



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

### **RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 35.599 - MA (2011/0221422-8)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : **ANTÔNIO FRANCISCO DOS SANTOS**  
**ADVOGADO** : **COSMO ALEXANDRE DA SILVA**  
**RECORRIDO** : **ESTADO DO MARANHÃO**  
**PROCURADOR** : **HELENA MARIA CAVALCANTI HAICKEL E OUTRO(S)**

#### **EMENTA**

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. FALTA DE PROVA DE ABERTURA DE VAGAS SUFICIENTES. AUSÊNCIA DE PRETERIÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO INEXISTENTE.

1. 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.

2. O caso concreto ostenta particularidade. Foram disponibilizadas três vagas para professor de matemática do ensino médio regular, e o recorrente foi aprovado em 7º lugar. Em concurso para contratação de temporários, noticiou-se a contratação de dois professores. A inicial não documenta a alegada desistência do primeiro colocado no certame no qual concorreu o recorrente, ou a contratação efetiva de todos os seis aprovados no concurso simplificado para a contratação de professores temporários.

3. Impossível atestar a preterição do recorrente nem a existência de vagas disponíveis e suficientes a justificar sua pretensão, o que afasta seu direito líquido e certo à nomeação

4. Recurso ordinário 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(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região) e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Castro Meira.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Brasília, 13 de novembro de 2012(data do julgamento).

**MINISTRO HERMAN BENJAMIN**

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 35.599 - MA (2011/0221422-8)

**RELATOR** : MINISTRO HERMAN BENJAMIN  
**RECORRENTE** : ANTÔNIO FRANCISCO DOS SANTOS  
**ADVOGADO** : COSMO ALEXANDRE DA SILVA  
**RECORRIDO** : ESTADO DO MARANHÃO  
**PROCURADOR** : HELENA MARIA CAVALCANTI HAICKEL E OUTRO(S)

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Trata-se, originariamente, de Mandado de Segurança impetrado por candidato aprovado fora do número de vagas previstas no certame, que visa à nomeação por ter sido preterido em razão da contratação por processo seletivo simplificado

O Tribunal de origem denegou a Segurança nos termos de acórdão assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SECRETÁRIO DE EDUCAÇÃO. DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTA NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROFESSORES FEITA DE FORMA REGULAR E DE ACORDO COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL, LEI FEDERAL N. 8.745/1993 E LEI ESTADUAL 6915/1997. ORDEM DENEGADA DE ACORDO COM O PARECER MINISTERIAL.

O recorrente, em Recurso Ordinário, alega que a expectativa de direito convola-se em direito líquido e certo quando verificada a necessidade não transitória de preenchimento de vaga e contratação precária para o mesmo cargo ou função.

Sem contraminuta (fl. 143/STJ).

O Ministério Público Federal opina pelo não seguimento do recurso (fls. 159-164/STJ).

É o **relatório**.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 35.599 - MA (2011/0221422-8)

#### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** A irresignação merece acolhida.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que candidatos aprovados em posição classificatória compatível com as vagas estabelecidas em edital possuem direito subjetivo a nomeação e posse dentro do período de validade do concurso, e aqueles aprovados fora do número de vagas determinado originariamente no edital detêm mera expectativa de direito para o cargo a que concorreram.

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 (cfr. AgRg no RMS 36.811/MA, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 3/8/2012; AgRg no RMS 36.831/MA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 15/6/2012; REsp 1.185.379/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 2/4/2012; RMS 32.105/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 30/8/2010).

Contudo, há no caso dos autos uma particularidade.

Foram disponibilizadas 3 vagas para professor de matemática do ensino médio regular, e o recorrente foi aprovado em 7º lugar (fl. 39/STJ).

De fato, há notícia de edital de contratação temporária, em que foram contratados outros 2 professores para a mesma função do recorrente (fl. 48/STJ). Os outros 4 aprovados são indicados como excedentes.

Nesse contexto, a inicial não documenta a) a desistência do primeiro colocado no concurso no qual concorreu o recorrente, e b) a contratação efetiva de todos os aprovados no concurso simplificado para a contratação de professores temporários. Logo, não é possível



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atestar a preterição do recorrente nem a existência de vagas disponíveis e suficientes a justificar sua pretensão, o que afasta seu direito líquido e certo à nomeação.

Diante do exposto, **nego provimento ao Recurso Ordinário.**

**É como voto.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0221422-8      PROCESSO ELETRÔNICO      RMS      35.599 / MA

Números Origem: 003663/2011 0036632011 014743/2011 8380720118100000

PAUTA: 13/11/2012

JULGADO: 13/11/2012

#### **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 : ANTÔNIO FRANCISCO DOS SANTOS  
ADVOGADO : COSMO ALEXANDRE DA SILVA  
RECORRIDO : ESTADO DO MARANHÃO  
PROCURADOR : HELENA MARIA CAVALCANTI HAICKEL E OUTRO(S)

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

#### **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(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região) e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Castro Meira.