



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO Nº 0091768-21.2015.8.14.0000
ÓRGÃO JULGADOR: 2.ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO
COMARCA: CAPITAL (3.ª VARA DA FAZENDA)
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM (PROCURADOR DO MUNICÍPIO BRUNO
CEZAR NAZARÉ DE FREITAS)
AGRAVADO: IZAQUE BARRETO BITENCOURT FILHO (DEFENSORA LUCIANA
ALBUQUERQUE LIMA)
RELATOR: DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

EMENTA: AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. DECISÃO AGRAVADA DETERMINANDO NOMEAÇÃO DE CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO, ANTE A SUPERVENIÊNCIA DA LEI MUNICIPAL Nº 9.203/2016, A QUAL EXTINGUIU OS CARGOS OFERTADOS NO CERTAME. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CONSONÂNCIA AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOB O RITO DA REPERCUSSÃO GERAL. RE N.º 598.099/MS. 6RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a da 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer do recurso de Agravo Interno e negar-lhe provimento, pelos fatos e fundamentos constantes do voto.

Plenário Virtual do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, de 03 a 10 de fevereiro de 2020.
Julgamento presidido pela Exma. Sra. Desembargadora Nadja Nara Cobra Meda.
Belém, 10 de fevereiro de 2020.

DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO Nº 0091768-21.2015.8.14.0000
ÓRGÃO JULGADOR: 2.ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO
COMARCA: CAPITAL (3.ª VARA DA FAZENDA)
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM (PROCURADOR DO MUNICÍPIO BRUNO
CEZAR NAZARÉ DE FREITAS)
AGRAVADO: IZAQUE BARRETO BITENCOURT FILHO (DEFENSORA LUCIANA
ALBUQUERQUE LIMA)



RELATOR: DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo Interno interposto pelo MUNICÍPIO DE BELÉM, inconformado com a decisão monocrática de fls. 157/158, que negou provimento ao recurso de Embargos de Declaração, mantendo inalterado os termos da decisão do Agravo de Instrumento, cuja ementa transcrevo abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. DECISÃO AGRAVADA DETERMINANDO NOMEAÇÃO DE CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. POSSIBILIDADE. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CONSONÂNCIA AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOB O RITO DA REPERCUSSÃO GERAL. RE N.º 598.099/MS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Irresignado, o MUNICÍPIO DE BELÉM interpôs o presente agravo (fls. 159/169), sustentado que foi editada a Lei Municipal n.º 9.203/2016, a qual extinguiu o cargo de Agente de Serviços Gerais da SESAN, objeto do Mandado de Segurança, razão pela qual defende a inexistência de direito líquido e certo a ser protegido pela via do mandamus. Enfatiza, ainda, que o orçamento municipal se encontra dentro do regime prudencial estabelecido pela lei de responsabilidade fiscal para gastos com pessoal, razão porque, de igual modo, entende ausente a verossimilhança e o risco de dano irreparável.

Por fim, requer o provimento do recurso.

Após ser devidamente instado, o agravado apresentou contrarrazões (fls. 172/174), no qual pugna pelo desprovimento do recurso.

Assim instruídos, os autos retornaram conclusos.

É o relatório. À Secretaria para inclusão do feito na pauta do Plenário Virtual.
Belém, 17 de dezembro de 2019.

DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO N° 0091768-21.2015.8.14.0000
ÓRGÃO JULGADOR: 2.ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO
COMARCA: CAPITAL (3.ª VARA DA FAZENDA)
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM (PROCURADOR DO MUNICÍPIO BRUNO
CEZAR NAZARÉ DE FREITAS)
AGRAVADO: IZAQUE BARRETO BITENCOURT FILHO (DEFENSORA LUCIANA
ALBUQUERQUE LIMA)
RELATOR: DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

VOTO

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do presente agravo interno e passo a proferir o voto.

A decisão agravada é a seguinte:

(...)Passo, pois, ao exame do mérito do agravo, enfatizando, desde já, que não merece guarida a pretensão.

Digo isso porque tenho como certo que os argumentos expendidos pelo agravante não são suficientes para desconstituir a decisão agravada, que se encontra em consonância com entendimento proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, conforme se verifica da emenda que encimou o acórdão proferido no bojo do RE n.º 598099/MS:

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 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. (STF - RE 598099/MS, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 03/10/2011)

Sobre o tema, em recentíssimo precedente, deliberou o E. Superior Tribunal de Justiça: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. RE 598.099/MS. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA QUANTO À SUA NOMEAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCEPCIONALIDADE. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 28/11/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por Jacson Melo de Carvalho, ora agravado, contra pretenso ato omissivo, atribuído ao Procurador-Geral de Justiça do Estado de Rondônia, consubstanciado na ausência de sua nomeação - apesar de aprovado em 1º (primeiro) lugar -, para a única vaga prevista no edital do concurso para o cargo de Analista em Nível Superior - Psicologia - cód. 30.

III. O Plenário do STF, no julgamento do RE 598.099/MS, sob o regime de repercussão geral, nos termos do voto do Relator, Ministro GILMAR MENDES, reconheceu, ao candidato aprovado dentro do número de vagas ofertado em edital de concurso público, o direito público subjetivo à nomeação, não podendo, a Administração Pública dispor desse direito. No entanto, na mesma assentada, ressaltou que "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" (STF, RE 598.099/MS, Rel. Ministro GILMAR MENDES, TRIBUNAL PLENO, DJe de 03/10/2011).

IV. No caso, o Tribunal de origem, ao examinar as provas dos autos, concluiu que "a questão orçamentária não pode ser um empecilho à nomeação do impetrante, considerando que a abertura do concurso público data do ano de 2011, presumindo-se a previsão orçamentária para a nomeação de cargos efetivos vagos quando do seu oferecimento, em número determinado pelo Edital de Concurso Público. (...) as vagas previstas em edital já pressupõem a existência de cargos e a previsão na Lei Orçamentária, razão pela qual a simples alegação de indisponibilidade financeira, desacompanhada de elementos concretos atinentes



à superveniência, imprevisibilidade, gravidade e necessidade, não retira a obrigação da administração de nomear os candidatos aprovados. (...) tem-se, pois, por ilegal o ato omissivo da Administração que não assegura a nomeação de candidato aprovado e classificado até o limite de vagas previstas no edital, por se tratar de ato vinculado, principalmente, na hipótese, em que existe 1 única vaga e o impetrante foi classificado em 1º lugar, além do fato de não haver comprovado nos autos as hipóteses excepcionalíssimas previstas no RE 598099". Nesse contexto, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.017.005/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/03/2017; AgRg no AREsp 454.906/RO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/11/2014.

V. Conforme entendimento firmado nesta Corte, "a valoração da prova refere-se ao valor jurídico desta, sua admissão ou não em face da lei que a disciplina, podendo ser ainda a contrariedade a princípio ou regra jurídica no campo probatório, questão unicamente de direito, passível de exame nesta Corte. Diversamente, o reexame da prova implica a reapreciação dos elementos probatórios para concluir-se se eles foram ou não bem interpretados, matéria de fato, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias de jurisdição e insuscetível de revisão no recurso especial" (STJ, AgRg no REsp 405.967/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 21/10/2002). No caso, a insurgência do agravante dá-se em relação ao juízo de valor, realizado pelo Tribunal de origem, em face do conteúdo probatório dos autos, atraindo a aplicação da Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1.094.857/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 02/02/2018.

VI. Agravo interno improvido. (STJ, AgInt no REsp 1705049/RO, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 22/03/2018)

Registro que o agravado foi aprovado em 3.º lugar para o cargo de Agente de Serviços Gerais, o qual previa 25 vagas, logo, na esteira dos precedentes reproduzidos, possui direito à nomeação em direito público subjetivo.

Portanto, a jurisprudência assentou existir direito à nomeação dos candidatos aprovados dentro do número de vagas previstas no edital, devendo-se respeitar a discricionariedade da Administração para decidir pelo melhor momento de nomear o aprovado, enquanto não encerrado o prazo de validade do certame.

No caso, não tendo a Administração atuado da forma como deveria, ou seja, não procedeu a nomeação dos aprovados dentro do número de vagas durante o prazo de validade, não resta outra alternativa aos candidatos senão socorrerem-se do Judiciário a fim de sanar tal ilegalidade. (...)

Ao cotejar os fundamentos da decisão vergastada com as alegações recursais facilmente se percebe o exercício de mero inconformismo, desprovido de substrato fático e jurídico, portanto incapaz de alterar a conclusão anterior fundamentada na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, quanto a alegação de ausência de direito subjetivo à nomeação ante a inexistência do cargo, decorrente da extinção operada, a partir do advento da Lei Municipal nº 9.203/2016. Verifico que a arguição não tem amparo legal, devendo ser a mantida a decisão atacada.



Neste ponto, vale destacar que o agravado foi aprovado dentro das vagas do certame, assim como o resultado final do concurso foi homologado em 10/05/2013 e esgotada a sua validade, após 02 (dois) anos, no caso em 10/05/2015, sendo que a citada Lei Municipal n° 9.203/2016 só foi editada no ano de 2016, em momento muito posterior a realização e conclusão do referido concurso.

Pela análise dos autos, verifica-se que através da referida Lei n° 9.203/2016, a Prefeitura Municipal de Belém teria extinto diversos cargos em suas Secretarias, como a SESAN, SEMMA, a SECON, SEMAD entre outras.

Ao fixar o Tema n° 161 no Recurso Extraordinário n° 598.099/MS, sob a sistemática de Repercussão Geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, firmou o entendimento sobre o direito subjetivo a nomeação do candidato aprovado dentro do número de vagas, assim como estabeleceu a existência de situações excepcionais que relativizariam esse direito, porém constata-se que o Município de Belém não demonstrou a existência dos 04 (quatro) pressupostos citados no item III da decisão do Supremo Tribunal Federal capaz de justificar a não nomeação do servidor, senão vejamos:

(...)

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.

(RE 598099, Relator(a): 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)

Portanto, com base na orientação da Suprema Corte, sobre as situações excepcionais, verifica-se a necessidade de demonstração pela Administração para a recusa da nomeação de candidato aprovado em concurso dentro das vagas que se façam presentes 4 (quatro) características, no caso, a superveniência, a imprevisibilidade, a gravidade e a necessidade.

No caso vertente, nesse primeiro momento, conclui-se pela



demonstração apenas de fato superveniente, no caso o advento da referida lei municipal que extinguiu o cargo, contudo somente no ano de 2016, após a homologação do certame.

Por outro lado, em uma análise perfunctória, não restou neste momento processual comprovadas pelo Município de Belém as outras 03 (três) situações excepcionais para justificar a não nomeação do agravado, qual seja necessidade, imprevisibilidade e, gravidade.

No mais, no próprio julgamento do RE n° 598.099, constata-se que a Suprema Corte respalda a força normativa do princípio do Concurso Público, logo a observância desse princípio constitucional, vincula diretamente a Administração, impondo limites a sua atuação, assim como deve cumprir as normas que regem os certames públicos, viabilizando a efetividade desse princípio, contemplando ainda os princípios da legalidade, publicidade, isonomia, transparência e impessoalidade.

Desse modo, conheço do recurso e nego-lhe provimento, para manter a decisão monocrática impugnada em todos os seus termos.

É como voto.

Belém, 10 de fevereiro de 2020.

DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO
Relator