

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS - CONSELHEIRO 0003587-74.2011.2.00.0000

Requerente: José Rui Tavares de Melo Filho

Requerido: Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco

RECURSO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO VINCULADO AO EDITAL. Somente o candidato aprovado dentro do número de vagas fixadas no Edital possui o direito subjetivo à nomeação.

Recurso Administrativo a que se nega provimento.

I - RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Providências, com pedido de liminar, em que José Rui Tavares de Melo Filho busca a garantia da sua nomeação para exercer o cargo de Oficial de Justiça, em virtude de aprovação no concurso público promovido em 2007 pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, no qual se classificou em 758º lugar.

O pedido de liminar foi indeferido, com determinação do arquivamento do feito, nos termos do artigo 25, X, do RICCNJ. Entendeu o então Conselheiro Relator que não se encontrava presente o requisito da plausibilidade do direito, porquanto o candidato foi habilitado fora das vagas expressamente indicadas no edital do certame. Também considerou não evidenciado o caráter urgente do pleito, já que o Pedido de Providências foi proposto faltando apenas dois dias para o término do prazo para as nomeações advindas do concurso.

Inconformado com essa decisão, o Requerente interpõe o presente Recurso Administrativo.

Instado a se manifestar, o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco prestou as seguintes informações:

a) o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 598099/MS, com repercussão geral reconhecida, entendeu que o candidato meramente classificado não tem direito subjetivo a nomeação para vagas que vierem a surgir durante o prazo de validade do certame;

b) a Corregedoria Nacional de Justiça, nos autos de inspeção realizada, não determinou a nomeação de todos os candidatos habilitados, mas sim a apresentação de cronograma de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público para preenchimento dos cargos efetivos vagos, observada a existência de suporte orçamentário;

c) embora o Edital 01/2007 tenha disponibilizado 71 vagas para o cargo de Oficial de Justiça, o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco nomeou 671 aprovados;

d) a Corregedoria Nacional de Justiça, por meio de decisão do então Corregedor Ministro Gilson Dipp, reconheceu a impossibilidade de o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco nomear candidatos classificados em razão de limitações orçamentárias, sob pena de afronta à Lei de Responsabilidade Fiscal;

e) o concurso público impugnado, à luz do artigo 37, III, da Constituição Federal, teve seu prazo de validade expirado.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. DO PEDIDO DE ENCAMINHAMENTO DO PROCESSO À CORREGEDORIA NACIONAL DE JUSTIÇA

Sustenta o Recorrente que, no despacho que indeferiu o pedido de liminar, não houve manifestação quanto ao requerimento constante da inicial, no sentido de que o presente processo fosse remetido à Corregedoria Nacional de Justiça, nos moldes do artigo 8º, inciso XII, do RICNJ. Alega que o TJPE não cumpriu a determinação da Corregedoria Nacional de Justiça, expedida em 2009 por meio de Auto Circunstanciado de Inspeção, de preenchimento dos cargos efetivos que estivessem vagos durante o prazo de validade do concurso. Requer seja declarada a nulidade do julgado e redistribuído o processo à Corregedoria Nacional de Justiça para que o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco cumpra a referida determinação.

Sem razão.

O Auto Circunstanciado de Inspeção Preventiva realizado pela Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça, documento que acompanhou a peça de ingresso, evidencia a constatação de alto percentual de cargos vagos no Tribunal de Justiça de Pernambuco (DOC10, fls. 07-08).

Entretanto, diante dessa verificação, a Corregedoria não determinou a imediata nomeação de todos os candidatos aprovados no certame de 2007, como quer fazer convencer a Recorrente, mas sim determinou ao Tribunal de Justiça de Pernambuco a apresentação de cronograma para preenchimento dos cargos efetivos vagos, observada a existência de suporte orçamentário e os limites instituídos pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

A apresentação de cronograma de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público, observada a existência de suporte orçamentário e os limites instituídos pela Lei de Responsabilidade Fiscal, não é objeto que se assemelha ao mérito da presente demanda, em que se discute a obrigatoriedade irrestrita do Tribunal de preencher a integralidade dos cargos vagos e criados no decorrer do prazo de validade do concurso.

Assim, considerando que a decisão a ser aqui proferida não confronta a execução das ordens impostas pela Corregedoria deste Conselho, **rejeito** a pretensão vindicada pela parte.

2) GARANTIA DA NOMEAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO

Insiste o Recorrente na tese de que todos os candidatos habilitados no concurso realizado em 2007 pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco têm direito à nomeação, já que, no seu entender, o edital previa o preenchimento de todos os cargos à época da sua publicação, bem como daqueles que fossem criados no decorrer da validade do concurso.

Em que pese as considerações do Recorrente, tenho que a decisão primeira deve ser mantida.

Com efeito, o Edital n.º 01/2007 – TJPE, de 16 de fevereiro de 2007, versou sobre o objeto do concurso e, nas disposições

preliminares, dispôs:

“O concurso destina-se a selecionar candidatos para provimento de cargos vagos e cadastro reserva no quadro de pessoal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, decorrentes de aposentadorias, exonerações e criados pela Lei nº 12.643/04, totalizando 457 (quatrocentos e cinquenta e sete) vagas, sendo 270 (duzentas e setenta) para os cargos de Técnico Judiciário PJ-III, 116 (cento e dezesseis) para os cargos de Analista Judiciário PJ-IV e 71 (setenta e uma) para o cargo de Oficial de Justiça PJ-IV, distribuídas conforme disposto no Capítulo II deste Edital” (Grifei).

Estabelecida pelo edital do certame, de forma expressa, a quantidade de vagas a serem preenchidas, mais especificamente em número de 71 para o cargo vindicado pelo Requerente, a elas se encontra vinculado o direito subjetivo à nomeação. Em outras palavras, a obrigação da Administração Pública de nomear candidatos aprovados é restrita ao número de vagas oferecidas no edital do concurso e não à quantidade de cargos efetivamente vagos no âmbito do Órgão interessado.

O Superior Tribunal de Justiça já vinha reiteradamente preconizando que o candidato aprovado em concurso público, dentro do número de vagas previstos no edital, possui direito subjetivo à nomeação e à posse do cargo almejado, consoante se observa do seguinte precedente:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. MATÉRIA PACIFICADA. INEXISTÊNCIA DE EXCEÇÃO NO CASO CONCRETO. 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que o candidato aprovado no número de vagas fixadas no Edital possui o direito subjetivo à nomeação, não havendo mera expectativa de direito. Precedentes: AgRg no RMS 32.364/RO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 16.12.2010; AgRg no RMS 32.083/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28.9.2010; REsp 1.194.584/AM, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 14.9.2010; e RMS 31.611/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17.5.2010. 2. O entendimento majoritário firmado no Recurso Extraordinário 227.480/RJ, do STF converge com a tese do direito subjetivo à nomeação, além de considerar que ela pode comportar exceção motivada, cuja juridicidade poderá ser sindicada pelo Poder Judiciário. 3. No caso concreto, não procedem as alegações de que o direito subjetivo à nomeação esbarra em óbices, como a indução de dificuldades financeiras ao impetrado, nem tampouco que haveria possibilidade de preterição de candidatos ou, ainda, que o certame previu vagas para um cadastro de reserva implícito. Agravo regimental improvido. (AgRg no RMS 32891, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 22.03.2011).

Em decisão proferida no processo n.º 598.099 em 10.08.2011, de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento, por unanimidade de votos, no sentido de que a Administração Pública tem o dever de nomear os candidatos aprovados em concurso público até o número de vagas oferecidas no edital. Eis a ementa do referido julgado:

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 excepcionais 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.**

Extraí-se, ainda, do corpo do voto condutor: “o que não se tem admitido é a obrigação da Administração Pública de nomear candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital, simplesmente pelo surgimento de vaga, seja por nova lei, seja em decorrência de vacância. Com efeito, proceder dessa maneira seria engessar a Administração Pública, que perderia sua discricionariedade quanto à melhor alocação das vagas, inclusive quanto a eventual necessidade de transformação ou extinção dos cargos vagos”. E, mais adiante: “o dever da Administração e, em consequência, o direito dos aprovados, não se estende a todas as vagas existentes, nem sequer àquelas surgidas posteriormente, mas apenas àquelas expressamente previstas no edital de concurso. Isso porque cabe à Administração dispor dessas vagas da forma mais adequada, inclusive transformando ou extinguindo, eventualmente, os respectivos cargos” (destaque acrescentado).

O posicionamento firmado pela Suprema Corte nessa decisão, que teve repercussão geral reconhecida em face da relevância jurídica e econômica da matéria estar relacionada ao aumento de despesa pública, inviabiliza definitivamente o acolhimento da pretensão do ora Recorrente, candidato habilitado fora das vagas inicialmente indicadas pelo edital de 2007 (758º lugar) e que, por tal razão, não ostenta direito subjetivo à nomeação.

III - CONCLUSÃO

Pelo exposto, **nego provimento** ao Recurso Administrativo.

Intimem-se as partes. Após, arquivem-se os autos.

CARLOS ALBERTO REIS DE PAULA
Conselheiro

Esse Documento foi Assinado Eletronicamente por CARLOS ALBERTO REIS DE PAULA em 07 de Outubro de 2011 às 08:40:10

O Original deste Documento pode ser consultado no site do E-CNJ. Hash:
bf325fce04acf9d73b023cece6ed2c63



Assinado eletronicamente por: **Processo Judicial Eletronico PJe 1.4.3**

29/03/2014 00:00:00

Processo Judicial Eletronico PJe 1.4.3

29/03/2014 00:00:00

Processo Judicial Eletronico PJe 1.4.3

30/03/2014 00:00:00

<https://www.cnj.jus.br:443/pjecnj/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento: **710959**



1110131119060000000000710251