



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 29.973 - MA
(2009/0136654-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : ESTADO DO MARANHÃO
PROCURADOR : ROBERTO BENEDITO LIMA GOMES
AGRAVADO : NELSON AMARAL MENDONÇA
ADVOGADO : GIZELDA AMARAL FURTADO E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE PROFESSOR DE NÍVEL MÉDIO DO ESTADO DO MARANHÃO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA COMPROVADA. ILEGALIDADE. PRETERIÇÃO CONFIGURADA. CONVOLAÇÃO DA EXPECTATIVA DE DIREITO NA SUA LIQUIDEZ E CERTEZA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É entendimento doutrinário e jurisprudencial de que a aprovação em concurso público gera mera expectativa de direito à nomeação, competindo à Administração, dentro de seu poder discricionário, nomear os candidatos aprovados de acordo com a sua conveniência e oportunidade.

2. 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 a contratação de pessoal, de forma precária, para o preenchimento das vagas existentes, em manifesta preterição àqueles que, aprovados em concurso ainda válido, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função.

3. Agravo Regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 26 de outubro de 2010 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 29.973 - MA
(2009/0136654-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : ESTADO DO MARANHÃO
PROCURADOR : ROBERTO BENEDITO LIMA GOMES
AGRAVADO : NELSON AMARAL MENDONÇA
ADVOGADO : GIZELDA AMARAL FURTADO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

1. Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão de minha lavra que deu provimento ao presente Recurso Ordinário para determinar a nomeação e posse do agravado no cargo de Professor de Nível Médio do Estado do Maranhão.

2. Entendeu-se, naquela ocasião, que a contratação precária de Professores para exercer as funções do cargo para o qual o recorrente havia sido aprovado demonstra a existência de vagas e acaba por violar direito líquido e certo do aprovado à nomeação.

3. Sustenta o embargante que o simples fato de haver contratação precária para a função de Professor não é suficiente para convalidar a expectativa dos aprovados em direito subjetivo à nomeação, por não traduzir a efetiva existência de vagas, eis que as contratações não são feitas para o preenchimento de cargos públicos, mas apenas para preenchimento de funções, dadas as condições de excepcional interesse público a ser satisfeita em determinado momento de necessidade da Administração.

4. É em suma, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 29.973 - MA
(2009/0136654-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : ESTADO DO MARANHÃO
PROCURADOR : ROBERTO BENEDITO LIMA GOMES
AGRAVADO : NELSON AMARAL MENDONÇA
ADVOGADO : GIZELDA AMARAL FURTADO E OUTRO(S)

VOTO

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE PROFESSOR DE NÍVEL MÉDIO DO ESTADO DO MARANHÃO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA COMPROVADA. ILEGALIDADE. PRETERIÇÃO CONFIGURADA. CONVOLAÇÃO DA EXPECTATIVA DE DIREITO NA SUA LIQUIDEZ E CERTEZA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *É entendimento doutrinário e jurisprudencial de que a aprovação em concurso público gera mera expectativa de direito à nomeação, competindo à Administração, dentro de seu poder discricionário, nomear os candidatos aprovados de acordo com a sua conveniência e oportunidade.*

2. *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 a contratação de pessoal, de forma precária, para o preenchimento das vagas existentes, em manifesta preterição àqueles que, aprovados em concurso ainda válido, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função.*

3. *Agravo Regimental desprovido.*

1. A matéria em debate tem imediata disciplina na própria Constituição que previu duas ordens de direito ao candidato devidamente aprovado em um concurso público: o direito de precedência, dentro do prazo de validade do certame, em relação aos candidatos aprovados em concurso superveniente e o direito de convocação por ordem descendente de classificação de todos os aprovados.

2. Sobre o tema, a jurisprudência mais abalizada já assentou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

orientação de ambos estes direitos estão condicionados ao poder discricionário da Administração quanto à conveniência e oportunidade do chamamento dos aprovados. Tem-se, pois, que a habilitação em concurso não cria, para o aprovado, direito à nomeação, mas somente uma mera expectativa de direito.

3. Por outro lado, 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 da Administração em preencher vagas existentes, este passa a ter direito subjetivo a ser nomeado.

4. A Administração não pode, *v.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. 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.

5. Esta é justamente a hipótese vertente. Na decisão denegatória do pedido de liminar, o Tribunal *a quo* admitiu que, ainda durante o prazo de vigência do concurso, foram efetuadas contratações temporárias por questão de necessidade e oportunidade referentes ao cargo para o qual o recorrente foi devidamente aprovado em concurso público (fls. 80).

6. Além disso, da leitura dos elementos de prova juntados pelo impetrante, evidencia-se a existência de vagas ocupadas por Servidores temporários, inclusive alguns dos aprovados no mesmo concurso, não obstante ainda haver candidatos aprovados aguardando nomeação, uma vez que o concurso ainda estava dentro de prazo de validade.

7. Dest'arte, a manutenção de contratos temporários para suprir a demanda por Professores, demonstra, à toda evidência, a existência de vagas e a necessidade premente de pessoal para o desempenho da atividade, insurgindo, assim, o direito subjetivo dos aprovados no certame à nomeação para as vagas existentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. Essa é a diretriz jurisprudencial desta Corte:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. FISCAL AGROPECUÁRIO FEDERAL. ACORDOS DE COOPERAÇÃO TÉCNICA ENTRE A UNIÃO E MUNICÍPIOS PARA FISCALIZAÇÃO DE PRODUTOS DE ORIGEM ANIMAL. DEMONSTRAÇÃO DE NECESSIDADE DE PESSOAL. PREENCHIMENTO DE VAGA EXISTENTE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO.

1. Os acordos de cooperação técnica celebrados entre o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e diversos Municípios catarinenses têm por nítido escopo fazer com que servidores municipais desempenhem, sob o comando da União, as atividades tipicamente desenvolvidas pelos fiscais agropecuários federais.

2. Nesse caso, embora a União não contrate diretamente terceiros, em caráter precário, para desempenhar as funções do cargo em questão, ela o faz de maneira indireta, ao passar a se utilizar da mão-de-obra de servidores municipais disponibilizados pelas prefeituras, os quais passam a exercer funções próprias da Administração Federal.

3. A ratio essendi de a contratação precária de terceiros fazer surgir o direito líquido e certo dos aprovados em concurso público à nomeação às vagas existente, decorre do fato de ela demonstrar a necessidade de pessoal para desempenho de determinada atividade administrativa.

4. Pela mesma razão de ser, a celebração de acordos de cooperação entre a União e Municípios, por meio do qual pessoas que são estranhas aos quadros da Administração Federal passam, sob a supervisão e controle da União, a exercer funções por lei atribuídas aos Fiscais Agropecuários Federal, faz surgir o direito à nomeação daqueles aprovados em concurso público para o aludido cargo, desde que comprovada a existência de vaga.

5. Demonstrado que a impetrante fora aprovada em concurso público para o aludido cargo, para o Estado de Santa Catarina, que seria a próxima a ser nomeada, bem como haver vaga desocupada, exsurge o direito líquido e certo à sua nomeação.

6. Ordem concedida (MS 13.575/DF, Rel. Min. JANE SILVA, DJU 01.10.2008).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA



ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. ILEGALIDADE.

I - É entendimento doutrinário e jurisprudencial de que a aprovação em concurso público gera mera expectativa de direito à nomeação, competindo à Administração, dentro de seu poder discricionário, nomear os candidatos aprovados de acordo com a sua conveniência e oportunidade.

II - 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.

III - Comprovada pela recorrente a classificação no concurso para professor de língua portuguesa, em primeiro lugar, em ambos os cargos que disputou, bem como incontroverso que houve a contratação, em caráter precário, de profissionais para suprir a carência de pessoal nasce, assim, o direito líquido e certo de exigir da autoridade competente a nomeação, pois demonstrada, inequivocamente, a necessidade de servidores para essa área. Recurso provido, para determinar a nomeação e posse da recorrente (RMS 24.151/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 08.10.2007).

9. Outrossim, caberia ao Poder Público ter comprovado concretamente que as referidas contratações se deram em caráter temporário para exercerem atribuições necessárias por prazo determinado e de caráter excepcional. Isso porque, como cediço, as funções de magistério são de permanente necessidade, quiçá crescente, recaindo, portanto, sobre o Poder Público, o ônus de comprovar tamanha excepcionalidade.

10. Frise-se, por oportuno, que a nomeação de candidato, por força de ordem judicial, não configura ato violador de direito individual dos demais candidatos que não foram beneficiados pela decisão, mesmo que tenham sido melhor classificados (MS 13.166/DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 27.04.2009).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11. Ante o exposto, nega-se provimento ao presente recurso.
12. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0136654-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RMS** **AgRg no 29.973 / MA**

Número Origem: 106342009

EM MESA

JULGADO: 26/10/2010

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : NELSON AMARAL MENDONÇA
ADVOGADO : GIZELDA AMARAL FURTADO E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO MARANHÃO
PROCURADOR : MARCOS ALESSANDRO COUTINHO PASSOS LOBO E OUTRO(S)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DO MARANHÃO
PROCURADOR : ROBERTO BENEDITO LIMA GOMES
AGRAVADO : NELSON AMARAL MENDONÇA
ADVOGADO : GIZELDA AMARAL FURTADO E OUTRO(S)

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."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 26 de outubro de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário