



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 39.131 - RN  
(2012/0199214-5)**

**RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE**  
**PROCURADOR : TEREZA CRISTINA RAMALHO TEIXEIRA E OUTRO(S)**  
**AGRAVADO : FERNANDA DE MEDEIROS FERNANDES**  
**ADVOGADO : GARIAM BARBALHO DO NASCIMENTO LEÃO E OUTRO(S)**

### EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE TERCEIROS. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO CONFIGURADO.

1. Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato da Governadora do Estado e do Secretário de Estado da Saúde Pública, consubstanciado na omissão quanto à nomeação da impetrante para o cargo de Enfermeira do quadro eletivo da Secretaria de Saúde do Estado do Rio Grande do Norte.
2. O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que candidatos aprovados em posição classificatória compatível com vagas previstas em edital possuem direito subjetivo a nomeação e posse dentro do período de validade do concurso. Precedentes do STJ.
3. *In casu*, o edital previu 259 vagas para o cargo de enfermeiro da região metropolitana da SESAP, e a recorrente logrou a 132ª posição no certame. Também há comprovação de que a Administração Pública realizou contratações temporárias para o mesmo cargo a que concorreu a impetrante, isso antes de expirado o prazo de validade do certame.
4. Desse modo, por entender violado o direito líquido e certo da autora, merece ser acolhido o *mandamus*.
5. Agravo Regimental não provido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de abril de 2013(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 39.131 - RN  
(2012/0199214-5)**

**RELATOR** : MINISTRO HERMAN BENJAMIN  
**AGRAVANTE** : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE  
**PROCURADOR** : TEREZA CRISTINA RAMALHO TEIXEIRA E OUTRO(S)  
**AGRAVADO** : FERNANDA DE MEDEIROS FERNANDES  
**ADVOGADO** : GARIAM BARBALHO DO NASCIMENTO LEÃO E OUTRO(S)

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Trata-se de Agravo Regimental interposto pelo Estado do Rio Grande do Norte contra decisão (fls. 165-173, e-STJ) que deu provimento ao Recurso Ordinário de Fernanda de Medeiros Fernandes, ora agravada, com fundamento na jurisprudência desta Corte Superior sobre a matéria.

A parte agravante sustenta que foram "contratados poucos enfermeiros terceirizados, em quantidade insuficiente para se atingir a classificação alcançada pela agravada, de sorte que não se poderia cogitar em necessidade do serviço a justificar sua nomeação" (fl. 200, e-STJ).

Argumenta ainda:

Mesmo tendo havido a terceirização do serviço, não houve violação a qualquer direito da impetrante, posto que os con dos foram em número tal que não chegaram a atingir sua colocação. De ato, e já houve 103 (cento e três) nomeações e a impetrante encontra-se em 132º lugar, somente haveria afronta a direito seu se houvessem sido contratados mais de 29 (vinte e nove) enfermeiros.

Todavia, as contratações não chegaram a tal patamar, daí que não há falar em surgimento do direito adquirido à nomeação pelo fundamento concernente à necessidade do serviço, não podendo a agravada demandar em nome próprio direito alheio dos candidatos melhor classificados (fls. 200-201, e-STJ).

Pleiteia, ao final, o provimento do presente recurso.

É o **relatório**.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 39.131 - RN  
(2012/0199214-5)**

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Os autos foram recebidos neste Gabinete em 1.4.2013.

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por Fernanda de Medeiros Fernandes contra ato da Governadora do Estado e do Secretário de Estado da Saúde Pública, consubstanciado na omissão quanto à nomeação da impetrante para o cargo de Enfermeira do quadro eletivo da Secretaria de Saúde do Estado do Rio Grande do Norte.

A impetrante alega que foi aprovada em 137º lugar no concurso público para provimento no cargo de enfermeira, e o edital de abertura do certame previa a existência de 259 vagas para a região metropolitana. Comprovou ainda que houve contratação precária de terceiros para o exercício do referido cargo.

O Estado defende que não houve violação ao direito da autora em face das contratações ocorridas, porque o número de contratados não alcançou a colocação que ele obteve na ordem classificatória do certame.

Não obstante os argumentos expendidos, o inconformismo do agravante não merece guarida.

Esta Corte 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 à nomeação e posse dentro do período de validade do certame.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO.

1 - O candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital tem direito subjetivo a ser nomeado no prazo de validade do concurso. Precedentes do STJ e do STF.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2 - Agravo regimental a que se nega provimento  
(AgRg no RMS 29.680/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze,  
Quinta Turma, DJe 29/03/2012).

Esta orientação foi recentemente confirmada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 598099, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 10/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL, MÉRITO Dj 3.10.2012.

Já em relação aos candidatos aprovados fora do número de vagas determinado originariamente no edital, os quais integram o cadastro de reserva, o STJ entende não possuírem direito líquido e certo à nomeação, mas mera expectativa de direito para o cargo a que concorreram.

Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. DIREITO ADQUIRIDO À NOMEAÇÃO. AUSÊNCIA. PRETERIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o candidato aprovado em concurso público, para cadastro de reserva, não possui direito líquido e certo à nomeação, mas mera expectativa de direito.*

(...).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1233644/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 13/04/2011, grifei).

Entretanto, a mera expectativa se convola em direito líquido e certo a partir do momento em que, dentro do prazo de validade do concurso, há contratação de pessoal, de forma precária, para o preenchimento de vagas existentes, em flagrante preterição àqueles que, aprovados em concurso ainda válido, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função.

Em caso análogo, esta Corte assim se manifestou:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA NO CERTAME FORA DO NÚMERO DE VAGAS. CONVOCAÇÃO E CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRETERIÇÃO.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO.

1. Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter nomeação e posse em razão de aprovação em concurso público fora do número de vagas previsto no edital.

2. A instância ordinária denegou a segurança tendo em vista que, embora a recorrente tenha sido aprovada no concurso, sua classificação encontra-se fora do número de vagas previsto no edital.

3. O STJ adota o entendimento de que a mera expectativa de nomeação dos candidatos aprovados em concurso público (fora do número de vagas) convola-se em direito líquido e certo quando, dentro do prazo de validade do certame, há contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes, com preterição daqueles que, aprovados, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função.

Precedentes.

4. No caso dos autos, comprovou-se que o prazo de validade do concurso não se expirou por ocasião da realização de concurso para contratação precária de candidatos para o exercício das funções do cargo para o qual a recorrente obteve aprovação, de modo que merece reforma o acórdão da Corte de origem, sobretudo quando se observa que o art. 2º, inc. VII, da Lei estadual n. 6.915/1997, a qual regula a contratação temporária de professores no âmbito do Estado do Maranhão, fixa que a contratação temporária somente é possível quando não existam candidatos aprovados em concurso público e devidamente habilitados.

5. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

(RMS 34.319/MA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 02/02/2012).

Esclareço, por oportuno, que, 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.

Na hipótese em exame, o edital previu 259 vagas para o cargo de enfermeiro da região metropolitana da SESAP (fl. 32), e a recorrente logrou a 132ª posição no certame (fl. 36). Verifica-se ainda que a Administração Pública realizou contratações temporárias para o mesmo cargo a que concorreu a impetrante, isso antes de expirado o prazo de validade do



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

certame.

Por fim, ressalta-se que não há preterição da ordem classificatória se a nomeação, ainda que de candidato classificado em posição inferior, decorre de provimento judicial.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO À NOMEAÇÃO EM UMA DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. O candidato aprovado dentro do número de vagas previstas no edital do concurso tem direito subjetivo de ser nomeado no respectivo prazo de validade; não se consideram preteridos os candidatos melhor classificados que deixaram de se valer da via judicial. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RMS 33.385/MS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/02/2013)

Desse modo, por entender violado o direito líquido e certo da impetrante, merece ser provido o *mandamus*.

Ante o exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental**.

É como **voto**.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0199214-5

**AgRg nos EDcl no  
RMS 39.131 / RN**

Número Origem: 20120013444000100

PAUTA: 23/04/2013

JULGADO: 23/04/2013

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : FERNANDA DE MEDEIROS FERNANDES  
ADVOGADO : GARIAM BARBALHO DO NASCIMENTO LEÃO E OUTRO(S)  
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE  
PROCURADOR : TEREZA CRISTINA RAMALHO TEIXEIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso Público / Edital

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE  
PROCURADOR : TEREZA CRISTINA RAMALHO TEIXEIRA E OUTRO(S)  
AGRAVADO : FERNANDA DE MEDEIROS FERNANDES  
ADVOGADO : GARIAM BARBALHO DO NASCIMENTO LEÃO E OUTRO(S)

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.