



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ RICARDO PORTO**

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045966-23.2011.815.2001

Relator: Des. José Ricardo Porto.

Apelante: Giulliana Karla Santos de Lima.

Advogados: Francicláudio de França Rodrigues e Cláudio Sérgio Régis de Menezes.

Apelado: Estado da Paraíba, representado pelo seu Procurador, Alexandre Magnus Ferreira Freire.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CURSO DE HABILITAÇÃO DO QUADRO DE OFICIAIS DE ADMINISTRAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR DA PARAÍBA. APROVAÇÃO FORA NO NÚMERO DAS VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO QUE ESTIPULA QUANTITATIVO DE CARGOS. IMPOSSIBILIDADE. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Não obstante a recorrente alegue que a Lei Complementar Estadual nº 87/2008 e decretos posteriores tenham estabelecido um quantitativo de cargos para a Corporação Militar, não pode o Poder Judiciário interferir nos critérios de oportunidade e conveniência da Administração Pública e determinar a convocação de mais candidatos não previstos no edital.

- Inviável impor a criação de vagas para determinadas carreiras das fileiras da Polícia Militar, eis que a definição do número de vagas a serem preenchidas em processo seletivo insere-se na órbita do mérito administrativo, sendo vedado ao Judiciário invadir atribuições do Poder Executivo, salvo em raras hipóteses, como a preterição na ordem de classificação, o que não é a hipótese dos autos.

RELATÓRIO.

Trata-se de apelação cível (fls. 246/254) interposta por **Giulianna Karla Santos de Lima** contra decisão exarada pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital (fls. 239/244), nos autos da “**Ação de Obrigação de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada**”, movida em face do **Estado da Paraíba**.

Na exordial, a demandante defendeu que fora aprovada nas duas etapas iniciais no concurso para o Curso de Formação de Oficiais – CFO PM/BM 2010, regido pelo Edital nº 001/2009, concorrendo a uma das 05 (cinco) vagas destinadas ao sexo feminino para o cargo de Oficial Combatente da Polícia Militar – QOC.

Entretanto, não fora convocada, através da Portaria nº GCG/0042/2010-CG, para participar do referido Curso de Formação, haja vista ter atingido a 18ª colocação (fl. 47). Devido a isso, pleiteou judicialmente sua convocação, sustentando que a Lei Complementar Estadual nº 87/2008 estabeleceu um efetivo de 425 (quatrocentos e vinte e cinco) oficiais para o cargo de 2º Tenente – QOC.

A sentença julgou a demanda improcedente, baseada, essencialmente, no princípio da legalidade, haja vista que a Administração Pública tem o dever de convocar os candidatos aprovados dentro do número de vagas previstas inicialmente no edital do concurso, ou que venham a surgir no transcorrer do certame, mas não pode o Poder Judiciário incursionar nos critérios de oportunidade e conveniência da Administração para obrigá-la a disponibilizar mais vagas além das previstas.

Contra isso, a apelante renova, em suma, que o número de vagas ofertadas inicialmente no Edital 001/2009 é absurdamente menor do que a necessidade da Corporação, e que a Lei Complementar Estadual nº 87/2008 previu um efetivo de 425 oficiais para o cargo de 2º Tenente – QOC, razão pela qual não há motivo para adiar o preenchimento de tais vagas, pugnando, ao final, pelo provimento do apelo.

Apesar de regularmente intimado, o apelado não apresentou contrarrazões, conforme certidão exarada à fl. 255-v.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovemento do recurso (fls. 262/265).

É o breve relatório.

DECIDO.

De início, importante mencionar que o item “2” do referido Edital previu a oferta de **20 (vinte) vagas** para o Quadro de Oficiais Combatentes da Polícia Militar da Paraíba (QOC), sendo 15 (quinze) destinadas ao sexo masculino e 05 (cinco) ao sexo feminino.

Preconizou, no item “13”, que seriam matriculados no 1º ano do Curso de Formação de Oficiais dos Quadros de Policial-Militar ou Bombeiro-Militar – 2010 – os candidatos aprovados e classificados no concurso disciplinado pelo edital e suas normas complementares.

Logo, consoante se infere das fls. 47, a apelante logrou aprovação no concurso na **18ª colocação**.

Dito isto, é claro que, não obstante a recorrente alegue que a Lei Complementar Estadual nº 87/2008 e decretos posteriores tenham estabelecido um quantitativo de cargos para a Corporação Militar, não pode o Poder Judiciário interferir nos critérios de oportunidade e conveniência da Administração Pública e determinar a convocação de mais candidatos não previstos no edital pelo simples fato da necessidade de melhorar a segurança pública, como sustenta a apelante.

No transcorrer do concurso do qual participou a apelante, não foram criadas novas vagas a ponto de transformar a mera expectativa de direito em direito líquido e certo à nomeação, como já sedimentado na jurisprudência dos tribunais superiores.

Nessa perspectiva, a pretensão recursal encontra óbice na discricionariedade administrativa.

Em regra, é defeso ao Judiciário impor à Administração Pública o aumento no número de oportunidades previstas especificamente em edital, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

Tal conduta encontra barreira na jurisprudência pátria, conforme se observa nos seguintes arestos:

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DA FUNDAÇÃO DO MEIO AMBIENTE DE SANTA CATARINA (FATMA). EDITAL QUE NÃO PREVÊ VAGAS PARA A CATEGORIA DE ZOOTECNISTA. DISCRICIONARIEDADE. MÉRITO ADMINISTRATIVO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE VAGAS CRIADAS PARA TAL CARGO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. A Abertura de concurso para preenchimento de vagas no serviço público é ato discricionário da autoridade. Em consequência, inexistente direito líquido e certo à inclusão de vagas para a categoria de zootecnista em curso aberto pela fatma para preenchimento de vários cargos para atividades em proteção ambiental, até porque não há prova da criação de cargo para ser ocupado por tal categoria profissional, no âmbito daquela fundação. (TJSC; AC-MS 2009.018936-5; Capital; Quarta Câmara de Direito Público; Rel. Des. Jaime Ramos; Julg. 26/05/2011; DJSC 08/06/2011; Pág. 295) .

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DE PROFESSORES SUBSTITUTOS EM CARÁTER TEMPORÁRIO. PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. 1. O cerne da questão consiste em indagar se é possível ao Judiciário impedir a contratação de professores substitutos em caráter temporário pelas instituições de ensino rés, bem como obrigá-las a realizar concurso público para provimento efetivo das vagas disponíveis, sem que isto implique em indevida incursão no poder discricionário da Administração e conseqüente ofensa ao princípio da separação de poderes. 2. Com relação à preliminar suscitada pelas rés de impossibilidade jurídica do pedido, tenho que a mesma não pode ser acolhida. Isto porque esta só se verifica quando houver vedação legal que impossibilite a pretensão autoral de ser apreciada pelo Judiciário, o que não é o caso. 3. É pacífico, na jurisprudência e na doutrina pátrias, que o Judiciário, de fato, não tem ingerência sobre o mérito administrativo. Entretanto, isto não significa dizer que não seja possível ao Judiciário aferir a legalidade dos atos administrativos. Sendo assim, considero abusiva a contratação de professores substitutos, existindo candidatos aprovados em concurso público e aguardando nomeação. Esta prática desvirtua o instituto da contratação temporária, a qual pressupõe "necessidade temporária de

*excepcional interesse público", nos termos do art. 1º, da Lei nº 8745/93. 4. **Por outro lado, apesar de considerar que a contratação de professores substitutos, in casu, não seja a melhor escolha, não há como se adentrar, neste aspecto, na esfera da discricionariedade administrativa. É consabido que a existência de vaga no quadro permanente da Administração Pública para fins de preenchimento de cargos ou empregos, com efeito, não gera a automática abertura de concurso público, eis que há várias questões relacionadas, inclusive no campo do orçamento público. A opção da Administração Pública entre realizar o concurso público para preenchimento de cargos vagos ou efetivar processo seletivo para contratação temporária é, à evidência, de natureza política-institucional, cabendo à autoridade pública decidir a respeito com base em vários pressupostos, não cabendo ao Judiciário avaliá-los.** 5. Apelações e remessa necessária improvidas. (TRF 2ª R.; RN-AC 2002.50.01.003670-6; Sexta Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama; Julg. 14/06/2010; DEJF2 16/07/2010).*

Assim, repita-se, entendo como inviável impor a criação de vagas para determinadas carreiras das fileiras da Polícia Militar, eis que a definição do número de vagas a serem preenchidas em processo seletivo insere-se na órbita do mérito administrativo, sendo vedado ao Judiciário invadir atribuições do Poder Executivo, salvo em raras hipóteses, como a preterição na ordem de classificação, o que não é a hipótese dos autos.

O Superior Tribunal de Justiça, em casos desse jaez, assim entende:

“RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO CLASSIFICADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO.

1. Os aprovados em concurso público têm apenas expectativa de direito, em virtude da discricionariedade administrativa, submetendo a nomeação dos candidatos ao juízo de conveniência e oportunidade da Administração, e não viola, destarte, os princípios da isonomia e legalidade. Não há, portanto, qualquer direito líquido e certo aos demais candidatos que, fora das vagas indicadas no edital, seguirem como suplentes na ordem de classificação do certame.

2. Não restaram comprovadas as hipóteses excepcionais como, por exemplo, quando ocorre preterição na ordem de classificação dos candidatos, criação de novos concursos enquanto vigente o anterior, ou na hipótese de contratação de servidores precários para mesmas funções do cargo em que o concurso esteja em andamento.

3. Ainda que novas vagas surjam no período de validade do

concurso, - por criação de lei, ou mesmo por força de vacância -, o seu preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ. AgRg no RMS 21362 / SP. Rel. Min. Vasco Della Giustina, Desembargador Convocado do TJRS. J. em 10/04/2012). Grifei.

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES A TÍTULO PRECÁRIO. QUEBRA DA ORDEM CLASSIFICATÓRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. **O candidato aprovado em concurso público fora do número de vagas previsto no edital tem mera expectativa de direito à nomeação. Com isso, compete à Administração, dentro do seu poder discricionário e atendendo aos seus interesses, nomear candidatos aprovados de acordo com a sua conveniência, respeitando-se, contudo, a ordem de classificação, a fim de evitar arbítrios e preterições.**

(...)

4. Recurso ordinário não provido.” (STJ. RMS 33315 / AP. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. J. em 15/02/2011). Grifei.

É incontroverso que a apelante não alcançou a posição mínima estabelecida no edital, que é ato normativo que disciplina as regras que norteiam o processo seletivo, denominado, portanto, de “a lei do concurso”. Essa máxima consubstancia-se no princípio da vinculação ao instrumento editalício, que determina, em síntese, que todos os atos que regem o concurso público ligam-se e lhe devem obediência.

O Ministro Gilmar Mendes, membro do Supremo Tribunal Federal, ao analisar, na qualidade de relator, Recurso Extraordinário, no bojo do qual fora reconhecida a repercussão geral referente à questão do “direito à nomeação dos candidatos aprovados em concurso público”, consignou em seu voto que:

“Ressalte-se que o dever da Administração e, em consequência, o direito dos aprovados, **não se estende a todas as vagas existentes, nem sequer aquelas surgidas posteriormente, mas apenas àquelas expressamente previstas no edital de concurso**” (STF. RE nº 598.099/MS. Rel. Min. Gilmar Mendes. J. em 10/08/2011). Grifei.

Este tema, inclusive, já foi bastante debatido nesta Corte de Justiça, a exemplo dos seguintes julgados:

“APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DEMANDANTE QUE FIGURA EM CADASTRO DE RESERVA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRATAÇÕES PRECÁRIAS NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. NÃO CONFIGURAÇÃO DE PRETERIÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. DESPROVIMENTO DO APELO. - Para a conclusão de que o candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital ou dentro de um cadastro de reserva ; tenha direito subjetivo à nomeação, em virtude da existência de contratação de servidores temporários, há de se provar a data em que ocorreram as contratações temporárias, a fim de caracterizar a notória preterição em sede de aprovação em concurso público. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00014644720128150551, 2ª Câmara Especializada Cível, Relator DES OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO , j. em 28-01-2016)”

“ADMINISTRATIVO. Apelação cível. Ação de obrigação de fazer. Concurso Público. Pretensão à nomeação - Candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital. Mera expectativa de direito à nomeação - Inexistência de comprovação do surgimento de novas vagas durante a vigência do certame - Direito à nomeação não demonstrado. Manutenção da sentença - Desprovemento. - Pacificou o Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual a mera expectativa de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público fora das vagas previstas no edital ou em cadastro de reserva convola-se em direito líquido e certo quando, no período de validade do certame, houver o surgimento de novas vagas. Não havendo comprovação da superveniência de vagas, não há que se falar em direito subjetivo à nomeação. V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados de apelação cível,

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00002021120138150201, 2ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ABRAHAM LINCOLN DA C RAMOS , j. em 17-11-2015)”

Sendo assim, tratando-se de assunto já pacificado na jurisprudência deste Tribunal e dos tribunais superiores, não há a necessidade de submeter a presente apelação ao colegiado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO**

SEGUIMENTO À APELAÇÃO, mantendo a decisão recorrida em todos os seus termos.

Publique-se.

Intime-se.

Cumpra-se.

João Pessoa, 23 de fevereiro de 2016.

José Ricardo Porto
Desembargador Relator

J/14 J/06(R)