



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.826 - RO (2011/0043023-3)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : DANIELA MOREIRA QUINTO DE SOUSA GUIMARÃES
ADVOGADO : GIANE ELLEN BORGIO BARBOSA
RECORRIDO : ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADOR : JANE RODRIGUES MAYNHONE E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AUSÊNCIA.

1. Trata-se, na origem, de Mandando de Segurança impetrado com o fito de conceder à impetrante o direito de tomar posse no cargo de Fisioterapeuta do Hospital Regional de Cacoal/RO, cumulando com o cargo que já exerce em Porto Velho/RO. A autoridade coatora deixou de empossá-la em razão de ter constatado ser ela detentora de cargo semelhante na Administração Estadual em Porto Velho/RO, a 481 km de Cacoal/RO.
2. O Tribunal *a quo* denegou a ordem, por não existir nos autos prova de como a impetrante compatibilizaria ambas as jornadas de trabalho.
3. A Ação Mandamental exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo da impetrante, de modo que a dilação probatória mostra-se incompatível com a natureza do *writ*. Precedentes do STJ.
4. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 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 recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 02 de junho de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.826 - RO (2011/0043023-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : DANIELA MOREIRA QUINTO DE SOUSA GUIMARÃES
ADVOGADO : GIANE ELLEN BORGIO BARBOSA
RECORRIDO : ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADOR : JANE RODRIGUES MAYNHONE E OUTRO(S)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Ordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, assim ementado:

Mandado de Segurança. Negativa de posse em cargo público. Necessidade de dilação probatória.

O mandado de segurança pressupõe a produção de prova pré-constituída do direito líquido e certo violado, não comportando discussão probatória. (fl. 138)

Em suas razões, a recorrente alega ter direito à posse no cargo de fisioterapeuta, para o qual foi aprovada em concurso público regido pelo edital 179/GDRH/SEAD, de 4 de maio de 2010, porquanto não há incompatibilidade para desempenhar suas funções, comprovada por certidão anexada aos autos.

Houve contra-razões – fls. 163-168.

O Ministério Público opinou pelo não-provimento do apelo, ante a falta de prova pré-constituída – fls. 194-195.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.826 - RO (2011/0043023-3)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 31.3.2011.

Trata-se, originalmente, de Mandado de Segurança impetrado por Daniela Guimarães, a fim de que lhe seja concedido o direito de tomar posse no cargo de Fisioterapeuta do Hospital Regional de Cacoal/RO, para o qual foi aprovada em concurso público regido pelo edital 179/GDRH/SEAD, de 4 de maio de 2010.

Alega que a autoridade coatora deixou de empossá-la no referido cargo, em razão de ter constatado ser ela detentora de cargo semelhante na Administração Estadual, exercendo atividade em regime de plantão no Hospital de Base Ary Pinheiro e no Pronto Socorro João Paulo II, ambos localizados na cidade de Porto Velho/RO, a 481 km de Cacoal/RO.

Ademais, verificou-se que detém vínculo empregatício com jornada de 40 horas semanais, o que inviabiliza sua pretensão de assumir novo contrato de trabalho com mais 40 horas semanais.

O Tribunal de origem concluiu pela denegação da ordem, porquanto não há nos autos prova pré-constituída de que as circunstâncias acima referidas não constituem obstáculo para que a candidata cumpra a escala de trabalho nas duas unidades de saúde.

Neste Recurso Ordinário, a recorrente sustenta haver certidão nos autos que comprove que exerce o cargo de fisioterapeuta, obedecendo à jornada de 30 horas semanais em Porto Velho, e que desempenha essas atividades aos sábados e domingos, em escalas de plantão de 24 horas.

Com razão a Corte *a quo*.

A despeito dos argumentos da recorrente, não vislumbro comprovada nos autos a possibilidade de compatibilização das referidas jornadas de trabalho de ambos os hospitais – Porto Velho e Cacoal, cuja distância é de 481 km.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A certidão anexada aos autos atesta a jornada de trabalho de 30 horas semanais no Pronto Socorro João Paulo II, em Porto Velho; todavia, nada trata sobre sua eventual escala somente nos finais de semana (fl. 42).

Com efeito, o Mandado de Segurança exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo da impetrante, de modo que a dilação probatória mostra-se incompatível com a natureza dessa ação mandamental, conforme inúmeros precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DESERÇÃO - CONCURSO PÚBLICO - INEXISTÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Antes de declarar a deserção do recurso, o magistrado deve analisar o pedido de gratuidade de justiça feito antes da sua interposição, concedendo prazo, no caso de indeferimento, para recolhimento das custas devidas. Pedido de assistência judiciária gratuita deferido nos moldes da Lei 1.060/50.

2. Inexistência de prova pré-constituída de que a impetrante tinha direito à nomeação pretendida especificamente para a Comarca de Chorrochó, pois, ficando em 19º lugar na classificação geral, poderiam existir outros candidatos em melhor posição interessados na mesma vaga.

3. Não atendimento, ademais, ao edital de convocação para que os candidatos ainda não nomeados manifestassem interesse em relação às vagas existentes em comarcas distintas daquela para a qual concorreram.

4. A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória. 5. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido. (RMS 32.015/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 20/08/2010)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO DE REMOÇÃO. SERVIDOR DO PODER JUDICIÁRIO DO MARANHÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. O impetrante discute norma inserida no âmbito de concurso de remoção para os servidores do Poder Judiciário do Estado do Maranhão. Pretende que haja imediata determinação para que seja removido da Comarca de Pedreira/MA para a Comarca de Paço do Lumiar/MA, independentemente do preenchimento da respectiva vaga na localidade de origem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A exigência de observar-se um quantitativo mínimo de servidores lotados na localidade de origem para efetivar a remoção encontra-se prevista no edital que regulamentou o certame, não se tratando de inovação contida na Resolução 48/2009, editada após a homologação daquele concurso.

3. No mandado de segurança, é dever do impetrante comprovar de plano suas alegações. Na hipótese, não logrou demonstrar que houve recusa administrativa no fornecimento de certidão do cumprimento da regra editalícia, o que afasta a violação do art. 6º, § 1º, da Lei 12.016/09.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

(RMS 33.128/MA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 25/03/2011)

Diante do exposto, não havendo comprovação do direito líquido e certo da recorrente, **nego provimento ao Recurso Ordinário.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0043023-3 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 33.826 / RO

Números Origem: 00130765920108220000 130765920108220000

PAUTA: 10/05/2011

JULGADO: 02/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : DANIELA MOREIRA QUINTO DE SOUSA GUIMARÃES

ADVOGADO : GIANE ELLEN BORGIO BARBOSA

RECORRIDO : ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADOR : JANE RODRIGUES MAYNHONE E OUTRO(S)

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

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 recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.