



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 40.376 - PB (2013/0004119-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : PAULA VIANA MAIA TRIGUEIRO
ADVOGADOS : MARCOS ANTÔNIO LEITE RAMALHO JÚNIOR - PB010859
FÁBIO VINÍCIUS MAIA TRIGUEIRO E OUTRO(S) - PB016027
AGRAVADO : ESTADO DA PARAÍBA
PROCURADOR : BRUNO GOMES BENIGNO SOBRAL E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS CLASSIFICADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. PRETERIÇÃO NÃO DEMONSTRADA. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 837.311/PI, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 18.4.2016. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em hipótese como a dos autos, tenho defendido que, caso haja omissão ou recusa na nomeação de candidato devidamente aprovado em concurso público, cujo prazo ainda não expirou, e ficar comprovado a necessidade de a Administração preencher as vagas existentes, o candidato passa, então, a ter direito subjetivo a ser nomeado.

2. Defendo que a Administração não pode providenciar recrutamento de servidores através de contratação precária para exercer as mesmas funções do cargo para o qual ainda existam candidatos aprovados aguardando a nomeação. Tal direito subjetivo tem fundamento na constatação da existência de vaga em aberto e premente necessidade de pessoal apto a prestar o serviço atinente ao cargo em questão.

3. Contudo, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, estabeleceu que o surgimento de novas vagas durante a validade do certame não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos excedentes ao número de vagas original. Para tanto, além das vagas, há que restar demonstrada a preterição arbitrária e imotivada pela Administração, evidenciando inequívoca necessidade do provimento do cargo, circunstância que deve ser cabalmente demonstrada pelo candidato.

4. Alinhando-se à referida orientação, esta Corte fixou a tese de que os candidatos classificados, além das vagas inicialmente oferecidas pelo edital, não têm direito líquido e certo à nomeação, não sendo a criação de vagas por lei, tampouco o reconhecimento da necessidade de preenchimento dos cargos pela Administração Pública, motivo suficiente para convolar a mera expectativa de direito em direito líquido e certo. Nesse sentido: AgInt nos EDcl no RMS 37.559/DF, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 26.8.2016.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Agravo Interno da particular a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa (Presidente) e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 26 de setembro de 2017 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 40.376 - PB (2013/0004119-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : PAULA VIANA MAIA TRIGUEIRO
ADVOGADOS : MARCOS ANTÔNIO LEITE RAMALHO JÚNIOR - PB010859
FÁBIO VINÍCIUS MAIA TRIGUEIRO E OUTRO(S) - PB016027
AGRAVADO : ESTADO DA PARAÍBA
PROCURADOR : BRUNO GOMES BENIGNO SOBRAL E OUTRO(S)

RELATÓRIO

1. Trata-se de Agravo Interno interposto por PAULA VIANA MAIA TRIGUEIRO contra a decisão que negou provimento ao seu Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS CLASSIFICADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. PRETERIÇÃO NÃO DEMONSTRADA. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DA PARAÍBA PROVIDO, PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA DA IMPETRANTE.

2. Nas razões recursais, a recorrente reafirma as razões apresentadas no Recurso Ordinário afirmando que restou comprovado nos autos a necessidade, conveniência e intenção de contratar nutricionistas para a unidade hospitalar. Os controles de frequência (fls. 28 e 30), as certidões do cadastro nacional de estabelecimentos de saúde (fls. 26, 27, 29, 31, 32, 33, 34, 35), a confissão da nobre Procuradoria Geral do Estado da Paraíba (fl. 13), os documentos apresentados pela secretaria estadual da administração (fls. 89-91) e o próprio acórdão vergastado demonstram isso cabalmente. Também foi pré-comprovado que as nutricionistas contratadas durante o prazo de validade do concurso em que foi aprovada a recorrente ocupam cargos públicos há longos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prazos (fls. 27-35), pois estão registradas como tal, não se enquadram em nenhuma hipótese de contratação excepcional e várias estão lotadas na mesma unidade hospitalar há anos e sem prazo para desligamento.

3. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 40.376 - PB (2013/0004119-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : PAULA VIANA MAIA TRIGUEIRO
ADVOGADOS : MARCOS ANTÔNIO LEITE RAMALHO JÚNIOR - PB010859
FÁBIO VINÍCIUS MAIA TRIGUEIRO E OUTRO(S) - PB016027
AGRAVADO : ESTADO DA PARAÍBA
PROCURADOR : BRUNO GOMES BENIGNO SOBRAL E OUTRO(S)

VOTO

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS CLASSIFICADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. PRETERIÇÃO NÃO DEMONSTRADA. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 837.311/PI, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 18.4.2016. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *Em hipótese como a dos autos, tenho defendido que, caso haja omissão ou recusa na nomeação de candidato devidamente aprovado em concurso público, cujo prazo ainda não expirou, e ficar comprovado a necessidade de a Administração preencher as vagas existentes, o candidato passa, então, a ter direito subjetivo a ser nomeado.*

2. *Defendo que a Administração não pode providenciar recrutamento de servidores através de contratação precária para exercer as mesmas funções do cargo para o qual ainda existam candidatos aprovados aguardando a nomeação. Tal direito subjetivo tem fundamento na constatação da existência de vaga em aberto e premente necessidade de pessoal apto a prestar o serviço atinente ao cargo em questão.*

3. *Contudo, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, estabeleceu que o surgimento de novas vagas durante a validade do certame não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos excedentes ao número de vagas original. Para tanto, além das vagas, há que restar demonstrada a preterição arbitrária e imotivada pela Administração, evidenciando inequívoca necessidade do provimento do cargo, circunstância que deve ser*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cabalmente demonstrada pelo candidato.

4. *Alinhando-se à referida orientação, esta Corte fixou a tese de que os candidatos classificados, além das vagas inicialmente oferecidas pelo edital, não têm direito líquido e certo à nomeação, não sendo a criação de vagas por lei, tampouco o reconhecimento da necessidade de preenchimento dos cargos pela Administração Pública, motivo suficiente para convolar a mera expectativa de direito em direito líquido e certo. Nesse sentido: AgInt nos EDcl no RMS 37.559/DF, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 26.8.2016.*

5. *Agravo Interno da particular a que se nega provimento.*

1. A despeito das alegações da parte Agravante, razão não lhe assiste.

2. Em hipóteses como a dos autos, tenho defendido que caso haja omissão ou recusa na nomeação de candidato devidamente aprovado em concurso público, cujo prazo ainda não expirou, e ficar comprovado nos autos a necessidade de a Administração preencher as vagas existentes, o candidato passa, então, a ter direito subjetivo a ser nomeado.

3. Defendo que a Administração não pode providenciar recrutamento de servidores através de contratação precária para exercer as mesmas funções do cargo para o qual ainda existam candidatos aprovados aguardando a nomeação. Tal direito subjetivo tem fundamento na constatação da existência de vaga em aberto e da premente necessidade de pessoal apto a prestar o serviço atinente ao cargo em questão.

4. Ocorre que a jurisprudência desta Corte, alinhada ao entendimento firmado pelo Supremo, em sede de Repercussão Geral, consolidou a orientação de que os candidatos classificados em concurso público fora do número de vagas previstas no edital (ou inseridos em cadastro de reservas) possuem mera expectativa de direito à nomeação, inclusive em relação à eventuais novas vagas que surjam no período de validade do concurso (por criação de lei ou por força de vacância), cujo preenchimento está sujeito a juízo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conveniência e oportunidade da Administração.

5. Corroborando tal orientação, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REMOÇÃO DE SERVIDOR. PRETERIÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

1. Esta Corte tem firmado o entendimento de que "candidatos aprovados fora do número de vagas previstas no edital ou em concurso para cadastro de reserva não possuem direito líquido e certo à nomeação, mesmo que novas vagas surjam no período de validade do concurso - por criação de lei ou por força de vacância -, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Precedentes do STJ" (RMS 47.861/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 05/08/2015).

2. A jurisprudência do STJ também é firme no sentido de que "a remoção de servidores, por caracterizar forma derivada de provimento, não importa em preterição dos candidatos aprovados em concurso público que aguardam nomeação" (MS 38.590/MG, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, DJe 20/10/2014).

3. Agravo Regimental a que se nega provimento (AgRg no RMS 47.953/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 29.3.2016).

✧ ✧ ✧

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 100/2007 PELO STF (ADI 4.876/DF). ALEGAÇÃO DE NOVAS VAGAS. CANDIDATA CLASSIFICADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO.

1. Caso em que a requerente pleiteia o provimento para o cargo de Professor de Educação Básica - Anos Iniciais do Ensino



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fundamental, para o Município de Ipatinga, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual 100/2007 pela Suprema Corte (ADI 4.876/DF), que ensejou a vacância de quatrocentos e setenta e três cargos providos sem concurso público.

2. A classificação obtida pela impetrante não garante direito subjetivo à nomeação, uma vez que foram ofertadas 28 vagas para o Município de Ipatinga e a impetrante se classificou em 212º lugar.

3. Além disso, deve-se considerar que o prazo de validade do concurso não se esgotou, sendo o certame válido até 15.11.2016.

4. É assente no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que candidatos aprovados fora do número de vagas previstas no edital ou em concurso para cadastro de reserva não possuem direito líquido e certo à nomeação, mesmo que, no período de validade do concurso, surjam ovas vagas - por criação de lei ou por força de vacância -, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Precedentes do STJ.

5. Por conseguinte, se não há direito líquido e certo devidamente caracterizado e comprovado, inviabiliza-se a pretensão mandamental.

6. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança não provido (RMS 49.471/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.5.2016).

✧ ✧ ✧

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO.

1. O mandado de segurança supõe direito líquido e certo, entendido como aquele emergente da prova pré-constituída no processo, sendo imprestável para dirimir litígio que exija dilação probatória.

2. Aprovado o candidato fora do número de vagas previsto no edital do concurso público, não há falar em direito de nomeação para o cargo a que concorreu em relação a eventuais vagas que surgirem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no prazo de validade do certame, por se tratar de ato discricionário da Administração Pública. Precedentes do STJ.

3. *Agravo regimental desprovido (AgRg no RMS 48.579/MS, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 4.2.2016).*



ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. PRAZO DE VALIDADE PRORROGADO ATÉ 2016. EXPECTATIVA DE DIREITO.

1. *Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pela ora agravante contra ato alegadamente ilegal atribuído à Secretária de Estado da Administração do Estado do Amapá, consistente na sua não nomeação para o cargo efetivo de enfermeiro, para o qual foi aprovada em concurso público realizado em 2012, com prazo de validade de dois anos, o qual foi prorrogado até agosto de 2016.*

2. *No caso dos autos, verifica-se que a agravante foi aprovada fora do número de vagas oferecido no edital de regência, assistindo-lhe apenas expectativa de direito à nomeação, dentro do prazo de validade de concurso. As vagas decorrentes das desistências ou de candidatos considerados inaptos, bem como as criadas por lei recém editada (Lei Estadual 1.880, de abril de 2015), não têm o condão de transmutar a sua expectativa de direito em direito líquido e certo à nomeação, porquanto os cargos vagos serão preenchidos consoante os juízos de oportunidade e conveniência da Administração, dentro do prazo de validade do certame, que, no caso, foi prorrogado até o ano de 2016.*

3. *A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o direito líquido e certo à nomeação somente exsurge para os candidatos aprovados dentro do número de vagas inicialmente previstas no edital; para os candidatos aprovados fora do número de vagas, há mera expectativa de direito, como no caso de que ora se cuida. Ademais, qualquer discussão acerca de eventual direito à nomeação somente pode se dar após o prazo de vigência do edital do certame, inclusive com a prorrogação do prazo de validade constitucionalmente admitida.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Agravo regimental improvido (AgRg no RMS 48.862/AP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 27.11.2015).

6. Nos termos da orientação firmada em repercussão geral pela Suprema Corte, o surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, ressalvadas as hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, caracterizadas por comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato (RE 837.311/PI, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18.4.2016), o que não ocorre na hipótese dos autos.

7. Ante o exposto, nega-se provimento ao Agravo Interno.

8. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0004119-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no AgRg no
RMS 40.376 / PB**

Números Origem: 99920120001030 99920120001030001

PAUTA: 26/09/2017

JULGADO: 26/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAULA VIANA MAIA TRIGUEIRO
ADVOGADO : FÁBIO VINÍCIUS MAIA TRIGUEIRO E OUTRO(S) - PB016027
RECORRIDO : ESTADO DA PARAÍBA
PROCURADOR : BRUNO GOMES BENIGNO SOBRAL E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Regime Estatutário - Nomeação

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : PAULA VIANA MAIA TRIGUEIRO
ADVOGADOS : MARCOS ANTÔNIO LEITE RAMALHO JÚNIOR - PB010859
FÁBIO VINÍCIUS MAIA TRIGUEIRO E OUTRO(S) - PB016027
AGRAVADO : ESTADO DA PARAÍBA
PROCURADOR : BRUNO GOMES BENIGNO SOBRAL E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa (Presidente) e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.