-se que a matéria em questão amolda-se à hipótese submetida ao rito de repercussão geral TEMA 784 (RE 837.311/PI), onde, em julgamento, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento 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. No caso concreto, sub examine, a apelante, na qualidade de candidata aprovada em cadastro de reserva, possui, em regra, mera expectativa de direito à nomeação, 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 durante o período de validade do certame, a ser demonstrada cabalmente pelo candidato.

Para que haja o surgimento do direito subjetivo à nomeação de candidato aprovado em



concurso público, o STF estabeleceu as seguintes condições:

- I – Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital;
- II – Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação;
- III – Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima.

Vejam os a transcrição da 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. ARBITRIO. PRETERIÇÃO. CONVOLAÇÃO EXCEPCIONAL DA MERA EXPECTATIVA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, BOA-FÉ, 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 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. Consectariamente, 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 inoccorrência 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 expreso 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. (RE 837.311, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 9/12/2015, Processo eletrônico repercussão geral-mérito DJe- 072 divulg 15/4/2016 public 18/4/2016). – grifo nosso

Com efeito, seguindo o entendimento assentado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 837.311/PI, em regime de repercussão geral, verifico que a apelante não demonstrou elementos suficientes a caracterizar a preterição de forma arbitrária e imotivada, nem a infringência da ordem de classificação.

É que a aprovação em concurso público com o nome do aprovado incluso em cadastro de reserva não gera, por si só, direito subjetivo à nomeação para o cargo pretendido, não estando a Administração Pública vinculada à nomeação de candidatos aprovados, o que só ocorre se ficar demonstrada eventual arbitrariedade ou ilegalidade. Agindo de outra forma, o Poder Judiciário atuará como administrador positivo, limitando, assim, o poder 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.

A apelante informa que seu direito à nomeação teria sido ofendido em dois momentos, quais sejam, o dia 18/01/2016, quando fora convocado o primeiro candidato aprovado no Concurso nº 001/2015, bem como o dia 24/10/2016, quando ocorreu a convocação de candidatos aprovados no referido concurso para posse nas cidades de Rio Maria, Santana do Araguaia e Sapucaia.



Constata-se, primeiramente, que no edital do concurso n. 001/2015 não foi ofertada vaga para o município de Rondon do Pará, onde a impetrante foi classificada no cadastro de reserva. Alega a recorrente que a convocação de candidatos em novo concurso durante a validade do certame anterior ocorreu em desobediência ao procedimento previsto no item 18.9 do edital nº 001/2014, uma vez que na eventualidade de abertura de vagas em novos municípios, o candidato aprovado poderia, a critério da administração pública, ser nomeado em cidade mais próxima, desde que não houvesse cadastro de reserva para essa respectiva cidade. Vejamos o que dispõe o item 18.9 e 18.9.1 do edital nº 001/2014:

18.9. De acordo com as necessidades do Banco, na hipótese de abertura de novos pontos de atendimento em localidades diversas das especificadas no Anexo I, deste Edital, bem como **se não houver candidato(s) aprovado(s) ou cadastro de reserva em alguma localidade constante do Anexo I deste Edital, o Banpará convocará, do cadastro de reserva da localidade mais próxima (critério: distância em quilômetros)**, o candidato aprovado para suprir a vaga existente, sendo obedecida, rigorosamente, a ordem de classificação.

18.9.1. O candidato convocado para prover vaga na forma do subitem acima que declinar da vaga ou não seja de seu interesse ocupá-la, será imediatamente excluído do cadastro de reserva e considerado desistente. O Banpará se reserva o direito de convocar o próximo candidato classificado, imediatamente a seguir.

Em que pese o esforço argumentativo da apelante, esta não conseguiu demonstrar cabalmente a preterição alegada, isso porque, se tomarmos como referência os municípios citados por ela, conforme demonstrado pela apelada (id 224633 pag. 7 e pag. 8), há cidades mais próximas do que Rondo do Pará que melhor se encaixam no item 18.9 do edital nº 001/2014, não havendo provas absolutas de que as nomeações efetuadas pela impetrada feriram os critérios pertinentes à proximidade geográfica e, conseqüentemente, atingiram direito subjetivo da impetrante, ora Apelante.

Ademais, o edital 001/2015 teria resguardado a expectativa de direito de nomeação aos candidatos aprovados no concurso nº 001/2014, conforme se vê no item 1.10:

1.10. Sem prejuízo das futuras admissões oriundas deste Certame, ficam asseguradas as admissões, conforme necessidade de prover vagas, dos candidatos classificados, ou até o esgotamento do cadastro de reserva no Município de opção, prevalecendo o que ocorrer primeiro, referentes ao Concurso Público de 2014, para o cargo de Nível Médio, Técnico Bancário, até o término de sua vigência, em 12/11/2015, podendo ser prorrogado por igual período, a critério da Administração do Banco.

Ao que se observa dos autos, conforme se depreende dos documentos juntados (Id. 224633 - pag. 11-14, id 224634 - pag. 6-7), apesar da abertura do novo concurso, os candidatos do certame anterior continuaram sendo convocados, inclusive a data da última



convocação para o município de Rondon do Pará (6ª colocada) se deu em 04 de novembro de 2016, a poucos dias de se encerrar o prazo de validade do concurso em 11/11/2016.

Como se vê, não há prova inequívoca de descumprimento das regras do concurso a convocar a mera expectativa em direito subjetivo à nomeação, uma vez que a administração pública demonstrou ter obedecido à ordem de classificação do cadastro de reserva para o município de Rondon do Pará, não havendo que se falar em preterição em detrimento dos aprovados no certame de 2015, que não ofertou vagas para o município da ora apelante.

Embora a recorrente tenha sido classificada em 7º lugar no cadastro de reserva para o cargo de técnico bancário no Município de Rondon do Pará, não logrou êxito em ser convocada durante o prazo de vigência do concurso, pois as convocações não alcançaram sua classificação.

Ao mesmo tempo, como já mencionado, o direito à nomeação para tomar posse em outro município, conforme prevê o Edital 001/2014, no item 18.9 (Id. 224626 – Pág. 2), por suposta preterição segundo as regras do município mais próximo, não restou configurado, pois não há provas de ausência de candidato aprovado ou esgotamento de cadastro de reserva até chegar-se na classificação da autora, permanecendo a mera expectativa, necessitando, assim que haja instrução probatória, o que não se admite em via mandamental.

Não basta apenas comprovar a abertura de novo concurso, mas demonstrar de maneira inequívoca, a preterição arbitrária e imotivada pela Administração Pública, o que não ocorre nos autos. Neste sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CLASSIFICAÇÃO ALÉM DAS VAGAS OFERECIDAS NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. LEGÍTIMO EXERCÍCIO DO PODER ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO. 1. A teor do disposto no art. 1º da Lei n. 12.016/2009, a concessão do mandado de segurança pressupõe ilegalidade ou abuso de poder, a violar direito líquido e certo. 2. Em princípio, não se revela abusiva ou ilegal a não nomeação de candidatos cuja classificação nos certames públicos se dê para além das vagas inicialmente oferecidas no instrumento convocatório, hipótese em que a decisão pelo provimento dos cargos excedentes se sujeita ao legítimo juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública. Precedentes do STJ e do STF. 3. A prova pré-constituída existente nos autos não indica ilegalidade ou abuso de poder por parte das apontadas autoridades coatoras, não havendo, portanto, falar em violação de direito líquido e certo da parte impetrante, capaz de legitimar a concessão do pretendido writ. 4. Ordem denegada. (STJ - MS: 19958 DF 2013/0081110-3, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 22/06/2016, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 05/08/2016)



ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. I - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 837.311/PI, submetido ao rito do art. 543-B, firmou entendimento segundo o qual 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. Nesse sentido: AgInt no RMS 50.429/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/3/2017, DJe 30/3/2017; AgRg no RMS 48.178/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 19/4/2017). II - Na hipótese em debate, além de necessitar da comprovação do surgimento de vagas bastantes para garantir a nomeação da impetrante, deve ser igualmente comprovado o interesse inequívoco da Administração em preenchê-las, o que não ficou suficientemente demonstrado. III - Importante destacar que a mera edição de lei criando novas vagas não se traduz em inequívoco interesse público no preenchimento das respectivas vagas, uma vez que cabe à própria Administração Pública, valendo-se de seu juízo de conveniência e oportunidade, determinar o momento em que aquelas serão preenchidas, bem como a quantidade de convocações. IV - Ademais, tal verificação, quanto à existência de cargos vagos, demandaria necessária dilação probatória, o que não se admite nesta via mandamental (AgRg no RMS 35.906/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/3/2017, DJe 30/3/2017). V - Agravo interno improvido. (STJ - AgInt no RMS: 55183 SP 2017/0222315-3, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 20/02/2018, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/02/2018)

Em suma, a tese da apelante não deve ser acolhida, pois não logrou êxito em demonstrar as situações excepcionais fixadas no RE n. 873.311/PI, de sorte que deve ser denegada a ordem pleiteada.

Ante o exposto, CONHEÇO DO APELO DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO para reformar a sentença recorrida afastando a incidência da decadência e, no MÉRITO, com fulcro no art. 1.013, § 4º do CPC, DENEGO A SEGURANÇA, nos termos da fundamentação supra.

Sem custas.

Sem honorários advocatícios, por incabíveis na espécie (ART. 25 da Lei nº 12.016/09, 105 do STJ e Súmulas 512 do STF).

P.R.I

Belém (PA), 01 de fevereiro de 2021.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA



Desembargadora Relatora



Assinado eletronicamente por: MARIA ELVINA GEMAUQUE TAVEIRA - 07/03/2021 12:34:21

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21030712342172600000004309765>

Número do documento: 21030712342172600000004309765

EMENTA: **APELAÇÃO CÍVEL**. DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. ABERTURA DE NOVO CONCURSO NA VIGÊNCIA DE CERTAME ANTERIOR. PRETENSÃO DE NOMEAÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO MANDAMUS SOMENTE APÓS ENCERRAMENTO DA VALIDADE DO CERTAME. PRECEDENTES. **REFORMA SENTENÇA PARA AFASTAR A DECADÊNCIA**. CAUSA MADURA. FORMAÇÃO DE CADASTRO DE RESERVA. PRETERIÇÃO IMOTIVADA E ARBITRÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA INVIÁVEL NA VIA MANDAMENTAL. ORDEM DENEGADA. **APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE**.

1-Cuida-se de apelação cível em mandado de segurança, onde a impetrante busca sua convocação para o cargo de técnico bancário, prestando concurso público para o município de Rondon do Pará, no entanto obteve aprovação fora do número de vagas anunciadas no edital n. 001/2014.

2-O juiz de primeiro grau indeferiu a inicial, julgando extinta a demanda sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso I, do Código de Processo Civil, por entender ter decorrido o prazo decadencial para impetração do mandado de segurança, conforme disposto no art. 10 da Lei 12.016/2009.

3-Em se tratando de concurso público, o prazo para impetração de mandado de segurança que discute nomeação e posse, deve ser contado a partir do fim do prazo de vigência do certame, conforme orientação sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.

4-A parte autora impetrou o writ em 14/12/2016, sendo que o prazo de validade do concurso encerrava-se em 11/11/2016, restando evidenciada a tempestividade do mandamus, afastada a decadência. **Reforma da sentença neste ponto.**

5-Causa Madura. Reformada da sentença que reconheceu a decadência, o Tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau (§4º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil).

6-A questão em análise foi objeto de repercussão geral no STF no RE 837.311/PI, onde ficou assentado 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. No caso concreto, sub examine, a apelante, na qualidade de candidata aprovada em cadastro de reserva, possui, em regra, mera expectativa de direito à nomeação, 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 durante o período de validade



do certame, a ser demonstrada cabalmente pelo candidato.

7- A aprovação em concurso público com o nome do aprovado incluso em cadastro de reserva não gera, por si só, direito subjetivo à nomeação para o cargo pretendido, não estando a Administração Pública vinculada à nomeação de candidatos aprovados, o que só ocorre se ficar demonstrada eventual arbitrariedade ou ilegalidade. Agindo de outra forma, o Poder Judiciário atuará como administrador positivo, limitando, assim, o poder 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.

8-Seguindo a orientação do RE 837.311/PI, o candidato aprovado fora do número de vagas anunciadas em edital de concurso público deve comprovar, de maneira inconteste, a existência de cargos vagos, e a ocorrência de preterição indevida pela Administração, para que a mera expectativa de direito se convolue em direito líquido e certo à convocação e nomeação.

9-No caso dos autos, a apelante não conseguiu provar, cabalmente, que as novas nomeações efetuadas pela impetrada feriram os critérios pertinentes à proximidade geográfica e, conseqüentemente, atingiram seu direito subjetivo à nomeação, uma vez que havia municípios mais próximos com possibilidade de existir candidatos mais bem colocados para assumir a vaga.

10-A alegada preterição no concurso público necessita de dilação probatória para a sua aferição, o que é inviável na via mandamental. Assim, dada a ausência de prova pré-constituída, forçoso o reconhecimento da ausência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança, devendo a ordem ser denegada.

**11-Apelção conhecida e provida em parte. À UNANIMIDADE.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em **CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO à APELAÇÃO CÍVEL**, nos termos do voto da eminente Desembargadora Relatora.

Julgamento ocorrido na 2ª Sessão Ordinária do Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Público, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de 01 a 08 de fevereiro de 2021.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA



Desembargadora Relatora



Assinado eletronicamente por: MARIA ELVINA GEMAUQUE TAVEIRA - 07/03/2021 12:34:21

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21030712342166500000004309792>

Número do documento: 21030712342166500000004309792