

Concurso público - Aprovação de candidato dentro do número de vagas previstas no edital
- Direito subjetivo à nomeação para o cargo -
Direito líquido e certo à nomeação - Iminência do término do prazo de validade do concurso
- Não convocação do impetrante - Ato coator
- Existência

Ementa: Direito constitucional. Direito administrativo. Reexame necessário. Mandado de segurança. Concurso público. Aprovação de candidato dentro do número de vagas previstas em edital. Direito líquido e certo à nomeação. Iminência do término do prazo de validade do concurso. Não convocação da impetrante. Ato coator. Existência. Sentença confirmada.

- O candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas previstas em edital deixa de ter mera expectativa, para adquirir direito subjetivo à nomeação para o cargo a que concorreu e foi habilitado.

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1.0034.10.002144-2/001 - Comarca de Araçuaí - Remetente: Juiz de Direito da 1ª Vara Cível, Criminal e de Execuções Criminais da Comarca Araçuaí - Autora: Guilhermina Fátima de Souza - Réu: Município de Coronel Murta - Autoridade coatora: Prefeito Municipal de Coronel Murta - Relator: DES. MOREIRA DINIZ

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Almeida Melo, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da

ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM CONFIRMAR A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO.

Belo Horizonte, 15 de setembro de 2011. - *Moreira Diniz* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. MOREIRA DINIZ - Cuida-se de reexame necessário, ante sentença do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível, Criminal e de Execuções Criminais da Comarca de Araçuaí, que concedeu a segurança impetrada por Guilhermina Fátima de Souza contra ato do Prefeito do Município de Coronel Murta.

A impetrante alega que tem o direito subjetivo à nomeação para o cargo a que concorreu e foi habilitada.

Nas informações (f. 65/75), o Prefeito do Município de Coronel Murta alegou, como preliminar, ser parte "ilegítima para figurar no polo passivo do feito", por não haver "nenhum ato ilegal praticado pelo impetrado" (f. 69).

A sentença concedeu a ordem, para

determinar à autoridade coatora a imediata convocação da impetrante para posse no cargo de Agente de Saúde, a qual se dará mediante as observâncias e exibição dos documentos exigidos pelo edital (f. 127).

A preliminar denominada de "ilegitimidade passiva do impetrado" (f. 66), por não haver "nenhum ato ilegal praticado pelo impetrado" (f. 69), confunde-se com o mérito, e como tal será apreciada.

Não há dúvida de que a impetrante foi aprovada no concurso realizado pelo Município de Coronel Murta, dentro do número de vagas previstas no edital, porque, de acordo com os documentos de f. 14/52, se classificou em 5º lugar para o cargo de Agente de Saúde, sendo que, no anexo I do edital, constava a existência de 10 vagas (f. 23).

O concurso, com prazo de validade de dois anos (f. 21), foi homologado em 16.06.2008 (f. 45/52), ao passo que, até o momento da impetração - que se deu em 14.05.2010 (f. 2-v.), ou seja, aproximadamente um mês antes do término da validade do certame, a impetrante não havia sido nomeada.

Portanto, quando impetrado o mandado de segurança, havia real ameaça de lesão a direito líquido e certo da impetrante, porque, se aprovada dentro do número de vagas previstas no edital, a candidata deixa de ter mera expectativa de direito, para adquirir direito subjetivo à nomeação para o cargo a que concorreu e foi habilitada.

A posse e a nomeação do candidato em cargo público, a princípio, dependem da necessidade da Administração. Todavia, a partir do momento em que a Administração divulgou, através do instrumento convocatório, a necessidade de prover 10 vagas de Agente de

Saúde, o que seria um ato discricionário tornou-se ato vinculado para o Poder Público, ensejando, em contrapartida, direito subjetivo à nomeação e à posse, para os candidatos aprovados e classificados dentro do número de vagas.

Nesse sentido, confira-se julgado do Superior Tribunal de Justiça:

Recurso em mandado de segurança. Administrativo. Concurso público. Direito à nomeação. Duas recorrentes. Candidata aprovada entre as vagas previstas no edital tem direito líquido e certo à nomeação. Recorrente aprovada nas vagas remanescentes - mera expectativa de direito. Recurso parcialmente provido.

1. A aprovação do candidato no limite do número de vagas definido no Edital do concurso gera em seu favor o direito subjetivo à nomeação para o cargo. Entretanto, se aprovado nas vagas remanescentes, além daquelas previstas para o cargo, gera, apenas, mera expectativa de direito.

2. As disposições contidas no Edital vinculam as atividades da Administração, que está obrigada a prover os aprovados no limite das vagas previstas. A discricionariedade na nomeação de candidatos só incide em relação aos classificados nas vagas remanescentes.

3. Não é lícito à Administração, no prazo de validade do concurso público, simplesmente omitir-se na prática dos atos de nomeação dos aprovados no limite das vagas ofertadas, em respeito aos investimentos realizados pelos concursantes, em termos financeiros, de tempo e emocionais, bem com a suas legítimas expectativas quanto à assunção do cargo público. Precedentes: RMS 15.034/RS e RMS 10.817/MG.

4. No caso, uma recorrente que foi aprovada dentro do número de vagas disposto no Edital detém direito subjetivo ao provimento no cargo; a outra candidata foi aprovada nas vagas remanescentes e não comprovou a violação da ordem de convocação dos classificados ou a contratação irregular de servidores, detendo, tão somente, mera expectativa de direito à nomeação.

5. Recurso ordinário parcialmente provido, para determinar a nomeação, exclusivamente, da candidata aprovada dentro do número de vagas previstas no Edital (STJ - 5ª Turma - RMS 25957/MS - Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - DJ de 29.05.2008 - Data de publicação: 23.06.2008).

Vale registrar que esse direito subjetivo da impetrante não depende de comprovação da contratação irregular de servidores para o exercício de funções afetas ao cargo para o qual foi aprovada, porque as disposições contidas no edital vinculam a Administração, que está obrigada a prover os aprovados no limite das vagas previstas.

Por fim, observo que, durante a tramitação do feito, o prazo de validade do concurso se encerrou em 16.06.2010, sem que houvesse convocação da impetrante, o que demonstra que era real a ameaça de violação de direito líquido e certo, existente no momento da impetração.

Com tais apontamentos, confirmo a sentença.

Custas, pelo Município de Coronel Murta; isento, por força de lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES ALMEIDA MELO e AUDEBERT DELAGE.

Súmula - CONFIRMARAM A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO.