



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL Nº 0001446-79.2013.815.0231.

Origem : *1ª Vara da Comarca de Mamanguape.*
Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*
Apelante : *Município de Mataraca.*
Advogada : *Karla Suiany Almeida M. Guedes.*
Apelados : *Nayara Agripino da Conceição e outros.*
Advogado : *Fernando Luis Maia Marques Machado.*

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE SERVIDOR CONCURSADO. CERTAME PÚBLICO. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO ATÉ O FINAL DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. CANDIDATO APROVADO FORA DAS VAGAS. DESISTÊNCIA DE MELHOR CLASSIFICADO. VACÂNCIA. SURGIMENTO DE NOVA VAGA DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. DIREITO SUBJETIVO DO PRÓXIMO COLOCADO EM SER NOMEADO. PRECEDENTES DO STF E STJ. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO *CAPUT*, DO ART. 557, DA LEI ADJETIVA CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AOS RECURSOS.

— Mostra-se consolidado o entendimento de que o candidato aprovado dentro do número de vagas

veiculadas no edital tem direito subjetivo à nomeação, caracterizando-se como ilegal o ato omissivo da Administração que deixa de proceder na sua convocação até o término do prazo de validade do certame.

– Conforme atualizada jurisprudência pátria, a superveniência de vagas durante a validade de concurso público, oriundas de desistência de candidato classificado dentro do número de vagas, gera ao aprovado, ainda que classificado originalmente em posição incompatível com o número previsto no edital de abertura, direito líquido e certo à nomeação do cargo.

– *"A simples alegação da Administração Pública de que não possui disponibilidade orçamentário-financeira, sem provas contundentes neste sentido, não é suficiente para afastar o direito subjetivo da parte, segundo o art. 333, inc. II, do Código de Processo Civil, sobretudo tendo em vista a exigência constitucional de previsão orçamentária antes da divulgação do edital (art. 169, § 1º, I e II, CF)"* (STJ, RMS 33.706/SP, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

Vistos.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pelo **Município de Mataraca** contra sentença de fls. 218/219v, proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Mamanguape, que concedeu a segurança, em favor de **Nayara Agripino da Conceição, Adones dos Santos, Wanderlan Bernardo da Silva e Maria do Carmo dos Santos Freires**.

Retroagindo a inicial, alegaram os impetrantes terem prestado concurso público promovido pela Prefeitura de Mataraca, sendo os dois primeiros aprovados em 3º e 6º lugar, respectivamente, dentre as 8 (oito) vagas oferecidas no edital do certame para o cargo de auxiliar de serviços gerais. Aduziram, ainda, que os demais requerentes foram aprovados na 2ª e 3ª colocação, para o cargo de operador hidráulico, para o qual eram previstas 2 (duas) vagas. Acrescentam que o primeiro colocado, Washington Carneiro da Paixão, não tomou posse dentro do prazo previsto, beneficiando a última promovente, que passou a figurar dentro das vagas inicialmente prenunciadas.

Asseveraram que inobstante a validade do concurso tenha expirado em 28 de janeiro de 2013, o ente municipal não realizou a nomeação dos promoventes.

Irresignados com tal situação, os impetrantes aviaram mandado

de segurança, objetivando, em caráter liminar, as suas nomeações. No mérito, requereram a confirmação da medida de urgência.

Informações apresentadas pela Prefeitura Municipal de Mataraca às fls. 160/171.

O Ministério Público, em parecer de fls. 212/217, opinou pela concessão da segurança.

Decidindo a querela, a magistrada de primeiro grau, assim decidiu:

“Ex positis, com fundamento no art. 5º, LXIX, da CF, e em harmonia com o parecer ministerial, CONCEDO A SEGURANÇA pretendida, para determinar a NOMEAÇÃO IMEDIATA da parte impetrante na função de auxiliar de serviços gerais e operador hidráulico, em conformidade com o concurso público em que fora aprovada.” (fls. 219v)

Inconformado com o referido *decisum*, o ente municipal interpôs recurso apelatório (fls. 221/228). Alegou, em síntese, o recorrente que não possui disponibilidade orçamentária suficiente para arcar com os custos da contratação dos impetrantes. Requereu a denegação da segurança pretendida.

Em contrarrazões ofertadas às fls. 229/237, os recorridos, discordando da tese alçada na súplica apelatória, pugnaram pela manutenção da sentença em todos os seus termos.

O Ministério Público, por meio da Procuradoria de Justiça, não se manifestou no mérito, porquanto ausente interesse público a justificar a intervenção Ministerial (fls. 241/244).

É o relatório.

DECIDO.

Conheço da remessa necessária e da impugnação apelativa, posto que obedece aos pressupostos processuais intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer), bem ainda aos extrínsecos (tempestividade, preparo e regularidade formal).

Considerando o entrelaçamento da insurgência recursal proceder-se-á, em conjunto, ao exame do Recurso Apelatório e da Remessa Oficial.

Como se vê, o cerne da presente contenda consubstancia-se em perquirir se os impetrantes, aprovados em concurso público prestado pelo Município de Mataraca, possuem ou não o direito líquido e certo à nomeação.

Analizando o contexto probatório inserto no caderno

processual, constata-se que os dois primeiros apelados, Nayara Agripino da Conceição e Adones dos Santos, prestaram certame para o cargo de auxiliar de serviços gerais com lotação em Barra de Camaratuba, tendo sido aprovados na 3ª e 6ª colocação (fls. 60), respectivamente, quando o edital de abertura ofertou 8 (oito) vagas para o respectivo cargo (fls. 33), ou seja, dentro das vagas.

Da mesma forma, observa-se que o recorrido Wanderlan Bernardo da Silva foi aprovado em 2º lugar no mesmo concurso público, para o cargo de operador hidráulico, prevendo o edital correlato a existência de 2 (duas) vagas (fls. 70).

Consoante entendimento uníssono do Supremo Tribunal Federal, candidato classificado dentro do número de vagas previstas no Edital, deixa de ter mera expectativa para adquirir direito subjetivo em ser nomeado.

Nesse sentido, trago o seguinte julgado:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONCURSO PÚBLICO. PREVISÃO DE VAGAS EM EDITAL. DIREITO À NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS APROVADOS. I. DIREITO À NOMEAÇÃO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. Dentro do prazo de validade do concurso, a Administração poderá escolher o momento no qual se realizará a nomeação, mas não poderá dispor sobre a própria nomeação, a qual, de acordo com o edital, passa a constituir um direito do concursando aprovado e, dessa forma, um dever imposto ao poder público. Uma vez publicado o edital do concurso com número específico de vagas, o ato da Administração que declara os candidatos aprovados no certame cria um dever de nomeação para a própria Administração e, portanto, um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas. II. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. BOA-FÉ. PROTEÇÃO À CONFIANÇA. O dever de boa-fé da Administração Pública exige o respeito incondicional às regras do edital, inclusive quanto à previsão das vagas do concurso público. Isso igualmente decorre de um necessário e incondicional respeito à segurança jurídica como princípio do Estado de Direito. Tem-se, aqui, o princípio da segurança jurídica como princípio de proteção à confiança. Quando a Administração torna público um edital de concurso, convocando todos os cidadãos a participarem de seleção para o preenchimento de determinadas vagas no serviço público, ela impreterivelmente gera

uma expectativa quanto ao seu comportamento segundo as regras previstas nesse edital. Aqueles cidadãos que decidem se inscrever e participar do certame público depositam sua confiança no Estado administrador, que deve atuar de forma responsável quanto às normas do edital e observar o princípio da segurança jurídica como guia de comportamento. Isso quer dizer, em outros termos, que o comportamento da Administração Pública no decorrer do concurso público deve se pautar pela boa-fé, tanto no sentido objetivo quanto no aspecto subjetivo de respeito à confiança nela depositada por todos os cidadãos.

III. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO. CONTROLE PELO PODER JUDICIÁRIO. Quando se afirma que a Administração Pública tem a obrigação de nomear os aprovados dentro do número de vagas previsto no edital, deve-se levar em consideração a possibilidade de situações excepcionalíssimas que justifiquem soluções diferenciadas, devidamente motivadas de acordo com o interesse público. Não se pode ignorar que determinadas situações excepcionais podem exigir a recusa da Administração Pública de nomear novos servidores. Para justificar o excepcionalíssimo não cumprimento do dever de nomeação por parte da Administração Pública, é necessário que a situação justificadora seja dotada das seguintes características: a) *Superveniência*: os eventuais fatos ensejadores de uma situação excepcional devem ser necessariamente posteriores à publicação do edital do certame público; b) *Imprevisibilidade*: a situação deve ser determinada por circunstâncias extraordinárias, imprevisíveis à época da publicação do edital; c) *Gravidade*: os acontecimentos extraordinários e imprevisíveis devem ser extremamente graves, implicando onerosidade excessiva, dificuldade ou mesmo impossibilidade de cumprimento efetivo das regras do edital; d) *Necessidade*: a solução drástica e excepcional de não cumprimento do dever de nomeação deve ser extremamente necessária, de forma que a Administração somente pode adotar tal medida quando absolutamente não existirem outros meios menos gravosos para lidar com a situação excepcional e imprevisível. De toda forma, a recusa de nomear candidato aprovado dentro do número de vagas deve ser devidamente motivada e, dessa forma, passível de controle pelo Poder Judiciário.

IV. FORÇA NORMATIVA DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. Esse entendimento, na

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

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que o candidato aprovado e classificado dentro do número de vagas tem direito subjetivo à nomeação, tornando-se um ato vinculado e não mais discricionário, conforme os seguintes escólios:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NÃO OBRIGATORIEDADE DE SUSPENSÃO DOS PROCESSOS EM TRÂMITE NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO. PREJUDICIALIDADE DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. MÉRITO DO MANDAMUS. CANDIDATO CLASSIFICADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. EXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO NO PRAZO DE VALIDADE DO

CONCURSO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS NÃO COMPROVADAS PELA AUTORIDADE NOMEANTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A jurisprudência desta Corte, acompanhando o entendimento atual do Supremo Tribunal Federal, firmado em sede de repercussão geral, consolidou-se no sentido de que 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, exceto em situações excepcionais, devidamente motivadas pela autoridade nomeante, de acordo com o interesse público.

- *Agravo regimental não provido*". (STJ/AgRg no RMS 28990/MS, 5ª Turma, Rel. Min. Campos Marques – Desembargador convocado do TJ/PR, j. Em 13/08/2013). (grifo nosso).

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. CANDIDATA APROVADA EM CONCURSO PÚBLICO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

3. É ilegal o ato omissivo da Administração que não assegura a nomeação de candidato aprovado e classificado dentro do limite de vagas previstas no edital, por se tratar de ato vinculado. Precedentes: STJ, RMS 25.957/MS, de minha relatoria, DJe 23.6.2008 e STF, RE 598.099/MS, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 10.8.2011, pendente de publicação.

4. *Agravo Regimental desprovido* (STJ/ Agrg no Resp 1189945/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, j. em 13/09/2011)". (grifo nosso).

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL – DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital do certame não tem mera expectativa de direito, mas verdadeiro direito subjetivo à nomeação para o cargo a que

concorreu e foi classificado.

2. Precedentes: AgRg no RMS 30.308/MS, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 15.3.2010; RMS 30.459/PA, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 8.2.2010; RMS 27.508/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 18.5.2009.

3. A administração pratica ato vinculado ao tornar pública a existência de cargos vagos e o interesse em provê-los. Portanto, até expirar o lapso de eficácia jurídica do certame, tem o poder-dever de convocar os candidatos aprovados no limite das vagas que veiculou no edital, respeitada a ordem classificatória (RMS 27.311/AM, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 4.8.2009, DJe 8.9.2009).

Recurso ordinário provido". (STJ - RMS 31.611/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/05/2010, DJe 17/05/2010). (grifo nosso).

Portanto, mostra-se consolidado o entendimento de que o candidato aprovado dentro do número de vagas veiculadas no edital tem direito subjetivo à nomeação, caracterizando-se como ilegal o ato omissivo da Administração que deixa de proceder na sua convocação até o término do prazo de validade do certame.

No que tange à última apelada, melhor sorte não assiste ao recorrente.

Isso porque, compulsando os autos, constata-se que a autora prestou concurso para o cargo de operador hidráulico, tendo sido aprovada na 3ª colocação, de um total de 2 (duas) vagas.

No entanto, dentro do prazo de validade do concurso, verifica-se que o primeiro colocado, devidamente convocado, não tomou posse no cargo (fls. 207), fazendo surgir para a impetrante o seu direito à nomeação, já que, de acordo com a ordem classificatória, ela deveria ser a próxima a ser convocada.

É pacífico que a aprovação em concurso público fora das vagas não gera ao candidato direito subjetivo à nomeação, mas tão somente mera expectativa de direito.

Contudo, conforme atualizada jurisprudência pátria, a superveniência de vagas durante a validade de concurso público, oriundas de vacâncias ou de criação legal, gera ao aprovado, ainda que classificado originalmente em posição incompatível com o número previsto no edital de abertura, direito líquido e certo ao provimento do cargo, quando satisfeitos os demais requisitos.

Assim, em que pese o fato da impetrante não ter sido classificada dentro das vagas previstas no edital, a desistência de candidato

classificado em melhor colocação durante a validade do concurso há de ser observado, devendo a Administração convocar o próximo colocado da lista, a fim de preencher efetivamente o número noticiado no prelúdio do certame.

Comungando do mesmo entendimento, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. COORDENADOR PARLAMENTAR DA CÂMARA MUNICIPAL. APROVAÇÃO DENTRO DO CADASTRO DE RESERVA PREVISTO EM EDITAL. ABERTURA DE NOVA VAGA NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. DIREITO À NOMEAÇÃO. 1. Trata-se na origem de mandado de segurança impetrado em face do Sr. Presidente da Câmara Municipal de Itapevi em razão de ato consubstanciado na não-convocação da impetrante para nomeação e posse no cargo de coordenador parlamentar da Câmara Municipal. 2. Preliminarmente, o Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa aos artigos 5º e 37, incisos I, II e IV da Constituição Federal. 3. Esta corte superior adota entendimento segundo o qual a regular aprovação em concurso público fora do número de vagas previstas no edital confere ao candidato mera expectativa de direito à nomeação. 4. A jurisprudência desta corte superior também reconhece que a classificação e aprovação do candidato, ainda que fora do número mínimo de vagas previstas no edital do concurso, confere-lhe o direito subjetivo à nomeação para o respectivo cargo se, durante o prazo de validade do concurso, houver o surgimento de novas vagas, seja por criação de Lei ou por força de vacância. Ressalta-se que há a aplicação de tal entendimento mesmo que não haja previsão editalícia para o preenchimento das vagas que vierem a surgir durante o prazo de validade do certame. Precedente: RMS 32105/df, Rel. Ministra Eliana Calmon, segunda turma, julgado em 19/08/2010, dje 30/08/2010. 5. No presente caso, a candidata Márcia Farah Elias foi aprovada em 1º lugar, mas teve a sua posse indeferida por não comprovar o lapso temporal exigido pelo edital, de 05 anos de inscrição na ordem dos advogados do Brasil. Diante do ocorrido, a referida candidata impetrou mandado de segurança para garantir a posse no cargo em questão, cuja ordem foi denegada pelo juiz de primeira instância e mantida pelo

tribunal, tendo transitado em julgado em 2012, conforme informação de fls. 337. 6. Em razão do indeferimento da posse da 1ª colocada, a ora recorrente, classificada em 2º lugar, também, apresentou mandado de segurança, alegando a existência de direito subjetivo à posse no cargo de coordenador parlamentar, uma vez que a única vaga prevista no edital não fora preenchida. 7. A impetrante foi aprovada, como visto, dentro do cadastro de reserva, na posição classificatória 2ª, ou seja, a 1ª que deve ser convocada, uma vez que a primeira classificada teve sua posse indeferida por não ter comprovado o lapso temporal exigido pelo edital de 05 anos de inscrição na ordem dos advogados do Brasil. Assim, obedecendo a ordem de classificação, impõe-se o reconhecimento do direito líquido e certo da impetrante à nomeação e posse no cargo para o qual fora devidamente habilitado. 8. Salienta-se que o fato do cargo de coordenador parlamentar ter sido renomeado para assistente legislativo em gestão pública II e de ter sido realizado novo concurso público com previsão de 1 vaga para tal cargo não retira o direito líquido e certo da ora recorrente ser nomeado ao cargo vago, uma vez que na época da impetração a vaga não estava preenchida. 9. Recurso parcial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.” (STJ; REsp 1.359.516; 2012/0064312-9; Segunda Turma; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; DJE 22/05/2013; Pág. 925)

Assim, preceitua também a Suprema Corte de Justiça. Vejamos:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA, INICIALMENTE, FORA DAS VAGAS DO EDITAL. DESISTÊNCIA DOS CANDIDATOS MAIS BEM CLASSIFICADOS. DIREITO A SER NOMEADA PARA OCUPAR A ÚNICA VAGA PREVISTA NO EDITAL DE CONVOCAÇÃO. PRECEDENTES. 1. O tribunal de origem assentou que, com a desistência dos dois candidatos mais bem classificados para o preenchimento da única vaga prevista no instrumento convocatório, a ora agravada, classificada inicialmente em 3º lugar, tornava-se a primeira, na ordem classificatória, tendo, assim, assegurado o seu direito de ser convocada para assumir a referida vaga. 2. Não se tratando de surgimento de vaga, seja por Lei nova ou vacância,

mas de vaga já prevista no edital do certame, aplica-se ao caso o que decidido pelo plenário da corte, o qual, ao apreciar o mérito do RE nº 598.099/MS-RG, relator o Ministro Gilmar Mendes, concluiu que o candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas previstas no edital tem direito subjetivo à nomeação. 3. Agravo regimental não provido.” (STF; ARE-AgR 661.760; PB; Primeira Turma; Rel. Min. Dias Toffoli; Julg. 03/09/2013; DJE 29/10/2013; Pág. 30)

Trago, por fim, recente julgado do Colegiado Pleno desta Casa de Justiça, findando qualquer dúvida acerca da matéria:

“MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. AGENTE DE SEGURANÇA PENITENCIÁRIA. IMPETRANTE APROVADO FORA DAS VAGAS ORIGINALMENTE PREVISTAS NO EDITAL DE REGÊNCIA. CONVOCAÇÃO ESPONTÂNEA PARA O CURSO DE FORMAÇÃO, ÚLTIMA FASE DO CERTAME, EM VIRTUDE DA INÉRCIA DE CANDIDATOS MAIS BEM CLASSIFICADOS QUE NÃO SE MATRICULARAM. DISPOSIÇÃO EDITALÍCIA QUE LIMITA A CONVOCAÇÃO AO NÚMERO DE VAGAS EXISTENTES. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DAQUELE QUE É CONTEMPLADO PELA SUPERVENIÊNCIA DE VAGAS DURANTE A VALIDADE DO CERTAME, EMBORA CLASSIFICADO EM POSIÇÃO INCOMPATÍVEL COM O NÚMERO ORIGINALMENTE PREVISTO NO EDITAL. NOVO ENTENDIMENTO DO STF. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. O Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do recurso extraordinário n.º 581.113, cuja relatoria coube ao Exm.º Min. Dias toffoli, acatou a tese da existência de direito subjetivo à nomeação do candidato que é contemplado pela superveniência de vagas durante a validade de concurso público, oriundas de vacâncias ou de criação legal, ainda que classificado originalmente em posição incompatível com o número previsto no edital de regência. 2. Em que pese haver precedentes da primeira turma em sentido contrário, a segunda turma do STJ “também reconhece que a classificação e aprovação do candidato, ainda que fora do número mínimo de vagas previstas no edital do concurso, confere-lhe o direito subjetivo à nomeação para o respectivo cargo se, durante o prazo de validade do concurso, houver o surgimento de novas vagas, seja por criação de Lei ou por força de vacância” (rms 40.900/to, Rel.

*Ministro mauro campbell marques, julgado em 04/04/2013, dje 10/04/2013).*3. *Havendo previsão editalícia expressa de que seriam convocados para o curso de formação somente os candidatos classificados até o limite das vagas existentes, e sendo o impetrante contemplado por ato espontâneo da própria administração, sem ingerência do judiciário, em virtude da eliminação de outros candidatos, o caso concreto se amolda à teoria jurisprudencialmente construída.* 4. *Segurança concedida.” (TJPB; Rec. 999.2012.001210-2/001; Tribunal Pleno; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 18/12/2013)*

Desta forma, entendo que restou comprovado o direito líquido e certo às nomeações teladas, que deverão ocorrer de imediato, uma vez findo o prazo de validade do concurso.

Por fim, insta consignar que *"a simples alegação da Administração Pública de que não possui disponibilidade orçamentário-financeira, sem provas contundentes neste sentido, não é suficiente para afastar o direito subjetivo da parte, segundo o art. 333, inc. II, do Código de Processo Civil, sobretudo tendo em vista a exigência constitucional de previsão orçamentária antes da divulgação do edital (art. 169, § 1º, I e II, CF)"* (STJ, RMS 33.706/SP, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

Assim, não há outro caminho a não ser reconhecer a certeza e a liquidez do direito dos impetrantes de serem nomeados para os cargos aos quais foram aprovados no certame, mantendo-se *in totum* o *decisum* de primeiro grau, que concedeu a ordem pretendida.

Em meio ao contexto acima delineado, para os casos como o que ora se analisa, o legislador processual civil possibilitou a atribuição de uma maior celeridade ao deslinde dos feitos, estabelecendo a faculdade de o Relator do processo negar, de forma monocrática, seguimento a determinados meios de revisão das decisões judiciais.

Com a finalidade de contrapor os possíveis malefícios de uma celeridade desmedida, o próprio texto legal, no art. 557 do Código de Processo Civil, condiciona que a negativa se dê nos casos de manifesta inadmissibilidade recursal, improcedência, prejudicialidade ou confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal a que pertence o julgador, ou de Tribunais Superiores.

É o que ocorre, conforme já devidamente demonstrado, na hipótese vertente, devendo-se, pois, aplicar o mencionado dispositivo legal, cuja incidência em sede de reexame necessário já foi sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

“Súmula nº 253. O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame

necessário”.

Por tudo o que foi exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Remessa de Ofício e à Apelação Cível, mantendo-se integralmente a sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

P.I.

João Pessoa, 15 de junho de 2015.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator