



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 29.276 - RS
(2009/0065515-0)**

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LÍVIA DEPRÁ CAMARGO SULZBACH
AGRAVADO : TIAGO PAULO KUCKARTZ CÉSAR
ADVOGADO : TIAGO PAULO KUCKARTZ CESAR (EM CAUSA PRÓPRIA)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS NO DECORRER DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. CARGOS OCUPADOS POR SERVIDORES DIVERSOS, PERTENCENTES AO QUADRO FUNCIONAL DA CORTE ESTADUAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO AUTOR À NOMEAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a aprovação em concurso fora no número de vagas, como também a criação/surgimento de outras novas durante a validade do concurso, geram apenas expectativa de direito à nomeação, por estarem compreendidas na esfera do juízo de conveniência e oportunidade da Administração.

2. Todavia, consolidou este Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com a Suprema Corte, o entendimento de que a contratação precária de servidores pela Administração, para realização das mesmas tarefas previstas no concurso, na vigência do certame, demonstra a existência de cargos vagos, bem como a conveniência e a oportunidade de seus provimentos, o que converte a expectativa em direito subjetivo.

3. No caso dos autos o impetrante foi aprovado para o cargo de Escrivão, fora do número de vagas previsto no edital, em regular concurso público realizado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, restando incontroverso o surgimento de novas vagas para o referido cargo, no período de vigência do certame, as quais foram ocupadas, em caráter precário, por servidores designados do quadro funcional do Poder Judiciário Estadual.

4. Incide, na espécie, o entendimento assentado nesta Quinta Turma no julgamento do RMS 31.847/RS — que trata do mesmo certame — no sentido de ser inegável que a designação, pela Corte Estadual, de servidores públicos de seus quadros, ocupantes de cargos diversos, para exercer a mesma função de candidatos aprovados em certame dentro do prazo de validade, transforma a mera expectativa de direito do autor em direito líquido e certo, diante da flagrante preterição na ordem de classificação dos candidatos aprovados em concurso público.

5. Não tem aplicação ao feito em exame a decisão do Conselho



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nacional de Justiça exarada em 2008 — mencionada nas razões do regimental como fundamento para a denegação da segurança — pois o Recurso Extraordinário n. 598.099, precedente utilizado no referido RMS 31.847/RS, foi julgado pela Suprema Corte em 10/08/2011, sob o rito da repercussão geral, sobrepondo-se, portanto, ao ato administrativo referido pelo ora agravante.

7. Agravo regimental improvido, com a manutenção integral da decisão singular, determinando-se a imediata nomeação do autor no cargo de escrivão.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, com determinação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de dezembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 29.276 - RS
(2009/0065515-0)**

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LÍVIA DEPRÁ CAMARGO SULZBACH
AGRAVADO : TIAGO PAULO KUCKARTZ CÉSAR
ADVOGADO : TIAGO PAULO KUCKARTZ CESAR (EM CAUSA PRÓPRIA)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Cuida-se de agravo regimental interposto pelo ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, contra decisão desta relatoria que, dando provimento ao recurso ordinário interposto por TIAGO PAULO KUCKARTZ CÉSAR, concedeu a segurança, determinando a nomeação do impetrante no cargo de escrivão daquela Corte.

Em suas razões recursais (fls. 270/275), o agravante alega que não foi demonstrada a preterição do ora agravado no curso do certame, haja vista que inexistem contratações precárias aptas a ensejar o direito subjetivo à nomeação.

Sustenta, ainda, que a decisão impugnada deve ser reformada, pois a nomeação de servidores pertencentes ao quadro do próprio Poder Judiciário estadual, para o exercício do cargo na qualidade de substitutos, não consiste em contratação temporária, mas sim no exercício do poder discricionário em relação aos cargos, conduta esta considerada regular pelo Conselho Nacional de Justiça (fl. 59).

Aduz, por fim, não vislumbrar ilegalidade na condução das nomeações para o provimento do cargo de escrivão, que superaram o número de vagas previstas no edital, sendo observada a ordem de classificação dos candidatos.

Ao final, pede a reconsideração da decisão monocrática ou sua apreciação pelo Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 29.276 - RS
(2009/0065515-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): A insurgência não merece ser acolhida, pois não há, no presente recurso, nenhum argumento capaz de afastar os termos da decisão agravada.

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a aprovação em concurso fora no número de vagas, como também a criação/surgimento de outras novas durante a validade do concurso geram apenas expectativa de direito à nomeação, por estarem compreendidas na esfera do juízo de conveniência e oportunidade da Administração.

Todavia, consolidou este Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com a Suprema Corte, o entendimento de que a contratação precária de servidores pela Administração, na vigência do certame, para realização das mesmas tarefas previstas nos cargos do concurso, demonstra a existência de vagas a serem preenchidas, bem como a conveniência e a oportunidade de seus provimentos, o que converte a expectativa de direito do candidato em direito subjetivo.

No presente caso, não houve a contratação de novos servidores para o cargo de escrivão. Contudo, o Tribunal de Justiça local designou servidores diversos de seu quadro funcional para exercer a titularidade do cargo de escrivão judiciário, cargo para o qual o impetrante pleiteia a nomeação.

A questão dos autos — relativa ao mesmo certame do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul — já foi apreciada por esta Corte Superior no julgamento do **RMS 31.847/RS**, sob a relatoria do Eminentíssimo Ministro Mauro Campbell Marques, sendo concedida a segurança para determinar-se a nomeação da impetrante, **tendo em vista o entendimento firmado de que a conduta daquele Sodalício, consubstanciada na designação de servidores do seu quadro funcional para exercer as funções do cargo de escrivão, transformou a mera expectativa de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direito da candidata em direito líquido e certo.

Confira-se o precedente:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS NO DECORRER DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. CARGOS OCUPADOS EM CARÁTER PRECÁRIO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO CONFIGURADO NO CASO CONCRETO. PRECEDENTES DO STF E STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento submetido ao regime de repercussão geral, estabeleceu os princípios constitucionais e os limites que regem a nomeação de candidatos aprovados em concurso público e a adequação da Administração Pública para a composição de seus quadros (RE 598.099/MS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 3.10.2011).

2. No caso dos autos, a recorrente impetrou mandado de segurança contra ato do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, o qual foi denegado por ausência de direito líquido e certo em razão da não comprovação de preterição na ordem de classificação de concurso público.

3. A orientação jurisprudencial desta Corte Superior reconhece a existência de direito líquido e certo à nomeação de candidatos aprovados dentro do número de vagas previsto no edital. Por outro lado, eventuais vagas criadas/surgidas no decorrer da vigência do concurso público, por si só, geram apenas mera expectativa de direito ao candidato aprovado em concurso público, pois o preenchimento das referidas vagas está submetido à discricionariedade da Administração Pública.

4. Entretanto, tal expectativa de direito é transformada em direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado se, no decorrer do prazo de validade do edital, houver a contratação precária de terceiros para o exercício dos cargos vagos, salvo situações excepcionais plenamente justificadas pela Administração, de acordo com o interesse público.

5. Na hipótese examinada, a recorrente foi aprovada para o cargo de Escrivão, fora do número de vagas previsto no edital, em regular concurso público realizado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Além disso, é incontroverso o surgimento de novas vagas para o referido cargo, no período de vigência do certame, as quais foram ocupadas, em caráter precário, por meio de designação de servidores do quadro funcional do Poder Judiciário Estadual.

6. Portanto, no caso concreto, é manifesto que a designação de servidores públicos de seus quadros, ocupantes de cargos diversos, para exercer a mesma função de candidatos aprovados em certame dentro do prazo de validade, transforma a mera expectativa em direito líquido e certo, em flagrante preterição a ordem de classificação dos candidatos aprovados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em concurso público. (grifo nosso)

7. Sobre o tema, os seguintes precedentes do STF e STJ: RE 581.113/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 31.5.2011; EDcl no RMS 34.138/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 25.10.2011; RMS 22.908/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 18.10.2010; RMS 32.105/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 30.8.2010; RMS 20.565/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 21.5.2007; AgRg no REsp 652789/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer DJ 1º.8.2006.

8. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

(RMS 31847/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 30/11/2011)

Do voto condutor do acórdão acima transcrito, destaca-se:

Na hipótese examinada, a recorrente foi aprovada para o cargo de Escrivão, fora do número de vagas previsto no edital, em regular concurso público realizado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

(...)

Assim, é incontroverso o surgimento de novas vagas para o referido cargo, no período de vigência do certame, as quais foram ocupadas, em caráter precário, por meio de designação de servidores do quadro funcional do Poder Judiciário Estadual.

Ademais, não há falar em discricionariedade da Administração Pública para determinar a convocação de candidatos aprovados, a qual deve ser limitada à conveniência e oportunidade da convocação dos aprovados, tampouco justificar a designação precária como mera "manutenção das atividades dos serviços judiciários", visto que a função desempenhada pelo cargo de escrivão constitui atividade essencial prestada pelo Estado sem características de natureza provisória ou transitória.

Ademais, conforme ressaltou o Min. Napoleão Nunes Maia em caso idêntico, "a Administração não pode, i.g., 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", e logo adiante conclui, "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" (RMS 29.145/RS, DJe de 1º.2.2011).

Portanto, no caso concreto, é manifesto que a designação de servidores públicos de seus quadros, ocupantes de cargos diversos, para exercer a mesma função de candidatos aprovados em certame dentro do prazo de validade, transforma a mera expectativa em direito líquido e certo, em flagrante preterição a ordem de classificação dos candidatos aprovados em concurso público.

Contextualizando a tese acima para o caso em apreço, afere-se, pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

documento n. 6 (fl. 28), juntado pelo autor na inicial — consubstanciado em informação extraída do site do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul — , que em 11/03/2008 haviam sido preenchidas 221 (duzentas e vinte e uma) vagas de escrivão, sendo fato inconteste que o autor classificou-se na 265ª posição, conforme se depreende à fl. 23.

Dessa forma, conclui-se que existem 44 (quarenta e quatro) candidatos à frente do ora agravado na lista de aprovados, sendo que 77 (setenta e sete) vagas do certame, segundo a Corte Estadual, encontram-se preenchidas por servidores diversos daquele Tribunal (fls. 30 e 47).

Por isso, não se tem dúvida da existência de direito subjetivo do autor, ora agravado, à nomeação em uma das vagas do cargo de Escrivão PJ-J, irregularmente ocupadas por servidores diversos do quadro do Tribunal *a quo*, conforme acima demonstrado.

Finalmente, não tem aplicação ao feito a tese contida na decisão do Conselho Nacional de Justiça exarada em 2008 — mencionada nas razões do regimental como fundamento para a denegação da segurança — pois o Recurso Extraordinário 598.099, precedente utilizado como fundamento no RMS 31.847/RS, acima transcrito, foi julgado em 10/08/2011, sob o rito da repercussão geral, sobrepondo-se, portanto, ao ato administrativo referido pelo ora agravante.

Ante o exposto, nega-se provimento ao agravo regimental, mantendo-se integralmente a decisão singular e determinando-se a nomeação imediata do autor no cargo de escrivão.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0065515-0 PROCESSO ELETRÔNICO AgRg no AgRg no
RMS 29.276 / RS

Número Origem: 70023494214

EM MESA

JULGADO: 10/12/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TIAGO PAULO KUCKARTZ CÉSAR
ADVOGADO : ALINE MELLO DE CARVALHO
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : HELENA TEIXEIRA PETRIK E OUTRO(S)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LÍVIA DEPRÁ CAMARGO SULZBACH
AGRAVADO : TIAGO PAULO KUCKARTZ CÉSAR
ADVOGADO : TIAGO PAULO KUCKARTZ CESAR (EM CAUSA PRÓPRIA)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA 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, com determinação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.