



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DO DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000584-57.2012.815.0421

RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
APELANTE : Município de Bonito de Santa Fé
ADVOGADO : Ananias Synésio da Cruz
APELADOS : Jussara Maria Leite de Lacerda
José Jaris Dantas Barbosa
Alberlândio Lacerda Cavalcante
ADVOGADA : Gislaine Lins de Oliveira
ORIGEM : Juízo de Direito da Comarca de Bonito de Santa Fé
JUÍZA : Vanessa Moura Pereira

AGRAVO RETIDO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DECRETOU A REVELIA DO PROMOVIDO. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE CITAÇÃO VÁLIDA. MANDADO RECEBIDO POR PROCURADOR MUNICIPAL. DESPROVIDO. PRELIMINARES DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE E INADMISSIBILIDADE DO APELO, POR SER CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA. REJEIÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS OFERECIDAS NO EDITAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO E DA REMESSA.

- A partir da veiculação expressa da necessidade de prover determinado número de cargos, através da publicação de edital de concurso, a nomeação e posse de candidato aprovado dentro das vagas ofertadas é direito subjetivo líquido e certo, tendo-se por ilegal o ato omissivo da Administração que assim não procede, por se tratar de ato vinculado, máxime quando expirado o prazo de validade do certame.

- “[...] A regular aprovação em concurso público em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital confere ao candidato direito subjetivo à nomeação e posse dentro do período de

validade do certame. [...]". (STJ; RMS 36.916; Proc. 2012/0004229-6; SP; Segunda Turma; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; Julg. 02/10/2012; DJE 08/10/2012)

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, **REJEITAR AS PRELIMINARES ARGUIDAS E, NO MÉRITO, DESPROVER O AGRAVO RETIDO, A APELAÇÃO CÍVEL E A REMESSA NECESSÁRIA**, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 297.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo MUNICÍPIO DE BONITO DE SANTA FÉ contra decisão de fls. 178/182 proferida pela Juíza de Direito daquela Comarca que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada por JUSSARA MARIA LEITE DE LACERDA, JOSÉ JARIS DANTAS BARBOSA e ALBERLÂNDIO LACERDA CAVALCANTE, determinou que o Promovido praticasse os atos necessários à nomeação, posse e o exercício dos Promoventes, concedendo, na mesma ocasião, a tutela antecipada requerida, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, por estarem presentes os requisitos legais, sob pena de multa diária no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), limitado à R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Condenou o Demandado em honorários advocatícios sucumbenciais em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões, fls. 185/206, inicialmente, o Município pugna pelo provimento do Agravo Retido, fls. 117/125, em face de Decisão Interlocutória que decretou a sua revelia, sustentando que não houve citação válida, por ter sido recebido o mandado por pessoa diversa do Prefeito e do Procurador Municipal.

O Apelante requer, preliminarmente, a suspensão do cumprimento da sentença concessiva de tutela antecipada (art. 558, parágrafo único do CPC), por causar lesão grave e de difícil reparação.

No Mérito, o Apelante sustenta que: a) os Autores foram aprovados fora do número de vagas; b) quebra da ordem classificatória,

ocasionando a preterição do candidato classificado em 31º lugar, devendo ser chamado a lide como litisconsorte necessário; c) impossibilidade de aplicação dos efeitos da revelia contra a Fazenda Pública; d) perda do objeto da ação referente à Jussara Maria Leite de Lacerda, uma vez que foi convocada para nomeação e posse; e) ofensa ao princípio da proporcionalidade, por ter sido aplicada multa à Edilidade; f) redução dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Contrarrrazões, fls. 230/252, arguindo as preliminares de violação ao princípio da dialeticidade e inadmissibilidade do Apelo, por ser contrário à jurisprudência pátria. No mérito, pela manutenção do *decisum*.

A Apelação Cível foi recebida apenas no seu efeito devolutivo – fl. 271.

Os autos subiram a este Tribunal por força do disposto no art. 475 do Código de Processo Civil.

A Procuradoria de Justiça posicionou-se pela rejeição das preliminares arguidas, bem como do pleito de aplicação do art. 558, parágrafo único, do CPC e, no mérito, pelo desprovemento do Agravo Retido, da Apelação Cível e da Remessa Necessária, mantendo-se inalterada a sentença em exame, fls. 281/290.

É o relatório.

VOTO

Preliminares de violação ao princípio da dialeticidade e inadmissibilidade do Apelo, por ser contrário à jurisprudência pátria arguidas em contrarrrazões.

Os Apelados sustentam violação ao princípio da dialeticidade e inadmissibilidade do Apelo, por ser contrário à jurisprudência pátria.

Sem razão à pretensão dos Recorridos.

Quanto à ofensa ao princípio da dialeticidade, o Suplicante traz argumentos aptos a declinar o porquê do pedido de reexame da decisão.

Já em relação ao recurso interposto ser contrário à jurisprudência pátria, igualmente, não há razão de ser, visto que a Apelação Cível trata de questões diversas não atinentes apenas ao direito subjetivo à nomeação dos candidatos dentro do número de vagas.

Portanto, **rejeito as preliminares.**

AGRAVO RETIDO

O Apelante requer, inicialmente, e de forma expressa, o conhecimento e julgamento do Agravo Retido de fls. 117/125 interposto contra decisão de fls. 111/111v do Magistrado “a quo” que decretou a sua revelia.

Em suas razões, o Agravante sustenta que não houve citação válida, por ter sido o mandado recebido por pessoa diversa do Prefeito e do Procurador Municipal. Ao final, pugna pelo reconhecimento da nulidade do feito.

Contrarrazões às fls. 129/135.

É sabido que o Agravo, via processual adequada para impugnação das decisões de natureza interlocutória, deve ser interposto na forma retida, sendo uma excepcionalidade o seu manejo mediante a formação de um instrumento, conforme prescreve o art. 522 do CPC, que passo a transcrever:

“Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida,

quando será admitida a sua interposição por instrumento. (Redação dada pela Lei nº 11.187, de 2005)”.

No caso em disceptação, tanto o Mandado de Citação (fl. 94) quanto o Mandado de Intimação (fls. 146/147) foram recebidos pelo causídico Dr. Ricardo Francisco Palitot dos Santos, que exerceu a representação judicial da Edilidade mediante procuração outorgada pela Prefeita Alderi de Oliveira Caju, conforme instrumento de fl. 95, datado em 17 de janeiro de 2012, isto é, antes da citação, que ocorreu em 09 de maio daquele mesmo ano.

Dessa forma, não há que se falar em nulidade de citação.

Assim, **desprovejo o Agravo Retido.**

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA

O Município requer, preliminarmente, a suspensão do cumprimento da sentença concessiva de tutela antecipada (art. 558, parágrafo único do CPC), por causar lesão grave e de difícil reparação.

Sem razão à pretensão do Recorrente.

O Edital nº 01/2009 previu 39 vagas para o cargo disputado pelos Autores, Professor da Educação Infantil (fl. 34), tornando o Promovido vinculado ao preenchimento delas. Ademais, para dar cumprimento a realização do certame, a dotação orçamentária foi devidamente prevista, não havendo que se falar em ausência de recurso para nomeação dos candidatos.

No Mérito, o Apelante sustenta que: **a)** os Apelados foram aprovados fora do número de vagas; **b)** quebra da ordem classificatória, ocasionando a preterição do candidato classificado em 31º lugar, devendo ser chamado a lide como litisconsorte necessário; **c)** impossibilidade de aplicação dos efeitos da revelia contra a Fazenda Pública; **d)** perda do objeto da ação referente à Jussara Maria Leite de Lacerda, uma vez que foi convocada para nomeação e posse; **e)** ofensa ao princípio da proporcionalidade, por ter sido

aplicada multa à Edilidade; **f)** redução dos honorários advocatícios.

Pois bem.

Exsurge dos autos que o Município de Bonito de Santa Fé realizou concurso público para o provimento de vagas em diversos cargos, Edital nº 01/2009 (fls. 33/66), ocasião em que os Autores, Jussara Maria Leite de Lacerda, Alberlândio Lacerda Cavalcanti e José Jaris Dantas Barbosa, obtiveram, respectivamente, a 26ª, 32ª e 33ª colocação (fl. 68) de 39 vagas oferecidas para o cargo de Professor da Educação Infantil (fl. 34).

Refuta-se, portanto, a alegação do Município de que os Apelados foram aprovados fora do número de vagas **a)** .

Alegam os Apelados que o Apelante, ao invés de nomeá-los, contratou, temporariamente, 48 (quarenta e oito) professores (fls. 72/74), ferindo o seu direito subjetivo à nomeação.

É entendimento jurisprudencial que a Administração possui relativa margem de discricionariedade para escolher o momento no qual realizará o provimento do cargo do candidato, que aprovado em concurso público dentro do número de vagas previsto no edital, tem direito líquido e certo à nomeação no prazo de validade do processo seletivo. Veja-se:

*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. (RE 598099, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 10/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-189 DIVULG 30-09-2011 PUBLIC 03-10-2011 EMENT VOL-02599-03 PP-00314)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO EM EDITAL. DIREITO SUBJETIVO A NOMEAÇÃO E POSSE DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO MELHOR POSICIONADO APÓS EXPIRAÇÃO DO CONCURSO. NOMEAÇÃO E POSSE. DIREITO SUBJETIVO. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Na espécie, trata-se de 2 recorrentes-impetrantes: Eleni Bondartchuk, classificada em 4º lugar, e Jonatas Quinelato, classificado em 6º lugar, para provimento do cargo de psicólogo Judiciário da 30ª Circunscrição Judiciária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que tinha 6 vagas disponíveis, das quais uma era destinada à pessoa portadora de necessidades especiais. 2. Em relação à primeira recorrente, Eleni Bondartchuk, o pleito merece êxito, pois **esta Corte Superior adota entendimento segundo o qual a regular aprovação em concurso público em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital confere ao candidato direito subjetivo à nomeação e posse dentro do período de validade do**

certame. Este entendimento foi recentemente confirmado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 598099, Rel. Min. GILMAR Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 10/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL, MÉRITO DJ 03/10/2012. 3. No entanto, no que tange a Jonatas Quinelato, apesar de restar consolidado nesta Corte que a desistência dos candidatos convocados, ou mesmo a sua desclassificação em razão do não-preenchimento de determinados requisitos, gera para os candidatos seguintes na ordem de classificação direito subjetivo à nomeação, observada a quantidade das novas vagas disponibilizadas, a desistência do candidato melhor posicionado somente ocorreu quando o concurso já havia expirado, o que afasta o direito à nomeação pretendido pelo impetrante. 4. Recurso ordinário parcialmente provido para determinar que a recorrente Eleni Bondartchuk seja nomeada. (STJ; RMS 36.916; Proc. 2012/0004229-6; SP; Segunda Turma; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; Julg. 02/10/2012; DJE 08/10/2012)

Entretanto, cumpre notar, transcrevendo trecho de voto proferido pelo eminente Ministro FELIX FISCHER no RMS nº 24.151/RS (DJ 08/10/2007), que **“a mera expectativa se convola em direito líquido e certo a partir do momento em que, dentro do prazo de validade do concurso, há contratação de pessoal, de forma precária, para o preenchimento de vagas existentes, em flagrante preterição àqueles que, aprovados em concurso ainda válido, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função (...).”**

Vale dizer, então, que se a Administração Pública realiza contrato temporário para o exercício de cargo para o qual existem candidatos aprovados, dentro do número de vagas e em concurso público válido, essa expectativa de nomeação converte-se em direito líquido e certo, pois o **contrato temporário está impedindo que os candidatos regularmente aprovados no certame se tornem efetivos.**

Quanto à alegação de quebra da ordem classificatória, ocasionando a preterição do candidato classificado em 31º lugar, devendo ser chamado a lide como litisconsorte necessário **b)**, não deve prosperar, uma vez que, voluntariamente, em julho de 2013, a candidata Eurickça Pereira da Silva foi convocada por meio do Edital nº 021/2013, consoante fls. 254/255.

No tocante ao item **c)**, isto é, impossibilidade de aplicação dos efeitos da revelia contra a Fazenda Pública, tal argumento não se sustenta, tendo em vista que, na Decisão Interlocutória de fls. 111/111v, a magistrada *a quo* afastou o efeito disposto no art. 319 do CPC.¹

Em relação à perda do objeto da ação **d)**, referente à Jussara Maria Leite de Lacerda, uma vez que foi convocada, em definitivo, em 12 de junho de 2013 (fl. 212), esta irresignação não merece guarida, posto que sua nomeação decorreu da decisão proferida pela magistrada *a quo*, em 05 de junho de 2013 (fls.178/182), ou seja, antes do edital de convocação e não por ato voluntário do Apelante, existindo uma lide a ser resolvida por meios judiciais.

No que se refere à ofensa ao princípio da proporcionalidade, por ter sido aplicada multa à Edilidade **e)**, no importe de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), limitado a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), igualmente, não vejo como prosperar, haja vista o valor arbitrado ser compatível com o direito vindicado pelos Apelados.

E concernente ao pedido de redução dos honorários advocatícios sucumbenciais **f)**, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), deve ser mantida a condenação imposta, pois foi definido com razoabilidade e ponderação, dentro dos parâmetros legais fixados no art. 20, § 3º, do CPC.

Como se percebe, nessas situações, tem o Ente Público o poder-dever de nomear, notadamente, em hipóteses como a dos autos. Correto, portanto, o *decisum* de 1º grau.

Diante do exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES e, no mérito, DESPROVEJO O AGRAVO RETIDO, A APELAÇÃO CÍVEL E A REMESSA NECESSÁRIA, mantendo a sentença na íntegra.**

¹ **Art. 319 do CPC** - "Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor".

É o voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador José Ricardo Porto, Presidente em exercício. Participaram do julgamento, além do Relator, Excelentíssimo Senhor Desembargador **Leandro dos Santos**, a Excelentíssima Senhora Dra. **Vanda Elizabeth Marinho** (Juíza convocada para substituir o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque) e o Excelentíssimo Senhor Desembargador **José Ricardo Porto**.

Presente à sessão o douto representante do Ministério Público, Dr. **Valberto Cosme de Lira**, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 07 de outubro de 2014.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator