



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003346-25.2013.815.2001

RELATOR : Juiz Convocado TERCIO CHAVES DE MOURA
APELANTE : Renato Mendonça de Lima
ADVOGADO : Valdemir Ferreira de Lucena (OAB-PB nº 5986)
APELADO : Cagepa – Companhia de Água e Esgotos da Paraíba
ADVOGADO : Fernanda Alves Rabelo (OAB-PB nº 14.884)
ORIGEM : Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Capital
JUIZ : Carlos Antônio Sarmento

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO CLASSIFICADO EM 1º LUGAR. VAGAS CRIADAS A TÍTULO DE CADASTRO DE RESERVA QUE DEVEM SER CONSIDERADAS COMO VAGAS EXISTENTES. FORÇA NORMATIVA DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STF. PROVIMENTO DO APELO.

- As vagas de cadastro de reserva implicam em algo abstrato, que pode surgir ou não, no prazo de validade do certame. As vagas ofertadas no certame como de “reserva” foram precedidas de estudo da necessidade, tanto que descrevia o edital, minuciosamente, a quantidade precisa de vagas de reserva para cada cargo de acordo com a região. Interpretar de forma diferente, atentaria contra a boa fé que deve pautar os atos da Administração Pública. Portanto, considerando que o Impetrante foi aprovado em primeiro lugar para o cargo de laboratorista, considera-se a vaga do cadastro de reserva como vaga criada pela Administração. Logo, se o Impetrante foi aprovado dentro das vagas ofertadas, não há que se falar em discricionariedade da Administração. Segundo o STJ (AgRg no RMS 48.178/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 19/04/2017), 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, quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital (RE 598.099).

- Portanto, se por um lado a Administração pode escolher o momento no qual se realizará a nomeação dentro do prazo de validade do certame, findo este, 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.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, em **PROVER** a Apelação e conceder a segurança, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento de fl.221.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível, nos autos do Mandado de Segurança, interposta por Renato Mendonça de Lima contra a sentença que denegou a segurança por entender que a aprovação de candidato em concurso dentro do cadastro de reservas, mas fora do número de vagas ofertadas, não implica em direito líquido e certo.

O Apelante alega que a CAGEPA, ao lançar edital do concurso, tentou fugir da obrigação legal de chamar os aprovados dentro do número de vagas, utilizando o artifício de nomear as vagas existentes como cadastro de reserva, pois, se queria realmente realizar o referido cadastro não deveria especificar a quantidade de vaga disponível.

Explica que estava previsto no edital duas vagas para o cargo de laboratorista, área de Sumé, e que foi aprovado e primeiro lugar, mas não foi nomeado, o que denota má-fé da Administração.

Requer, assim, a reforma da sentença a fim de que seja concedida a segurança.

Nas contrarrazões, a CAGEPA alega que a vaga do Impetrante foi para cadastro de reserva, sendo discricionariedade da Administração nomear ou não. Sustenta que se o Judiciário compelir a Administração ofenderá o princípio da Separação de Poderes, bem como, que o Apelante tem mera expectativa de direito

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O cerne da questão cinge-se a saber se as vagas criadas a título de cadastro de reserva para o cargo de laboratorista podem ser consideradas como vagas existentes, uma vez que o Impetrante foi classificado em 1º lugar do cadastro de reservas.

Pois bem.

As vagas de cadastro de reserva implicam em algo abstrato, que pode surgir ou não, no prazo de validade do certame. As vagas ofertadas no certame como de “reserva” foram precedidas de estudo da necessidade, tanto que descrevia o edital, minuciosamente, a quantidade precisa de vagas de reserva para cada cargo de acordo com a região. Interpretar de forma diferente, atentaria contra a boa fé que deve pautar os atos da Administração Pública.

Portanto, considerando que o Impetrante foi aprovado em primeiro lugar para o cargo de laboratorista, considera-se a vaga do cadastro de reserva como vaga criada pela Administração. Logo, se o Impetrante foi aprovado dentro das vagas ofertadas, não há que se falar em discricionariedade da Administração.

Segundo o STJ (AgRg no RMS 48.178/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe

19/04/2017), 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, quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital (RE 598.099).

Nos termos do RE 598099/MS, cuja relatoria pertenceu ao Min. Gilmar Mendes, publicado em 03/10/2011, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal concebeu o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado dentro das vagas em concurso público. Ou seja, a matéria não é recente.

Desse modo, uma vez publicado o edital do concurso com um número específico de vagas, o ato da Administração que declara os postulantes aprovados no certame cria um dever de nomeação para ela própria.

Vejamos:

“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 (** AgRg no AREsp 34.532/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2014, Dje 19/09/2014) **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: 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 RTJ VOL-00222-01 PP-00521)

Este Tribunal assim vem se manifestando:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CAGEPA. CARGO DE AGENTE DE MANUTENÇÃO. AUTOR APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL PARA CADASTRO DE RESERVA. CERTAME COM PRAZO DE VALIDADE EXPIRADO. DIREITO À NOMEAÇÃO. ATO VINCULADO. PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL E DAS CORTES SUPERIORES. REFORMA DO DECISUM. APELO PROVIDO.

Conforme entendimento uníssono da Corte Suprema e do Superior Tribunal de Justiça, o candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital, cuja nomeação não fora efetuada até o término do prazo de validade do certame, possui direito líquido e certo em ser nomeado. - **A oferta editalícia pela autoridade impetrada, ainda que para a formação de cadastro de reserva, evidencia, sem sombra de dúvidas, a existência de cargos disponíveis, demandando provimento dentro do prazo de validade do certame, gerando, assim, direito subjetivo à nomeação dos candidatos aprovados.** (TJPB – ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 0000013372013.815.0911, 2ª Câmara Cível, Relator Des. Oswaldo Trigueiro do Vale Filho, j. em 26-06-2014)

Portanto, se por um lado a Administração pode escolher o momento no qual se realizará a nomeação dentro do prazo de validade do certame, findo este, 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.

Diante de todos os fundamentos expostos, **provejo o recurso apelatório para conceder a segurança e determinar a nomeação do impetrante no cargo ao qual foi aprovado.**

É o voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Desembargador José Ricardo Porto, Presidente em exercício. Participaram do julgamento, além do Relator, o Excelentíssimo Doutor **Tércio Chaves de Moura** (Juiz Convocado para substituir o Exmo. Des. Leandro dos Santos), o Excelentíssimo Desembargador **José Ricardo Porto** e o Excelentíssimo Doutor **Carlos Eduardo Leite Lisboa** (Juiz Convocado para substituir a Exma. Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti).

Presente à sessão a representante do Ministério Público, Dra. Janete Maria Ismael da Costa Macedo, Procuradora 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, 01 de agosto de 2017.

Juiz Convocado TERCIO CHAVES DE MOURA
Relator