



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.416.260 - RS (2011/0136601-8)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : JANE LEWANDOWSKI CEGIELKA
ADVOGADO : LEANDRO DO NASCIMENTO LAMAISSON
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARANI DAS MISSÕES
ADVOGADO : ADRIANO SUSKI DONATO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO CONVOCADO PARA PREENCHIMENTO DE VAGA PREVISTA NO EDITAL. ALEGAÇÃO DE DIREITO SUBJETIVO DO CANDIDATO CLASSIFICADO IMEDIATAMENTE APÓS. IMPOSSIBILIDADE DE NOMEAÇÃO ANTE A EXPIRAÇÃO DO CONCURSO. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Embora defenda que o candidato inicialmente aprovado em colocação além do número de vagas previstas no edital, tem direito subjetivo a nomeação com a desistência de candidato classificado dentro do número de vagas previsto, que permita a inclusão do candidato excedente seguinte nesse rol, inexistindo discricionariedade administrativa na convocação.

2. Esta Corte consolidou o entendimento de que a desistência de outros concorrentes não tem o condão de modificar o direito pleiteado pelo autor, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Precedentes: RMS 50.304/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 25.5.2016; AgRg no RMS 46.249/PA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 22.4.2016.

3. No caso concreto, a candidata, classificada como 1a. excedente a integrar o cadastro de reservas, logrou comprovar o surgimento de vaga apta a sua nomeação em razão da desistência da assunção do cargo por outra candidato melhor classificado. Ocorre que tal desistência só foi publicada após a validade do certame, pelo que não podia surtir efeitos quanto à nomeação de candidatos seguintes, descaracterizando possível omissão ilegal da Administração.

4. Agravo Regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília/DF, 09 de agosto de 2016 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.416.260 - RS (2011/0136601-8)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : JANE LEWANDOWSKI CEGIELKA
ADVOGADO : LEANDRO DO NASCIMENTO LAMAISSON
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARANI DAS MISSÕES
ADVOGADO : ADRIANO SUSKI DONATO

RELATÓRIO

1. Trata-se de Agravo Interno interposto em face da decisão que negou provimento ao Agravo de Instrumento de JANE LEWANDOWSKI CEGIELKA, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. TERMO INICIAL DA VALIDADE DO CONCURSO PREVISTO NO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE PRETERIÇÃO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

2. Defende a agravante que possui direito subjetivo à nomeação, já que aprovada dentro do número de vagas, reiterando que o prazo de validade do concurso deve ser contado a partir do edital de homologação final do certame.

3. Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito ao julgamento colegiado.

4. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.416.260 - RS (2011/0136601-8)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : JANE LEWANDOWSKI CEGIELKA
ADVOGADO : LEANDRO DO NASCIMENTO LAMAISSON
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARANI DAS MISSÕES
ADVOGADO : ADRIANO SUSKI DONATO

VOTO

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO CONVOCADO PARA PREENCHIMENTO DE VAGA PREVISTA NO EDITAL. ALEGAÇÃO DE DIREITO SUBJETIVO DO CANDIDATO CLASSIFICADO IMEDIATAMENTE APÓS. IMPOSSIBILIDADE DE NOMEAÇÃO ANTE A EXPIRAÇÃO DO CONCURSO. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Embora defenda que o candidato inicialmente aprovado em colocação além do número de vagas previstas no edital, tem direito subjetivo a nomeação com a desistência de candidato classificado dentro do número de vagas previsto, que permita a inclusão do candidato excedente seguinte nesse rol, inexistindo discricionariedade administrativa na convocação.*

2. *Esta Corte consolidou o entendimento de que a desistência de outros concorrentes não tem o condão de modificar o direito pleiteado pelo autor, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Precedentes: RMS 50.304/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 25.5.2016; AgRg no RMS 46.249/PA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 22.4.2016.*

3. *No caso concreto, a candidata, classificada como 1a. excedente a integrar o cadastro de reservas, logrou comprovar o surgimento de vaga apta à sua nomeação em razão da desistência da assunção do cargo por outro candidato melhor classificado. Ocorre que tal desistência só foi publicada após a validade do certame, pelo que não podia surtir efeitos quanto à nomeação de candidatos seguintes, descaracterizando possível omissão ilegal da Administração.*

4. *Agravo Regimental desprovido.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A despeito das razões lançadas pela agravante, não merece êxito a insurgência.

2. Verifica-se que a autora foi aprovada para concurso público para o cargo de Fisioterapeuta, em 3o. lugar, em certame que previa 2 vagas para o referido cargo. Defende que tendo sido convocados os candidatos aprovados em 1o. e 2o. lugar e este último não tendo se apresentado, convolou-se o direito líquido e certo à sua nomeação.

3. Embora defenda que o candidato inicialmente aprovado em colocação além do número de vagas previstas no edital, tem direito subjetivo a nomeação com a desistência de candidato classificado dentro do número de vagas previsto, que permita a inclusão do candidato excedente seguinte nesse rol, inexistindo discricionariedade administrativa na convocação.

4. Convém registrar que o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 837.311/PI, em sede de Repercussão Geral, assentou a orientação de que 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 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.

5. Seguindo tal orientação, esta Corte consolidou o entendimento de que a desistência de outros concorrentes não tem o condão de modificar o direito pleiteado pelo autor, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Confirmam-se, a propósito os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE NOMEAÇÃO PARA CARGO EM COMISSÃO COM ATRIBUIÇÃO SEMELHANTE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. O STJ possui o entendimento de que o candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital possuem apenas expectativa de direito de nomeação ao cargo pretendido no concurso público. Nem mesmo a criação de vagas por lei durante o certame ou a desistência de outros concorrentes possuem o condão de modificar o direito pleiteado pelo autor, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração.

2. A recorrente não foi capaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida e demonstrar a ofensa ao direito líquido e certo, pois não comprovou que a Administração Pública a preteriu na ordem de classificação do concurso, ao nomear um servidor para cargo em comissão com as mesmas atribuições do cargo efetivo para o qual foi aprovada. Portanto, deve ser mantido o acórdão recorrido.

3. Recurso Ordinário não provido (RMS 50.304/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 25.5.2016).

✧ ✧ ✧

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO MELHOR CLASSIFICADO. TRANSFERÊNCIA AUTOMÁTICA DO DIREITO DE NOMEAÇÃO A CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. - A decisão agravada espelha, com fidelidade, o atual entendimento jurisprudencial desta Corte, no sentido de que, "... para os candidatos aprovados fora do número de vagas, há mera expectativa de direito" (RMS 48.015/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 23/09/2015).

2. - "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" (STF, RE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

837.311-RG /PI, com repercussão geral reconhecida).

3. - A desistência de candidato melhor classificado, só por si, não transfere automaticamente o direito de nomeação para aqueles posicionados para além das vagas oferecidas no instrumento convocatório, além do que, no caso concreto, o candidato impetrante nem mesmo imputa à autoridade coatora qualquer conduta arbitrária ou imotivada capaz de evidenciar sua preterição.

4. - Agravo regimental não provido (AgRg no RMS 46.249/PA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 22.4.2016).

6. No caso concreto, a candidata, classificada como 1a. excedente a integrar o cadastro de reservas, logrou comprovar o surgimento de vaga apta a sua nomeação em razão da desistência da assunção do cargo por outra candidato melhor classificado. Ocorre que tal desistência só foi publicada após a validade do certame, pelo que não podia surtir efeitos quanto a nomeação de candidatos seguintes, descaracterizando possível omissão ilegal da Administração.

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

8. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0136601-8

AgRg no
Ag 1.416.260 / RS

Números Origem: 10900008452 70036584126 70038921193 70040166316

PAUTA: 09/08/2016

JULGADO: 09/08/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DENISE VINCI TULIO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JANE LEWANDOWSKI CEGIELKA
ADVOGADO : LEANDRO DO NASCIMENTO LAMAISSON
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARANI DAS MISSÕES
ADVOGADO : ADRIANO SUSKI DONATO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JANE LEWANDOWSKI CEGIELKA
ADVOGADO : LEANDRO DO NASCIMENTO LAMAISSON
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARANI DAS MISSÕES
ADVOGADO : ADRIANO SUSKI DONATO

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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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