



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

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-60.2016.815.0301

Relator :Des. José Ricardo Porto.
Apelante :Pierre Luiz da Silva Barbosa.
Advogado :Admilson Leite de Almeida Junior (OAB/PB nº 11.211).
Apelado :Município de Pombal
Advogados :Quézia Letícia Dantas Fernandes (OAB/PB nº 22.114) e Jordão de Sousa Martins (OAB/PB nº 16.367)

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. MOTORISTA. CANDIDATO APROVADO FORA DOS CLARÕES OFERTADOS NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. PRETERIÇÃO NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE VAGAS EM NÚMERO SUFICIENTE A ALCANÇAR A POSIÇÃO DO RECORRENTE. JULGAMENTO REALIZADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. NEGATIVA DE PROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO.

- O candidato aprovado em certame fora do número das vagas ofertadas no instrumento convocatório somente fará *jus* à nomeação na situação em que surgem cargos desocupados no prazo de validade do certame e em número suficiente a alcançar a sua classificação.

- O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou a tese 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, caracterizada 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, o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge nas seguintes hipóteses: 1 – Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital; 2 – Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação; 3 – 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.” (STF. Tribunal Pleno. Repercussão Geral. RE 837311. Rel. Min. Luiz Fux. Tribunal Pleno. **J. em 09/12/2015**)

VISTOS.

Trata-se de apelação cível interposta por **Pierre Luiz da Silva Barbosa**, desafiando sentença lançada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Pombal, **que**, nos autos do Mandado de Segurança movido em face do Município de Pombal, **denegou a ordem mandamental**.

Em suas razões recursais, o impetrante, ora apelante, afirma que, embora aprovado fora do número de vagas para o cargo de Motorista “D”, o Município de Pombal promoveu, ainda dentro do prazo de validade, novo concurso público visando ao preenchimento de vagas para o mesmo cargo, criadas através de Lei posterior, violando, portanto, o seu direito líquido e certo de ser nomeado, haja vista que a administração demonstrou de forma inequívoca o interesse em prover os cargos em questão.

Dito isso, diante dos fatos acima elencados, o recorrente alega possuir direito à nomeação, razão pela qual requer o provimento do seu recurso – fls. 224/240.

Contrarrazões apresentadas às fls. 248/252.

Instada a pronunciar-se, a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do apelo – fls. 286/290.

É o relatório.

DECIDO.

Como pode ser visto do relatório, o autor, ora recorrente, almeja, através desta demanda, sua nomeação em virtude de aprovação em concurso público no cargo de Motorista “D”, sob o argumento de que existem vagas em número suficiente a alcançar a sua classificação no certame.

Ocorre que o impetrante foi aprovado fora do número de vagas previstas na norma editalícia, caso em que a jurisprudência dominante confere apenas a expectativa de direito à nomeação, conforme os critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública.

Outrossim, analisando detidamente o caderno processual, importante registrar que o Município, apenas após a nomeação das 14 (quatorze) vagas previstas no edital de 2011, editou uma lei nova (fls. 54) para modificar o quadro de pessoal e, em decorrência, lançar um novo concurso.

Com relação à alegação de que as novas vagas criadas dizem respeito ao mesmo cargo de Motorista previsto no edital que ainda estava vigente e que, por se encontrar na 8º (oitava) colocação da lista de espera, possui direito líquido e certo a nomeação, colaciono passagem do irretocável parecer ministerial (fls. 286/290), proferido pela ilustre Procuradora de Justiça Vasti Cléa Marinho Costa Lopes, haja vista ter abordado com percuciência o assunto, conforme se observa abaixo:

*(...) olvidou o impetrante que a Lei Municipal nº 1.678/2015 **não apenas ampliou** o número de cargos de Motorista, mas, **principalmente, alterou os requisitos de investidura, passando a exigir Ensino Fundamental Completo + Carteira Nacional de Habilitação “Categoria B, C, D e “Cursos de Transporte Coletivos de Passageiros, Transporte Escolar e Transporte de Emergência”** (fls. 54-v), circunstância esta que justificou o lançamento de um novo concurso, já que os requisitos ofertados no certame anterior, Ensino Fundamental Incompleto e Carteira Nacional de Habilitação Categoria “D” + Curso Básico de Socorrista” não se amoldava à nova realidade. Impende salientar que **inexiste qualquer ilegalidade** no ato da Administração Pública Municipal de **alterar os requisitos de investidura** no cargo de Motorista, posto que isto se encontra no âmbito da discricionariedade administrativa, e na valoração dos seus interesses, a ser exercida de acordo com as peculiaridades e necessidades do serviço local, ainda mais quando se verifica que a edilidade **já havia atendido aos termos do edital, nomeando todos os aprovados dentro do número de vagas** e, portanto, privilegiando os **princípios da confiança e boa-fé.** - fls. 288/289.*

Dessa forma, entendo que o decreto sentencial merece ser mantido, porquanto se encontra em consonância com posição consolidada pelo Supremo Tribunal Federal, sob o rito da Repercussão Geral, *in verbis*:

“(...) 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. Conseqüentemente, 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 incoerência 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.” (STF. Tribunal Pleno. Repercussão Geral. RE 837311. Rel. Min. Luiz Fux. Tribunal Pleno. **J. em 09/12/2015**)

Com efeito, conforme julgado supra, a tese estabelece 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, caracterizada 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, o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge nas seguintes hipóteses:*”

1 – Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital;

2 – Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação;

3 – 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.”

Diante do pressuposto supra, aliado aos demais argumentos e precedentes jurisprudenciais citados na presente decisão, repito, não visualizo a existência de número de clarões necessários a alcançar a posição da insurgente, razão pela qual não há que se falar em preterição.

Dito isso, a manutenção da decisão recorrida é medida que se impõe.

Por essas razões, nos termos do art. 932, IV, alínea “b”, do NCPC, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO.**

P.I. Cumpra-se.

João Pessoa, 19 de outubro de 2017.

José Ricardo Porto
Desembargador Relator