



ÓRGÃO JULGADOR: 1º CÂMARA CÍVEL ISOLADA
APELAÇÃO Nº 2011.3.025146-0
JUÍZO DE ORIGEM: 8ª VARA CÍVEL DE SANTARÉM – FAZENDA PÚBLICA
APELANTE: MUNICÍPIO DE SANTARÉM
PROCURADOR MUNICIPAL: ISAAC VASCONCELOS LISBOA FILHO E OUTROS
APELADO: ALCIONE DE AGUIAR SOUSA E OUTROS
ADVOGADO: GLEYDSON ALVES PONTES

EMENTA: APELAÇÃO CIVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DENTRO DAS VAGAS. CONCESSÃO DA SEGURANÇA PARA DETERMINAR NOMEAÇÃO E POSSE. PRELIMINARES DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR E FALTA DE INCLUSÃO DO MUNICÍPIO NO LITISCONSÓRCIO PASSIVO REJEITADAS. RESTOU CONFIGURADO O INTERESSE DE AGIR DOS APROVADOS. DEMANDA AJUIZADA CONTRA A PREFEITURA MUNICIPAL. CORREÇÃO DA IRREGULARIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PREFEITA MUNICIPAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO / DIREITO ADQUIRIDO. IMPROCEDÊNCIA. APROVAÇÃO DENTRO DAS VAGAS OFERTADAS GERA DIREITO ADQUIRIDO. MENÇÃO DE DESMEMBRAMENTO DO DISTRITO DE MUJUI DOS CAMPOS DO MUNICÍPIO DE SANTARÉM. INOCORRÊNCIA. EDITAL DO CONCURSO VINHA PREVENDO VAGAS PARA TAL LOCALIDADE. EDITAL FAZ LEI ENTRE AS PARTES. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, ISONOMIA E SEGURANÇA JURÍDICA RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores e Juiz convocado que integram a 1ª Câmara Cível Isolada deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em conhecer e negar provimento ao presente recurso de Apelação Cível, à unanimidade de votos, mantendo a sentença de primeiro grau em todos os fundamentos.

Julgamento presidido pela Exma. Sra. Desembargadora GLEIDE PEREIRA DE MOURA.

Belém/PA, 18 de novembro de 2016.

Desa. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO
Relatora

RELATÓRIO

MUNICÍPIO DE SANTARÉM, parte Ré / Apelante devidamente qualificada, interpôs, com fundamento no art. 513 do Código de Processo Civil, RECURSO DE APELAÇÃO (fls. 305/326) em face da sentença (fls. 301/302) proferida pelo Juízo da 8ª Vara Cível de Santarém – Fazenda Pública, que, nos autos do Mandado de Segurança nº 0002938-65.2010.814.0051, concedeu a segurança aos impetrantes, reconhecendo o direito líquido e



certo de nomeação e posse nos cargos em que foram aprovados

A problemática iniciou após os autores / apelados passarem no concurso público ofertado pela Prefeitura Municipal de Santarém, através do Edital nº. 001/2008 (fls. 46/116), mas não terem sido nomeados e empossados para os cargos de pedagogos e auxiliares administrativos. Acrescentaram que o referido concurso só foi realizado por conta da Ação Civil Pública ingressada pelo Ministério Público do Estado do Pará, em virtude do grande número de servidores temporários na região.

Às fls. 119/120, a Magistrada a quo deferiu a liminar pleiteada, com fito de determinar a imediata nomeação e posse nos cargos em que foram aprovados. A sentença de fls. 301/302, ratificou tal liminar.

Nas razões recursais, a parte apelante suscita, preliminarmente, a carência de ação por ausência de direito líquido e certo, em virtude da falta por interesse de agir, vez que não ficou comprovado o chamamento de terceiros para desempenhar os cargos e porque o prazo do concurso ainda estaria no prazo de validade, dispondo o ente municipal da conveniência e oportunidade para nomeação dos aprovados, bem como a falta de inclusão do município de Santarém como litisconsórcio passivo, pois demandou contra a prefeitura.

No mérito, salienta sobre a impossibilidade de dilação probatória, aliada ao fato de que os aprovados têm expectativa de direito. Continuando, relata sobre o desmembramento do Distrito de Mojuí dos Campos do Município de Santarém, assim como a repercussão geral da matéria decidida pelo Supremo Tribunal Federal – STF, em que a aprovação em concurso não gera direito adquirido, mas sim expectativa de direito. Por fim, requer o conhecimento e provimento do recurso de apelação, reformando a decisão de primeiro grau na integralidade.

Os autos vieram à minha relatoria à fl. 338.

Posteriormente, os autos foram encaminhados ao Ministério Público do Estado do Pará para emissão de parecer, havendo manifestação de conhecimento e improvimento do apelo (fls. 340/346).

Relatados.

VOTO

Quanto ao juízo de admissibilidade, entendo necessário fundamentar o recebimento no antigo Código de Processo Civil, vez que foi interposto na sua vigência. Sendo assim, vejo que o recurso é tempestivo, adequado à espécie, nos termos do art. 511 do CPC. Portanto, preenchidos os pressupostos extrínsecos (tempestividade, regularidade formal, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer) e intrínsecos (cabimento, legitimidade e interesse para recorrer); sou pelo seu conhecimento.



Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

Preliminarmente, a parte apelante alega a carência de ação por ausência de direito líquido e certo, em virtude da falta por interesse de agir, vez que não ficou comprovado o chamamento de terceiros para desempenhar os cargos e porque o prazo do concurso ainda estaria no prazo de validade, dispondo o ente municipal da conveniência e oportunidade para nomeação dos aprovados.

Pois bem, não assiste razão ao recorrente em alegar carência de ação por falta do interesse de agir (ausência de direito líquido e certo), uma vez que os autores, ao serem aprovados dentro do limite das vagas (conforme fls. 84 e 102), têm direito à nomeação e posse, ainda mais se existem outros servidores desempenhando as atividades com vínculo temporário, ou seja, sem a prévia aprovação em concurso público. No mesmo entendimento há decisão dos Tribunais Superiores:

Ementa: ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CONCURSO - APROVAÇÃO DE CANDIDATO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS REVISTAS EM EDITAL - DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO - RECURSO PROVIDO. 1. Em conformidade com jurisprudência pacífica desta Corte, o candidato aprovado em concurso público, dentro do número de vagas previstas em edital, possui direito líquido e certo à nomeação e à posse. 2. A partir da veiculação, pelo instrumento convocatório, da necessidade de a Administração prover determinado número de vagas, a nomeação e posse, que seriam, a princípio, atos discricionários, de acordo com a necessidade do serviço público, tornam-se vinculados, gerando, em contrapartida, direito subjetivo para o candidato aprovado dentro do número de vagas previstas em edital. Precedentes. 3. Recurso ordinário provido. (Processo : RMS 20718 / SP - Relator (a): Ministro PAULO MEDINA (1121) - Órgão Julgador: T6 - SEXTA TURMA - Data do Julgamento: 04/12/2007)

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. NOMEAÇÃO DE APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO. EXISTÊNCIA DE VAGAS PARA CARGO PÚBLICO COM LISTA DE APROVADOS EM CONCURSO VIGENTE: DIREITO ADQUIRIDO E EXPECTATIVA DE DIREITO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. RECUSA DA ADMINISTRAÇÃO EM PROVER CARGOS VAGOS: NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO. ARTIGOS 37, INCISOS II E IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Os candidatos aprovados em concurso público têm direito subjetivo à nomeação para a posse que vier a ser dada nos cargos vagos existentes ou nos que vierem a vagar no prazo de validade do concurso. 2. A recusa da Administração Pública em prover cargos vagos quando existentes candidatos aprovados em concurso público deve ser motivada, e esta motivação é suscetível de apreciação pelo Poder Judiciário. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento. (RE 227480, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 16/09/2008, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-06 PP-01116 RTJ VOL-00212- PP-00537 RMP n. 44, 2012, p. 225-242).

ADMINISTRATIVO – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – VAGA ANUNCIADA NO EDITAL E NÃO PREENCHIDA – ATO VINCULADO – TRIBUNAL PLENO – SESSÃO ADMINISTRATIVA – INTERESSE NO PREENCHIMENTO DAS VAGAS EXISTENTES – NOMEAÇÃO DA RECORRENTE, PRÓXIMA DA LISTA CLASSIFICATÓRIA A SER CONVOCADA – DIREITO LÍQUIDO E CERTO – ORDEM CONCEDIDA

1. Em tema de concurso público, é cediço que o edital é lei entre as partes, estabelecendo regras às quais estão vinculados tanto a Administração quanto os candidatos.
2. Veiculado no instrumento convocatório o quantitativo de cargos vagos a serem disputados no certame, bem como restando evidenciado, posteriormente, o interesse no



preenchimento das vagas existentes, ante manifestação do Tribunal Pleno da Corte de origem, em sessão administrativa, importa em lesão a direito líquido e certo a omissão em se nomear candidato aprovado, próximo na lista classificatória.

3. É o que ocorre no caso dos autos, em que a recorrente restou enquadrada dentro das vagas originalmente ofertadas em face de uma renúncia à nomeação e de uma exoneração. Contudo, expirou-se o prazo de validade do concurso, tendo sido preenchidas apenas 3 (três) das 4 (quatro) vagas anunciadas no edital. Resta, evidenciado, portanto, a violação ao direito subjetivo da impetrante à nomeação.

4. Recurso conhecido e provido. (STJ, RMS 26426/AL, Relª Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 19.12.2009)

Ainda nas preliminares, a parte argumenta sobre a falta de inclusão do município de Santarém como litisconsórcio passivo, pois demandou contra a prefeitura, gerando a necessidade de extinção do processo sem resolução do mérito.

Analisando os autos, verifica-se que a parte demandou, inicialmente, contra a Prefeitura Municipal, mas é obvio que desejava litigar contra o Município de Santarém, vez que aquele não tem personalidade jurídica para estar em Juízo. Tratando-se de vício passível de ser sanado, com intuito não prejudicar o andamento processual e com supedâneo no princípio da instrumentalidade e da economia processual, a diligência de citação foi na pessoa da Prefeita Municipal de Santarém, à época, senhora Maria do Carmo Martins Lima, que tomou ciência da medida liminar para cumprimento (fls. 123/125). Além do que, todos os atos posteriores foram realizados de forma regular, não havendo qualquer prejuízo ou vício que careça de anulação do processo. Tal matéria já foi decidida por outros Tribunais:

Ação civil pública, Obrigação de fazer. Fornecimento de medicamento. Medida liminar de tutela antecipada deferida. Legitimidade ativa do Ministério Público. Legitimidade passiva da Prefeitura Municipal. Possibilidade de substituição por similar ou genérico. Readequação da astreinte. Agravo de instrumento provido em parte.

(TJ-SP - AI: 01178502720138260000 SP 0117850-27.2013.8.26.0000, Relator: Antonio Celso Aguilar Cortez, Data de Julgamento: 12/08/2013, 10ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 14/08/2013)

Desta forma, rejeito as preliminares ventiladas.

Meritoriamente, vislumbro NÃO haver razão ao pleito recursal, pois a decisão de primeiro grau está correta e fundamentada no entendimento jurisprudencial, conforme abaixo relatado.

Salienta sobre a impossibilidade de dilação probatória, aliada ao fato de que os aprovados não têm direito subjetivo à nomeação, assim como a repercussão geral da matéria decidida pelo Supremo Tribunal Federal – STF, em que a aprovação em concurso não gera direito adquirido, mas sim expectativa de direito.

Com relação a tais alegações, entendo não assistir razão ao recorrente, pois a aprovação de candidatos dentro do limite das vagas gera direito adquirido, ultrapassando o campo da mera expectativa de direito, não sendo possível que a administração pública tente burlar tal premissa mantendo servidores temporários. Quando a administração pública lança



edital informando os cargos que necessita prover, pressupõe-se prévio estudo, programação e integridade para convocar os aprovados, não podendo burlar tal nomeação por motivos ilegítimos, nem há possibilidade de manutenção de temporários que ocupam os mesmos cargos dos aprovados, sob pena de afronta ao princípio constitucional da impessoalidade.

Além do que, o concurso público é a modalidade legal de habilitação dos candidatos para ingresso da administração pública, motivo pelo qual o certame tem inúmeras fases e regras, visando selecionar os aprovados com premissa no princípio constitucional da impessoalidade e da legalidade. Não é justo que os aprovados aos cargos não sejam chamados para manutenção dos servidores temporários, por afronta à legislação e às decisões dos Tribunais Superiores, conforme abaixo:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PARA O QUADRO DE CARREIRA DO MAGISTÉRIOPÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CANDIDATA APROVADA EMPRIMEIRO LUGAR. DIREITO À NOMEAÇÃO. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELO STFNO JULGAMENTO DO RE 598.099/MS.AGRAVO IMPROVIDO, ACOMPANHANDO O RELATOR. (STJ - AgRg no RMS: 33426 RS 2010/0217695-0, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data de Julgamento: 23/08/2011, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/08/2011)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DONÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DIREITO ADQUIRIDO. 1. Aduz o recorrente a impossibilidade jurídica do pedido feito pelorecorrido, em sede de mandado de segurança, de nomeação a cargo deauxiliar operacional de saúde, em razão da inércia da Administraçãoem promover a investidura da impetrante. 2. O Superior Tribunal de Justiça possui precedente no sentido deser dado ao Judiciário analisar nomeação de candidato aprovadodentro do número de vagas. 3. Da análise dos autos, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu que a ora recorrida tem direito adquirido à nomeação, eis que foiaprovada dentro do número de vagas previsto no edital do certame. 4. A jurisprudência desta Corte Superior tem se firmado no sentidode reconhecer que, quando a Administração Pública demonstra anecessidade de preenchimento dos cargos no número de vagas dispostasno edital de abertura do concurso, a mera expectativa de direito doscandidatos aprovados - antes condicionada à conveniência e àoportunidade da Administração (Súmula n. 15 do STF)- dá lugar aodireito líquido e certo à nomeação dos candidatos aprovados eclassificados dentro do número de vagas oferecidas. 5. Ademais, ressalta-se que a necessidade de prover certo número decargos exposta no edital torna a nomeação ato administrativovinculado, de modo que é ilegal o ato omissivo da Administração quenão assegura a nomeação de candidato aprovado e classificado até olimite de vagas previstas no edital. 6. Recurso especial não provido. (STJ - REsp: 1232930 AM 2011/0011541-9, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 22/03/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/04/2011)

0000856-31.2014.8.19.0078 TJ/RJ - REEXAME NECESSARIO - 1ª Ementa DES. TERESA ANDRADE - Julgamento: 11/04/2016 - SEXTA CAMARA CIVEL DECISÃO MONCORÁTICA. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE MASSOTERAPEUTA. MUNICÍPIO DE ARMAÇÃO DE BÚZIOS. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO DO CANDIDATO À NOMEAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 -Candidata aprovada dentro do número de vagas previsto no edital do concurso público para preenchimento de vagas para o cargo de Massoterapeuta, no quadro da Prefeitura Municipal de Búzios; 2 - A Administração Pública, ao divulgar edital de concurso público para preenchimento de determinado número de vagas, demonstra publicamente que a máquina estatal necessita daquele



número de novos servidores e por isso passa a ter o poder-dever de convocar os candidatos aprovados dentro do limite de vagas constante do edital até expirado o prazo de validade do certame, gerando, por conseguinte, não uma mera expectativa de direito ao candidato aprovado, mas verdadeiro direito subjetivo à nomeação. RE 598099 RG, de Relatoria do Min. Gilmar Mendes, ao qual foi reconhecida repercussão geral; 3 - Direito líquido e certo demonstrado através da prova de que a Impetrante foi classificada dentro do número de vagas disponibilizadas pela Administração Pública, sem que tenha sido nomeada para o cargo pretendido dentro do prazo de validade do certame, razão pela qual merece prosperar o feito. Manutenção da sentença em sede de reexame necessário, na forma do art. 932, inciso IV, alínea "b", do CPC.

Com relação ao desmembramento do Distrito de Mojuí dos Campos do Município de Santarém, entendo, novamente, não assistir razão ao Recorrente, pois o edital de abertura do certame previu expressamente as vagas para a localidade acima referida, fazendo lei entre as partes (poder público e candidatos), conforme podemos observar às fls. 84 e 102.

Tal edital tem a finalidade de garantir a isonomia, a legalidade e a imparcialidade entre o ente público que está ofertando as vagas e os candidatos interessados. Não pode o Recorrente suscitar tal matéria após o encerramento e homologação do certame, tampouco flexibilizar regras com único intuito de se eximir no cumprimento de decisões judiciais. No mesmo entendimento, outros Tribunais já se manifestaram, conforme abaixo:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - NORMAS CONTIDAS NO EDITAL - LEGALIDADE - EDITAL FAZ LEI ENTRE AS PARTES - ORDEM DENEGADA. Tratando-se de concurso público o edital é lei entre as partes, prevenindo abusos como também garantindo imparcialidade na sua realização. Tendo sido o candidato aprovado em terceiro lugar e que o concurso previa apenas duas vagas para o cargo público, não há que se falar em proteção a direito líquido e certo. Segurança denegada. (MS 76559/2010, DR. ANTÔNIO HORACIO DA SILVA NETO, TURMA DE CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 07/04/2011, Publicado no DJE 21/04/2011) (TJ-MT - MS: 00765596920108110000 76559/2010, Relator: DR. ANTÔNIO HORACIO DA SILVA NETO, Data de Julgamento: 07/04/2011, TURMA DE CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Data de Publicação: 21/04/2011)

0007986-25.2009.8.19.0021 – TJ/RJ - APELACAO - 1ª Ementa DES. HENRIQUE DE ANDRADE FIGUEIRA - Julgamento: 09/03/2016 - QUINTA CAMARA CIVEL ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DO CANDIDATO. Ação de obrigação de fazer com o escopo de nomear e empossar candidata aprovada em concurso público para o cargo de Nutricionista. O edital do certame previu 28 (vinte e oito) vagas para o cargo de nutricionista e a Autora foi aprovada em 17º (décimo sétimo) lugar, mas o Réu jamais a convocou para nomeação e posse. A partir da homologação do concurso surgiu e se consolidou o direito subjetivo da Autora à nomeação, considerando sua aprovação dentro do número de vagas oferecidas, certo que a ação foi proposta ainda no prazo de validade do concurso. Se a administração pública abre concurso público para preenchimento de cargos, existe possibilidade orçamentária e atendimento ao limite da lei de responsabilidade fiscal. Recurso desprovido.

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PARA O CARGO DE PROFESSORA DE ARTES. CANDIDATA LICENCIADA EM TEATRO. AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO ESPECÍFICA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. "É lícito à Administração recusar a investidura no cargo público de candidato que não comprova possuir o requisito específico de escolaridade contemplado no edital do concurso de seleção." (ACMS n. 2011.096690-8, de Joinville, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, Terceira Câmara de Direito Público, j. em 17-07-2012). Como é sabido, o edital de concurso faz lei entre as partes, tendo como objetivo principal fixar regras que garantam a



igualdade entre os candidatos. E, para preservar esta isonomia, não é possível flexibilizar regras ou critérios objetivamente estabelecidos. Rogando-se venia pelo truísmo, a música é uma espécie do gênero arte ou uma parte de um todo. O que pretendeu a Administração, e assim está demonstrado no conteúdo programático do edital, foi a contratação de um profissional que tivesse domínio letivo sobre o conjunto e não apenas sobre uma fração. (2009.057103-2) Relator Des. Newton Janke, Segunda Câmara de Direito Público, j. em 31/05/2010)" (AC n. 2012.076257-8, Des. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva; ACMS n. 2010.061988-6, Des. Francisco Oliveira Neto; ACMS n. 2009.057103-2, Des. Newton Janke; ACMS n. 2011.096690-8, Des. Pedro Manoel Abreu).

(TJ-SC - MS: 20130169160 SC 2013.016916-0 (Acórdão), Relator: Newton Trisotto, Data de Julgamento: 11/03/2014, Grupo de Câmaras de Direito Público Julgado,)

Processo: AGI 20140020064553 DF 0006492-51.2014.8.07.0000

Relator: GISELE PINHEIRO

Órgão: 5ª TURMA CÍVEL

Julgamento: 14/05/2014

Ementa

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. POLICIAL MILITAR. PROVA SUBJETIVA. NÃO APROVAÇÃO. INCONFORMISMO. MÉRITO ADMINISTRATIVO. CONTROLE PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. BANCA EXAMINADORA. PARTE ILEGÍTIMA.

1. O EDITAL DE CONCURSO FAZ LEI ENTRE AS PARTES, TENDO COMO OBJETIVO PRINCIPAL FIXAR REGRAS QUE GARANTAM A ISONOMIA ENTRE OS CANDIDATOS. E, PARA PRESERVAR ESTA IGUALDADE, NÃO É POSSÍVEL FLEXIBILIZAR REGRAS OU CRITÉRIOS OBJETIVAMENTE ESTABELECIDOS.

2. AO JUDICIÁRIO NÃO COMPETE CONTROLAR O MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO, COMPETINDO-LHE EXCLUSIVAMENTE RESGUARDAR E VELAR PELOS ASPECTOS FORMAIS DO CERTAME DE FORMA A SER RESGUARDADA SUA LEGALIDADE, EM CONSONÂNCIA COM SEPARAÇÃO DE PODERES QUE NORTEIA O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.

3. A COMPETÊNCIA DO JUDICIÁRIO ESTÁ, TÃO SOMENTE, ADSTRITA À AFERIÇÃO DA LEGALIDADE DO CONCURSO PÚBLICO, NÃO SE REVESTINDO DA AUTORIDADE PARA VALORAR OS TESTES APLICADOS, BEM COMO JULGAR OS CRITÉRIOS DE CORREÇÕES ADOTADOS, POIS, AGINDO ASSIM, CULMINARIA EM SUBSTITUIR A BANCA EXAMINADORA.

4. A FUNDAÇÃO UNIVERSA É MERA PRESTADORA DE SERVIÇO, CONTRATADA PELO DF PARA A EXECUÇÃO DO CONTRATO, SENDO PARTE ILEGÍTIMA PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA.

5. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO

Outro fato que embasa meu voto é a observância da Teoria do Fato Consumado, em que as situações jurídicas consolidadas pelo decurso do tempo, amparadas por decisão judicial, não devem ser desconstituídas, em razão do princípio da segurança jurídica e da estabilidade das relações sociais (STJ REsp 709.934/RJ), ou seja, os recorridos realizaram o processo seletivo, foram aprovados dentro do número das vagas, adquiriram o direito de ingresso no administração pública, receberam decisão liminar e de mérito favorável, não sendo possível a exclusão dos mesmos ou modificação da sentença de primeiro grau, com fito de proteger as relações sociais por eles existentes, bem como para garantir a segurança jurídica que fizeram jus. Necessário frisar que tal teoria não está sendo utilizada para manter / convalidar decisão ilegal ou ilegítima, mas apenas para ratificar tudo que foi acima mencionado, com relação à necessidade e possibilidade de manutenção da decisão de primeiro grau, por estar amparada por lei, pelos princípios do ordenamento jurídico e pelas decisões reiteradas dos Tribunais (inclusive Superiores). Nesta esteira, já há decisão, conforme abaixo:



0054499-77.2010.8.19.0001 – TJ/RJ - APELACAO - 1ª Ementa DES. MARCIA ALVARENGA - Julgamento: 22/06/2016 - DECIMA SETIMA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO QUESTIONADA JUDICIALMENTE. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA QUE, ANTES DO FIM DA AÇÃO JUDICIAL, EMPOSSOU O DEMANDANTE NO CARGO PARA O QUAL CONCORREU. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. In casu, houve o deferimento da tutela antecipada tão somente para determinar que a Administração Pública permitisse a participação do autor nas etapas subsequentes do certame e reservasse vaga até o julgamento final da ações judiciais. No entanto, por ato de liberalidade, a Administração Pública, após o autor ultrapassar as regulares fases do certame, mas antes do fim das ações judiciais, deu posse ao demandante no cargo para o qual concorreu. Nesse passo, deve-se respeitar o princípio da vedação ao venire contra factum proprium, que proíbe o agir em contradição com o comportamento anteriormente adotado, e, por conseguinte, impõe-se a aplicação da teoria do fato consumado para manter o status jurídico do autor, já empossado no cargo há cinco anos. RECURSO DO AUTOR AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

Processo: EI 0000120010111 – TJ/RR

Relator: Des. JEFFERSON FERNANDES DA SILVA

Ementa

EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS CONSIDERADOS APTOS NO ESTÁGIO PROBATÓRIO. PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. APLICAÇÃO. VOTO VENCIDO. INSUFICIÊNCIA DE RAZÕES DA DIVERGÊNCIA. EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS.

Justifica-se a aplicação da "teoria do fato consumado", em concursos públicos, quando se apresentarem de maior relevância que a estrita legalidade, os princípios da boa-fé, da dignidade da pessoa humana e da segurança jurídica.

Com base no plexo de fundamentos acima narrados, voto pelo conhecimento do recurso de apelação, mas negando provimento, para manter a sentença de primeiro grau em todos os fundamentos.

É como voto.

Belém – PA, 18 de novembro de 2016.

Desa. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO

Relatora