



Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba

Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Decisão Monocrática

REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001809-79.2015.815.0301

RELATOR(A) : Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

JUÍZO RECORRENTE: Juízo da Comarca de Pombal

RECORRIDO(A) : Anne Katherine Martins de Araújo

ADVOGADO(A) : Admilson Leite de Almeida Júnior (OAB/PB Nº 11.211)

INTERESSADO(A) : Município de Pombal

**PROCURADOR(A) : Júlia Márcia Lourenço de Almeida Martins Medeiros
(OAB/PB Nº 13.869)**

REMESSA NECESSÁRIA – CONCURSO PÚBLICO – CANDIDATA APROVADA INICIALMENTE FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL - – CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DE PROFISSIONAIS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DURANTE A VIGÊNCIA DO CERTAME – PRETERIÇÃO CONFIGURADA – NOMEAÇÃO DEVIDA – OBSERVÂNCIA DA OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA – OBRIGAÇÃO DO ENTE ESTADUAL – EXPECTATIVA DE DIREITO QUE SE CONVOLA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO – PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DESTA CORTE – ARTIGO 557 DO CPC/73 – NEGATIVA DE SEGUIMENTO À REMESSA.

- Na linha da jurisprudência consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a mera expectativa de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público convola-se em direito líquido e certo quando, dentro do prazo de validade do certame, há contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes, com preterição daqueles que, aprovados, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função.¹

¹ STJ. RMS 29.227/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009.

Considerando-se que a publicação do edital do concurso vincula a Administração Pública, é indene de dúvidas que a omissão desta em proceder aos atos pertinentes à indigitada investidura reveste-se de ilegalidade flagrante e inarredável, importando em lesão aos princípios da boa-fé administrativa, da razoabilidade, da lealdade, da isonomia e da segurança jurídica, pelo que não há como se esquivar o Poder Judiciário de tutelar o direito da Autora/Recorrida, lididamente alcançado.

Vistos, etc.

Trata-se de **Remessa Oficial** da sentença (fls. 192/194) proferida pelo Juízo da Comarca de Pombal que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado por **Anne Katherine Martins de Araújo** contra ato da Prefeita do Município de Pombal, concedeu a ordem pleiteada para determinar a nomeação imediata da Impetrante no cargo de Agente Administrativo.

Não houve recurso voluntário, conforme certidão de fl. 217.

Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer opinando pelo desprovisionamento do reexame necessário (fls. 224/226-V).

É o relatório.

Decido.

Anoto, inicialmente, que o caso dos autos é de Remessa Necessária de sentença publicada antes do dia 18 de março de 2016, data de início da vigência do Novo Código de Processo Civil², aplicando-se, à espécie, o antigo diploma de 1973, sob pena de malferirem-se os artigos 1º, 14 e 1.046, todos do CPC/2015, além do art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

O STJ já teve oportunidade de discorrer sobre o tema, afirmando que, *“em observância ao princípio tempus regit actum, o recurso será regido pela norma em vigor ao tempo da publicação da decisão*

² O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrega em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

*impugnada.*³

Sobre o assunto, vale ainda observar o disposto no **Enunciado Administrativo nº 2**, do Superior Tribunal de Justiça, proclamado em sessão plenária realizada em 02 de março de 2016:

Enunciado Administrativo nº 02: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Feito esse registro, passo à análise da remessa.

Na hipótese dos autos, afirma a Impetrante haver se submetido ao concurso público realizado pelo Município de Pombal, através do Edital nº 001/2011, concorrendo a uma das 5 (cinco) vagas ofertadas para o cargo de Agente Administrativo, sendo classificada fora do número de vagas oferecidas na norma editalícia, qual seja, na 11ª (décima primeira) posição.

Alega que, de acordo com a jurisprudência, a preterição de candidato em concurso público acontece com a convocação de servidores em caráter precário, em detrimento dos candidatos aprovados e classificados, o que ocorreu no caso concreto.

Segue afirmando que:

[...]

Apesar do número inicial específico de vagas previsto no Edital do Concurso, a autoridade, ora coatora, convocou os candidatos classificados para o cargo no qual concorreu a impetrante até a 9ª (nona colocação) [...]

Contudo, mesmo tendo a previsão de cargos vagos para o quadro efetivo de agente administrativo, e ainda, estando o concurso público em sua plena validade, com pessoal aprovado na lista de espera, vem procedendo a autoridade coatora, com a contratação de agentes administrativos Temporários (na modalidade de excepcional interesse público), que tem se repetido ano a ano, desde 2011, a exemplo do ano de 2012, onde só mês de agosto/2012, a Prefeitura de Pombal contratou 06 (seis) agentes administrativos temporários, ao invés de convocar os aprovados no concurso público.

Registre-se que as contratações temporários se repetiram entre os anos de 2011 e 2015, consoante se verifica pela

³ EDcl nos EREsp 1313870/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Corte Especial, DJ de 1.7.2013.

consulta ao Sistema SAGRES do TCE/PB.
[...]

Pois bem.

Hodiernamente, de acordo com entendimento do Supremo Tribunal Federal, “a Administração poderá escolher o momento no qual se realizará a nomeação, dentro do prazo previsto em Edital, 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”⁴.

Nesse esteio, reconhece-se que a exigência constitucional do concurso público, como uma incomensurável conquista da cidadania no Brasil, permanece condicionada à observância, pela Administração Pública, de garantias fundamentais que possibilitem o seu pleno exercício pelos cidadãos.

No caso em espécie, a jurisprudência do Colendo Tribunal da Cidadania é remansosa ao afirmar que a mera expectativa da candidata aprovada em concurso público fora do número de vagas, convola-se em direito líquido e certo a partir do momento em que, dentro do prazo de validade do concurso, há a contratação de pessoal, de forma precária, para o preenchimento das vagas existentes, em manifesta preterição àqueles que, aprovados em concurso ainda válido, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função.⁵

Sobre o tema, eis a jurisprudência da Corte Superior:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DE AGENTES PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DURANTE A VIGÊNCIA DO CERTAME. QUEBRA DE ORDEM CLASSIFICATÓRIA. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A jurisprudência desta e. Corte Superior é assente no sentido de que a mera expectativa de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público convola-se em direito líquido e certo quando, dentro do prazo de validade do certame, há contratação de pessoal de

⁴ STF. RE 598.099/MS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 3.10.2011.

⁵ STJ. AgRg no RMS 29.973/MA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010.

forma precária para o preenchimento de vagas existentes, com preterição daqueles que, aprovados, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função.(...)
*Recurso desprovido.*⁶

ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - NECESSIDADE DO PREENCHIMENTO DE VAGAS, AINDA QUE EXCEDENTES ÀS PREVISTAS NO EDITAL, CARACTERIZADA POR ATO INEQUÍVOCO DA ADMINISTRAÇÃO - DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO - PRECEDENTES.

1. A aprovação do candidato, ainda que fora do número de vagas disponíveis no edital do concurso, lhe confere direito subjetivo à nomeação para o respectivo cargo, se a Administração Pública manifesta, por ato inequívoco, a necessidade do preenchimento de novas vagas.

2. A desistência dos candidatos convocados, ou mesmo a sua desclassificação em razão do não preenchimento de determinados requisitos, gera para os seguintes na ordem de classificação direito subjetivo à nomeação, observada a quantidade das novas vagas disponibilizadas.

3. Hipótese em que o Governador do Distrito Federal, mediante decreto, convocou os candidatos do cadastro de reserva para o preenchimento de 37 novas vagas do cargo de Analista de Administração Pública - Arquivista, gerando para os candidatos subsequentes direito subjetivo à nomeação para as vagas não ocupadas por motivo de desistência.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

(RMS 32.105/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 30/08/2010)

Em igual sentido, esta Corte de Justiça assentiu:

AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE TÉCNICO EM ENFERMAGEM. APROVAÇÃO. PRETERIÇÃO. PROVA INEQUÍVOCA DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA EM NÚMERO QUE ULTRAPASSA A CLASSIFICAÇÃO DA REQUERENTE. CIRCUNSTÂNCIA SUFICIENTE A TRANSMUDAR A EXPECTATIVA DA CANDIDATA EM DIREITO SUBJETIVO. PRETERIÇÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO EXISTENTE À NOMEAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. Muito embora a candidata aprovada em concurso

⁶ STJ. RMS 29.227/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009.

público tenha mera expectativa de direito à nomeação, a contratação precária de terceiros durante o prazo de validade do certame, é fato suficiente a transmudar essa expectativa em direito líquido e certo á investidura. Desprovemento da apelação que se impõe.⁷

Dessa forma, a Administração Pública, ao manter profissionais contratados a título precário, pretere os candidatos classificados no concurso público, pois se torna evidente a existência de vagas e a necessidade do serviço público.

No vertente caso, restou devidamente demonstrada a existência de contratação temporária de profissionais exercendo o mesmo cargo para o qual a Impetrante foi aprovada, condição suficiente para caracterizar a ocorrência da preterição.

Com efeito, a Autora, através dos documentos de fls. 34/54, trouxe aos autos provas de contratação de servidores temporários para o cargo de agente administrativo, no período de 2011-2015.

Ressalte-se, ainda, que embora a autoridade coatora tenha juntado três contratos temporários com a justificativa de atendimento à excepcional interesse público, visando a substituição de servidores efetivos que se encontravam de férias, não juntou o contrato firmado com a Sra. Niede da Silva Barreto Pereira, nem indicou a justificativa para a sua contratação, bem como a prova dos autos demonstra que tais contratações se perpetuaram ao longo dos anos.

A título de ilustração, as Sras. Niede da Silva Barreto Pereira e Nivania da Costa foram admitidas, respectivamente, em 01.05.2013 e 16.02.2009, não tendo o Município trazido aos autos qualquer prova de ter rompido estes vínculos após o período emergencial que teria justificado as contratações.

Assim, é certo que a expectativa de direito da Impetrante transmudou-se em direito subjetivo (direito líquido e certo), deixando a sua nomeação de ser mero ato discricionário para se tornar vinculado, considerando-se o número de *experts* contratados temporariamente e, ainda, que o Município convocou a candidata classificada em 9º lugar (fl. 30) e a candidata classificada em 10º lugar expressamente renunciou ao seu direito de nomeação, conforme Termo de Renúncia de fl. 12.

Desta feita, considerando-se que a publicação do edital do concurso vincula a Administração Pública, é indene de dúvidas que a omissão

⁷ TJ/PB. Apelação Cível n.º200.2010.040504-8/002. Relator: Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. 4ª Câmara Cível. J. 30/06/2011. P.01/07/2011.

da Administração em proceder aos atos pertinentes à investidura da Autora reveste-se de ilegalidade flagrante e inarredável, importando em lesão aos princípios da boa-fé administrativa, da razoabilidade, da lealdade, da isonomia e da segurança jurídica, pelo que não há como se esquivar o Poder Judiciário de tutelar o direito da recorrida, lididamente alcançado.

Por fim, entendo ser dispensável submeter este recurso à apreciação pela Câmara, quando ao Relator é dado negar seguimento à remessa monocraticamente, em razão de a sentença estar em consonância com a jurisprudência da Corte local e dos Tribunais Superiores.

Forte nessas razões, com fulcro no art. 557 do CPC-73, **NEGO SEGUIMENTO** à Remessa Necessária, mantendo a sentença em todos os seus termos.

P.I.

João Pessoa, 19 de outubro de 2017.

Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Relatora

G/09