



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

Apelação Cível e Remessa Necessária nº 0000104-79.2013.815.0151.

Relator: Des. José Aurélio da Cruz.

Apelante: Município de Conceição.

Advogado: José Lacerda Brasileiro.

Apelado: Luzinete Pessoa dos Santos.

Advogado: Sebastião Rodrigues Leite Júnior.

Remetente: Juízo da 2ª Vara da Comarca de Conceição-PB.

DECISÃO MONOCRÁTICA

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO. ANULAÇÃO PELO DECRETO Nº 009/2012. ATOS DE NOMEAÇÃO E POSSE SUSPENSOS PELO DECRETO Nº 002/2013 SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. CANDIDADO NOMEADO POR FORÇA DE LIMINAR PROFERIDA EM OUTRO PROCESSO. RECURSO PROVIDO. ATO TORNADO SEM EFEITO. DESNECESSIDADE DE ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. DIREITO SUBJETIVO A NOMEAÇÃO INEXISTENTE. EXPECTATIVA DE DIREITO. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO MONOCRÁTICO PARA DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. O direito sustentado pela impetrante carece de suporte jurídico, especialmente em razão do concurso em questão ter sido anulado antes da realização de qualquer nomeação dos candidatos classificados, sendo poder-dever da Administração a revisão dos seus próprios atos, quando eivados de vícios ou irregularidades, com respaldo na supremacia do interesse público.

2. Ainda que a parte autora tenha alcançado

nomeação e posse em decorrência da liminar que suspendeu os efeitos do Decreto nº 09/2012, tais atos restam prejudicados em decorrência da nulidade da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 015.2012.000.944-2.

3. A Administração possui discricionariedade quanto ao momento mais oportuno para realizar a nomeação dos candidatos classificados dentro do número de vagas previstas no edital, não sendo possível ao Judiciário determinar a nomeação em sede de mandado de segurança impetrado durante o prazo de validade do certame, visto que o direito a nomeação somente se tornar líquido e certo ao final do aludido prazo.

VISTOS ETC.

Luzinete Pessoa dos Santos impetrou **Mandado de Segurança** em face do **Prefeito do Município de Conceição-PB**, alegando, em síntese, que foi aprovada e classificada em concurso público, sendo nomeada e empossada, porém teve obstado o exercício do cargo em razão do decreto nº 02/2013 que suspendeu o referido ato para apurar supostas irregularidades ocorridas no procedimento licitatório, bem como na realização das provas promovidas pela empresa “Metta Concursos”, a qual foi alvo da “Operação Gabarito” que investigou fraudes em concursos públicos em vários estados do Nordeste.

Aduz a impetrante, em síntese, que seu afastamento foi um ato arbitrário por meio do Decreto executivo nº 02/2013, em flagrante ilegalidade e afronta aos requisitos do ato administrativo, pois tal medida suspendeu todas as nomeações oriundas do referido certame. Por fim, pugnou pela concessão da segurança, para que a impetrante exerça efetivamente o cargo assumido no termo de compromisso e posse e da Portaria de Nomeação, declarando sem efeito, por flagrante ilegalidade, o Decreto nº 002/2013.

Juntou procuração e documentos às fls. 11/22.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 24/26.

Informações prestadas às fls. 33/39.

O representante do Ministério Público Estadual ofertou parecer às fls. 378/381, opinando pela concessão da segurança.

A MM. Magistrada “a quo” proferiu sentença às fls.412/417, concedendo a segurança e determinando o retorno da Impetrante ao exercício

de suas funções.

Houve Remessa Necessária, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, bem como apelação cível.

Em suas razões (fls. 423/431), a Municipalidade sustentou haver afronta a Lei de Responsabilidade Fiscal e que o Decreto Municipal que suspendeu a nomeação e posse da recorrida era a medida necessária para preservar os cofres públicos das ilegalidades perpetradas pela Administração anterior.

Contrarrazões às fls. 452/461.

Parecer da douta Procuradoria de Justiça (fls. 441/447), reiterado às fls. 476, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO

Vislumbro que o presente caso comporta análise monocrática, consoante autoriza o art. 557, §º-A¹, do CPC, porquanto **a decisão de 1º grau fora prolatada em desacordo ao entendimento jurisprudencial dominante no Superior Tribunal de Justiça**, conforme veremos.

Ressalto que a nomeação da impetrante ocorreu por força de decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de nº 015.2012.000.944-2/001, que foi objeto de recurso voluntário e oficial, que me coube a relatoria, sendo o resultado do julgamento no sentido de dar provimento aos recursos, para decretar a nulidade parcial da sentença no que se refere à condenação que anulou o Decreto Municipal nº 009/2012.

Assim, ainda que a impetrante tenha alcançado nomeação e posse em decorrência da liminar que suspendeu os efeitos do decreto retromencionado, tais atos restam prejudicados em decorrência da nulidade da decisão *a quo* proferida nos autos da Remessa Necessária e Apelação Cível nº 015.2012.000.944-2/001, que peço vênia para transcrever sua ementa, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO – REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – CLASSIFICAÇÃO DENTRO DAS VAGAS – CONCURSO ANULADO PELO DECRETO Nº 009/2012 – PLEITO RESTRITO À NOMEAÇÃO E POSSE – CONCESSÃO DA SEGURANÇA DETERMINANDO A ANULAÇÃO DO REFERIDO DECRETO E A NOMEAÇÃO E POSSE DA

¹ Art. 557. *Omissis*. § 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

IMPETRANTE DURANTE O PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO – SENTENÇA ULTRA PETITA QUANTO À ANULAÇÃO DO DECRETO – CONDENAÇÃO NÃO PLEITEADA NA EXORDIAL – NULIDADE PARCIAL DECRETADA – NOMEAÇÃO DURANTE O PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO – MOMENTO OPORTUNO – DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO – AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO – ATOS DE NOMEAÇÃO E POSSE PREJUDICADOS – PROVIMENTO DA REMESSA E DO APELO.

Decreto a nulidade parcial da sentença, no que tange à condenação que anulou o Decreto Municipal nº 009/2012, considerando que, neste ponto, apresenta-se ultra petita, na medida em que decidiu sobre questão não pleiteada na exordial, impondo ao impetrado condenação superior ao pedido, violando visivelmente as disposições do art. 461 do Código de Processo Civil.

Quanto ao capítulo da decisão de 1º grau que apreciou o pedido efetivamente requerido pela impetrante na exordial, há de se reconhecer que merece ser revisto, visto que, ainda que o concurso não houvesse sido anulado, a impetrante somente teria direito líquido e certo à nomeação se a Edilidade deixasse escoar o prazo de validade do certame sem proceder com a sua nomeação.

Por fim, ainda que a parte autora tenha alcançado nomeação e posse em decorrência da liminar que suspendeu os efeitos do decreto retromencionado (fls. 93/94), tais atos restam prejudicados em decorrência da nulidade da decisão a quo quanto ao capítulo que confirmou a liminar.

Assim, DOU PROVIMENTO À REMESSA E AO APELO para decretar a nulidade parcial da sentença no que se refere à condenação que anulou o Decreto Municipal nº 009/2012, bem como para denegar a segurança, haja vista não restar demonstrado o direito líquido e certo sustentado pela impetrante.

Assim, vê-se que o direito sustentado pela impetrante carece de suporte jurídico, especialmente em razão do concurso em questão ter sido anulado antes da realização de qualquer nomeação dos candidatos classificados, sendo poder-dever da Administração a revisão dos seus próprios atos, quando eivados de vícios ou irregularidades, com respaldo na supremacia do interesse público.

Dessa forma, considerando que o ato de anulação do certame permanece vigente, há de se reconhecer que deixou de existir o fundamento jurídico que concedia aos classificados dentro do número de vagas o direito subjetivo à nomeação.

Contudo, ainda que o referido concurso não houvesse sido anulado, é imperioso reconhecer que o impetrante somente teria direito líquido e certo à nomeação se a Prefeitura deixasse escoar o prazo de validade do certame sem proceder com a sua nomeação.

Para melhor elucidação, colaciono alguns precedentes do STJ:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. CERTAME NO PRAZO DE VALIDADE. NOMEAÇÃO IMEDIATA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. 1. Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato omissivo do ministro de estado da saúde e da diretora do instituto evandro chagas, no qual a impetrante alega que, apesar de aprovada em 10º lugar, dentro do número de vagas previstas no edital (15 vagas), para o cargo de assistente técnico de gestão em pesquisa e investigação biomédica, deixou de ser nomeada durante o prazo de validade do concurso público. 2. Pacificada no STJ a orientação de que **a administração pública, uma vez homologado o concurso público, deve, no decorrer do prazo de sua validade e de acordo com o número de vagas estipulado no edital, nomear e empossar os candidatos aprovados, cabendo-lhe, por critério de conveniência e oportunidade, escolher, sempre dentro daquele limite temporal, o momento em que serão preenchidas as vacâncias existentes.** Precedentes do STJ: RMS 33.925/es, Rel. Min. Mauro campbell marques, segunda turma, dje 2/2/2012; RMS 32.574/ce, Rel. Ministro teori albino zavascki, primeira turma, dje 13/9/2011; AGRG no RMS 30.641/mt, Rel. Ministro gilson Dipp, quinta turma, dje 14/2/2012; AGRG no RESP 1.235.844/mg, Rel. Ministro hamilton Carvalhido, primeira turma, dje 18/4/2011. **3. In casu, apesar da aprovação da impetrante no cargo público de assistente técnico de gestão em pesquisa e investigação biomédica dentro do número de vagas previsto no edital, o concurso foi prorrogado até 1º. 7.2013, não havendo notícia nos autos de preenchimento precário das vagas ou de sua preterição na ordem classificatória.** 4. **Segurança denegada.** ² [Em destaque].

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE COATORA. CANDIDATA CLASSIFICADA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. VALIDADE DO CERTAME. 1º.7.2014. RESPEITO À ORDEM CONVOCATÓRIA. (...) 4. Esta corte

² STJ - MS 18.784; 2012/0132677-0; Primeira Seção; Rel. Min. Herman Benjamin; DJE 05/06/2013.

superior adota entendimento segundo o qual a regular aprovação em concurso público em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital confere ao candidato direito subjetivo a nomeação e posse dentro do período de validade do certame. 5. Não há notícia de que fora realizada qualquer nomeação para o cargo pretendido pela impetrante, nem contratação de temporários, não podendo se falar em preterição à ordem de classificação. **6. Não se pode deferir a nomeação, pois apesar da impetrante ter sido aprovada no concurso público em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital, deve-se respeitar a discricionariedade da administração pública para determinar a nomeação dos candidatos aprovados, a qual deve ser limitada à conveniência e oportunidade da convocação dos aprovados dentro do período de validade do certame,** que, em atenção à informação prestada pelo ofício nº 227/mp, só ocorrerá em 1º de julho de 2014, conforme edital nº 10. De 27 de junho de 2012. Publicado no dou do dia 28/06/2012, que prorrogou o certame. **7. Segurança denegada.** ³ [Em destaque]

Como se vê, a Administração possui discricionariedade quanto ao momento mais oportuno para realizar a nomeação dos candidatos classificados dentro do número de vagas previstas no edital, não sendo possível ao Judiciário determinar a nomeação em sede de mandado de segurança impetrado durante o prazo de validade do certame, visto que o direito a nomeação somente se tornar líquido e certo ao final do aludido prazo.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AOS RECURSOS**, monocraticamente, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **REFORMANDO A SENTENÇA PARA DENEGAR A SEGURANÇA.**

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 20 de agosto de 2014.

Desembargador JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

Relator

³ STJ - MS 18.696; 2012/0120186-7; Primeira Seção; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; DJE 05/06/2013.