

**AgInt no RE nos EDcl no AgInt no RECURSO EM MANDADO DE
SEGURANÇA Nº 53600 - GO (2017/0061425-0)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : TRAJANO SERRAVALLI JUNIOR
ADVOGADO : SANDRO DE ABREU SANTOS - GO028253
AGRAVADO : ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORE : VALKÍRIA COSTA SOUZA E OUTRO(S) - GO022373
S

LUIZ HENRIQUE SOUSA DE CARVALHO - DF028320

EMENTA

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 784/STF. CANDIDATO CLASSIFICADO ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS OFERECIDAS E DAS VAGAS EM CADASTRO DE RESERVA. ELIMINAÇÃO DO CONCURSO. CLÁUSULA DE BARREIRA. TEMA 376/STF. DIREITO À NOMEAÇÃO. PRETERIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS DO EDITAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 735/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No julgamento, sob o regime de repercussão geral, do RE 837.311/PI, o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de que o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge "quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital", "quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação" ou "quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração" (Tema 784/STF).

2. Consoante entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE-RG 635.739/AL, "é constitucional a regra inserida no edital de concurso público, denominada cláusula de barreira, com o intuito de selecionar apenas os candidatos mais bem classificados para prosseguir no certame" (Tema 376/STF).

3. De acordo com o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 808.524/RS, "a questão do direito à nomeação de candidato aprovado em concurso público em face de posteriores contratações temporárias, quando

não comprovada a preterição, tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral" (Tema 735/STF).

4. Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento da Suprema Corte, imperiosa a negativa de seguimento prevista no art. 1.030, inciso I, alínea "a", do Código de Processo Civil .

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Francisco Falcão, Nancy Andrigli, Laurita Vaz, Humberto Martins, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília, 12 de Fevereiro de 2019 (Data do Julgamento)

Ministro João Otávio de Noronha
Presidente

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora

**AgInt no RE nos EDcl no AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA
Nº 53.600 - GO (2017/0061425-0)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : TRAJANO SERRAVALLI JUNIOR
ADVOGADO : SANDRO DE ABREU SANTOS - GO028253
AGRAVADO : ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORE : VALKÍRIA COSTA SOUZA E OUTRO(S) - GO022373
S

LUIZ HENRIQUE SOUSA DE CARVALHO - DF028320

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de agravo interno, interposto por TRAJANO SERRAVALLI JÚNIOR, contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário manejado em face de acórdão da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, sintetizado nos seguintes termos (fls. 414/415):

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE CARGOS VAGOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIÁVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA.

I - O candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital possui mera expectativa de direito à nomeação, convolvendo-se em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do surgimento de cargos efetivos durante o prazo de validade do concurso público, bem como o interesse da Administração Pública em preenchê-las. Neste sentido: AgRg no RMS 43.596/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017; AgInt no RMS 49.983/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/03/2017; AgRg nos EDcl no RMS 45.117/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 03/02/2017.

II - A admissão de temporários, fundada no art. 37, IX, da Constituição Federal, atende necessidades transitórias da Administração e não concorre com a nomeação de efetivos, estes recrutados mediante concurso público (Art. 37, II e III da CF), para suprir necessidades permanentes do serviço.

III - São institutos diversos, com fundamentos fáticos e jurídicos que não se confundem, pelo que também a presença de temporários nos quadros estatais não pode ser tida, só por si, como caracterizadora da preterição dos candidatos aprovados para provimento de cargos efetivos. Neste sentido: AgInt no RMS 51.806/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017; AgInt no RMS 51.478/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/03/2017.

IV - Na hipótese em tela, apesar das contratações precárias, não há, nos autos, comprovação da existência de cargos efetivos vagos, de modo a amparar o pretendido direito da Recorrente à nomeação, não havendo que se falar em direito líquido e certo a ser amparado nesta via.

V - Ademais, tal verificação, quanto à existência de cargos vagos, demandaria necessária dilação probatória, o que não se admite nesta via mandamental. Neste sentido: AgRg no RMS 35.906/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017.

VI - Por outro lado, verifica-se que, no certame em questão, o edital estipulou uma cláusula de barreira que dispôs que os candidatos não convocados para o curso de formação seriam eliminados do certame, sendo que os limites para as convocações estão dispostos no item 16.16 do edital do certame (fl. 45).

VII - O Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento do RE 635.739/AL, pelo regime da Repercussão Geral, ser válida a chamada cláusula de barreira. No mesmo sentido, este Superior Tribunal de Justiça entende incidir a referida cláusula para a convocação de determinado número limite de candidatos para as etapas subsequentes, considerando-se eliminados os candidatos excedentes, não conferindo direito líquido e certo ao candidato que, depois de excluído do certame, alega ter obtido a informação da existência de mais vagas que poderiam ser oportunamente providas pelo mesmo concurso público. Neste sentido os seguintes precedentes: AgRg no RE nos EDcl no AgRg no RMS 42.820/GO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/04/2016, DJe 06/05/2016; AgRg no RMS 44.171/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 15/05/2015; RMS 44.719/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 27/02/2014) VIII - Desse modo, não se vislumbra a existência de direito líquido e certo a ser amparado por esta via mandamental.

IX - Agravo interno improvido.

A decisão ora agravada negou seguimento ao recurso extraordinário, com fundamento no art. 1.030, inciso I, alínea "a", do Código de Processo Civil, conforme ementa abaixo (fl. 514):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. TEMA 784/STF. CLÁUSULA DE BARREIRA. CONSTITUCIONALIDADE. TEMA 376/STF. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO À NOMEAÇÃO. PRETERIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS DO EDITAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 735/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SEGUIMENTO NEGADO.

Alega a parte agravante, às fls. 527/537, que há repercussão geral na questão

constitucional versada no apelo extremo e que seu recurso deve ser aportado ao Supremo Tribunal Federal.

Afirma que ser titular de direito líquido e certo quanto à participação no curso de formação para o cargo de agente de segurança prisional.

Repisa os argumentos expendidos no recurso extraordinário.

As contrarrazões foram apresentadas às fls. 543/552.

É o relatório.



**AgInt no RE nos EDcl no AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA
Nº 53.600 - GO (2017/0061425-0)**

EMENTA

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 784/STF. CANDIDATO CLASSIFICADO ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS OFERECIDAS E DAS VAGAS EM CADASTRO DE RESERVA. ELIMINAÇÃO DO CONCURSO. CLÁUSULA DE BARREIRA. TEMA 376/STF. DIREITO À NOMEAÇÃO. PRETERIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS DO EDITAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 735/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No julgamento, sob o regime de repercussão geral, do RE 837.311/PI, o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de que o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge "quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital", "quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação" ou "quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração" (Tema 784/STF).
2. Consoante entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE-RG 635.739/AL, "é constitucional a regra inserida no edital de concurso público, denominada cláusula de barreira, com o intuito de selecionar apenas os candidatos mais bem classificados para prosseguir no certame" (Tema 376/STF).
3. De acordo com o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 808.524/RS, "a questão do direito à nomeação de candidato aprovado em concurso público em face de posteriores contratações temporárias, quando não comprovada a preterição, tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral" (Tema 735/STF).
4. Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento da Suprema Corte, imperiosa a negativa de seguimento prevista no art. 1.030, inciso I, alínea "a", do Código de Processo Civil.
5. Agravo interno não provido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Quanto ao tema relacionado ao direito subjetivo à nomeação de candidatos aprovados além do número de vagas previstas no edital de concurso público, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 837.311/PI, sob a sistemática da repercussão geral, fixou as seguintes teses (Tema 784/STF):

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, caracterizada por comportamento tácito ou expresse 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. **Assim, o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge nas seguintes hipóteses:**

- 1 - Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital;
- 2 - Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação;
- 3 - Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima.

A título de ilustração, confira-se a ementa do aresto:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 784 DO PLENÁRIO VIRTUAL. CONTROVÉRSIA SOBRE O DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DE CANDIDATOS APROVADOS ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO NO CASO DE SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS DURANTE O PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. *IN CASU*, A ABERTURA DE NOVO CONCURSO PÚBLICO FOI ACOMPANHADA DA DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA NECESSIDADE PREMENTE E INADIÁVEL DE PROVIMENTO DOS CARGOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 37, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. ARBITRÁRIO. PRETERIÇÃO. CONVOLAÇÃO EXCEPCIONAL DA MERA EXPECTATIVA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, BOA-FÉ, MORALIDADE, IMPESSOALIDADE E DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA. FORÇA NORMATIVA DO CONCURSO PÚBLICO. INTERESSE DA SOCIEDADE. RESPEITO À ORDEM DE APROVAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A TESE ORA DELIMITADA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO

A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O postulado do concurso público traduz-se na necessidade essencial de o Estado conferir efetividade a diversos princípios constitucionais, corolários do *merit system*, dentre eles o de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (CRFB/88, art. 5º, *caput*).

2. O edital do concurso com número específico de vagas, uma vez publicado, faz exsurgir um dever de nomeação para a própria Administração e um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas. Precedente do Plenário: RE 598.099 - RG, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 03-10-2011.

3. O Estado Democrático de Direito republicano impõe à Administração Pública que exerça sua discricionariedade entrincheirada não, apenas, pela sua avaliação unilateral a respeito da conveniência e oportunidade de um ato, mas, sobretudo, pelos direitos fundamentais e demais normas constitucionais em um ambiente de perene diálogo com a sociedade.

4. O Poder Judiciário não deve atuar como “Administrador Positivo”, de modo a aniquilar o espaço decisório de titularidade do administrador para decidir sobre o que é melhor para a Administração: se a convocação dos últimos colocados de concurso público na validade ou a dos primeiros aprovados em um novo concurso. Essa escolha é legítima e, ressalvadas as hipóteses de abuso, não encontra obstáculo em qualquer preceito constitucional.

5. Consectariamente, é cediço que a Administração Pública possui discricionariedade para, observadas as normas constitucionais, prover as vagas da maneira que melhor convier para o interesse da coletividade, como *verbi gratia*, ocorre quando, em função de razões orçamentárias, os cargos vagos só possam ser providos em um futuro distante, ou, até mesmo, que sejam extintos, na hipótese de restar caracterizado que não mais serão necessários.

6. A publicação de novo edital de concurso público ou o surgimento de novas vagas durante a validade de outro anteriormente realizado não caracteriza, por si só, a necessidade de provimento imediato dos cargos. É que, a despeito da vacância dos cargos e da publicação do novo edital durante a validade do concurso, podem surgir circunstâncias e legítimas razões de interesse público que justifiquem a inocorrência da nomeação no curto prazo, de modo a obstaculizar eventual pretensão de reconhecimento do direito subjetivo à nomeação dos aprovados em colocação além do número de vagas. Nesse contexto, a Administração Pública detém a prerrogativa de realizar a escolha entre a prorrogação de um concurso público que esteja na validade ou a realização de novo certame.

7. A tese objetiva assentada em sede desta repercussão geral é a de que 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. Assim, a discricionariedade da Administração quanto à convocação de aprovados em concurso público fica reduzida

ao patamar zero (*Ermessensreduzierung auf Null*), fazendo exsurgir o direito subjetivo à nomeação, *verbi gratia*, nas seguintes hipóteses excepcionais: i) Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital (RE 598.099); ii) Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação (Súmula 15 do STF); iii) Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos aprovados fora das vagas de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima.

8. *In casu*, reconhece-se, excepcionalmente, o direito subjetivo à nomeação aos candidatos devidamente aprovados no concurso público, pois houve, dentro da validade do processo seletivo e, também, logo após expirado o referido prazo, manifestações inequívocas da Administração piauiense acerca da existência de vagas e, sobretudo, da necessidade de chamamento de novos Defensores Públicos para o Estado.

9. Recurso Extraordinário a que se nega provimento. (RE 837311, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/12/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-072 DIVULG 15-04-2016 PUBLIC 18-04-2016)

Além disso, por ocasião do julgamento do RE-RG 635.739/AL, o Excelso Pretório, firmou a seguinte tese "é constitucional a regra inserida no edital de concurso público, denominada cláusula de barreira, com o intuito de selecionar apenas os candidatos mais bem classificados para prosseguir no certame" (Tema 376/STF).

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte Especial:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. CLÁUSULA DE BARREIRA. TEMA 376/STF. DECISÃO RECORRIDA EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO STF.

1. O Supremo Tribunal Federal entendeu, em sede de repercussão geral (Tema 376/STF), ser constitucional a previsão, nos editais, da regra de eliminação em concursos públicos denominada "cláusula de barreira", quando amparada em critérios objetivos relacionados ao desempenho dos candidatos.

2. No caso dos autos, conforme consignado no acórdão atacado, além se tratar de hipótese de concurso público para cargo sem previsão de número de vagas, mas apenas cadastro de reserva e que, em hipótese nenhuma, haveria classificação de candidatos considerados eliminados, "o edital do certame expressamente previu que os candidatos classificados além da 5ª colocação seriam considerados eliminados do concurso. Sendo assim, não há o que se falar em direito líquido e certo de nomeação do recorrente, que obteve o 7º lugar, posto que desinfluyente o fato de havido desistência de alguns candidatos convocados".

3. Hipótese que em a decisão recorrida encontra-se em conformidade com o entendimento da Suprema Corte.

Agravo interno improvido.

(AgInt no RE no AgInt no RMS 52.559/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/06/2017, DJe 29/06/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O JULGAMENTO DE MÉRITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VALIDADE DA CLÁUSULA DE BARREIRA EM CONCURSO PÚBLICO. TEMA EM REPERCUSSÃO GERAL N.º 376/STF. PREJUDICIALIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A eliminação do candidato que não logra aprovação dentro do número de vagas destinadas a cadastro de reserva constitui medida legítima em certames públicos, constituindo o que se denomina de cláusula de barreira. O Supremo Tribunal Federal, ao examinar o mérito do RE n.º 635.739/AL, reconheceu a constitucionalidade da inserção de tais institutos em editais de concurso público, quando fundadas em critérios objetivos relacionados ao desempenho dos candidatos (RE n.º 635.739/AL, Tribunal Pleno, Relator Min. Gilmar Mendes, DJe de 02/10/2014).

2. Estando o acórdão recorrido em consonância com o julgamento definitivo proferido pela Suprema Corte, não merece reparos a decisão agravada que julgou prejudicado o recurso extraordinário, com base no art. 543-B, § 3.º, do Código de Processo Civil de 1973.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RE nos EDcl no AgRg no RMS 42.820/GO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/04/2016, DJe 06/05/2016)

No caso em análise, o acórdão desta Corte Superior de Justiça concluiu, no julgamento do recurso ordinário em mandado de segurança, pela inexistência de direito subjetivo à sua nomeação para o cargo de agente de segurança prisional, visto que foi aprovado fora do número de vagas previsto no edital. Confira-se o teor, no pertinente, do acórdão combatido no recurso extraordinário (fls. 418/419):

O candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital possui mera expectativa de direito à nomeação, convolvando-se em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do surgimento de cargos efetivos durante o prazo de validade do concurso público, bem como o interesse da Administração Pública em preenchê-las.

(...)

Ademais, é cediço que a admissão de temporários, fundada no art. 37, IX, da Constituição Federal, atende necessidades transitórias da Administração e não concorre com a nomeação de efetivos, estes recrutados mediante concurso público (Art. 37, II e III da CF), para suprir necessidades permanentes do serviço.

São institutos diversos, com fundamentos fáticos e jurídicos que não se confundem, pelo que também a presença de temporários nos quadros estatais não pode ser tida, só por si, como caracterizadora da preterição dos candidatos aprovados para provimento de cargos efetivos.

(...)

Na hipótese em tela, apesar das contratações precárias, não há, nos autos, comprovação da existência de cargos efetivos vagos, de modo a

amparar o pretendido direito da Recorrente à nomeação, não havendo que se falar em direito líquido e certo a ser amparado nesta via.

Ademais, tal verificação, quanto à existência de cargos vagos, demandaria necessária dilação probatória, o que não se admite nesta via mandamental.

Outrossim, a Turma julgadora considerou ser válida a oposição de cláusula de barreira na seleção de candidatos a que se submeteu o recorrente. Colhe-se do aresto recorrido no apelo extremo (fl. 421):

Por outro lado, verifica-se que, no certame em questão, o edital estipulou uma cláusula de barreira que dispôs que os candidatos não convocados para o curso de formação seriam eliminados do certame, sendo que os limites para as convocações estão dispostos no item 16.16 do edital do certame (fl. 45).

Com efeito, alinhando-se ao Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento do RE 635.739/AL, pelo regime da Repercussão Geral, válida a chamada cláusula de barreira, este Superior Tribunal de Justiça entende incidir a referida cláusula para a convocação de determinado número limite de candidatos para as etapas subsequentes, considerando-se eliminados os candidatos excedentes, não conferindo direito líquido e certo ao candidato que, depois de excluído do certame, alega ter obtido a informação da existência de mais vagas que poderiam ser oportunamente providas pelo mesmo concurso público.

Dessarte, verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça se manifestou em consonância com o entendimento firmado pelo Excelso Pretório no regime da repercussão geral, devendo ser mantida a decisão de negativa de seguimento proferida com amparo no art. 1.030, inciso I, alínea "a", do Código de Processo Civil.

Por fim, consoante entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 808.524/RS, "a questão do direito à nomeação de candidato aprovado em concurso público em face de posteriores contratações temporárias, quando não comprovada a preterição, tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral" (Tema 735/STF). O aresto foi sintetizado nos termos abaixo:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTÉRIO. DIREITO À NOMEAÇÃO. PRETERIÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS DO EDITAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Não possui repercussão geral a controvérsia relativa ao direito à nomeação de candidato participante de concurso público, quando decidida pelo Juízo de origem à luz da legislação infraconstitucional, dos fatos da causa e das cláusulas do edital do certame. 2. Inviável, em recurso extraordinário, apreciar alegada violação aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal, quando

isso depender de interpretação e aplicação de normas infraconstitucionais (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011). 3. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 4. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 808.524 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 29/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 09-06-2014 PUBLIC 10-06-2014)

A esse respeito, segue também recente precedente do Excelso Pretório:

Ementa: AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. INTERPOSIÇÃO EM 10.10.2016. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO DE NOMEAÇÃO. PRETERIÇÃO NÃO DEMONSTRADA. TEMA 735. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSIÇÃO DE MULTA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO .
1. Inexistência de repercussão geral da controvérsia referente à ausência de nomeação de candidato aprovado em concurso público, em virtude de exame de fatos e provas e por ter natureza infraconstitucional, conforme o julgamento do ARE 808.524-RG, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 10.6.2014 (tema 735). 2. Agrado regimental a que se nega provimento, com majoração de honorários advocatícios, com base no art. 85, § 11, do CPC, e aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC. (ARE 802.457 ED-AgR-ED-AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 15-03-2017 PUBLIC 16-03-2017)

Ante o exposto, **nego provimento ao agrado interno.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

AgInt no RE nos EDcl no AgInt no RMS 53.600 / GO

Número Registro: 2017/0061425-0

PROCESSO ELETRÔNICO

Número de Origem:

39533270 201593953321 3953327020158090000 03953327020158090000

Sessão Virtual de 06/02/2019 a 12/02/2019

Relator do AgInt no RE nos EDcl no AgInt

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TRAJANO SERRAVALLI JUNIOR

ADVOGADO : SANDRO DE ABREU SANTOS - GO028253

RECORRIDO : ESTADO DE GOIÁS

PROCURADOR : VALKÍRIA COSTA SOUZA E OUTRO(S) - GO022373

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
CONCURSO PÚBLICO / EDITAL - CLASSIFICAÇÃO E/OU PRETERIÇÃO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : TRAJANO SERRAVALLI JUNIOR

ADVOGADO : SANDRO DE ABREU SANTOS - GO028253

AGRAVADO : ESTADO DE GOIÁS

PROCURADORES : VALKÍRIA COSTA SOUZA E OUTRO(S) - GO022373

LUIZ HENRIQUE SOUSA DE CARVALHO - DF028320

TERMO

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Francisco Falcão, Nancy Andrichi, Laurita Vaz, Humberto Martins, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília, 13 de Fevereiro de 2019