



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 34.138 - MT
(2011/0062996-4)**

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
EMBARGANTE : CELSO JOSÉ DE JESUS RODRIGUES E OUTROS
ADVOGADO : LUIZ CELSO VOLPATO VIEIRA E OUTRO(S)
EMBARGADO : ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. CADASTRO DE RESERVA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DOS IMPETRANTES. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS DURANTE O PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE SE CONVOLA EM DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1 Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do *princípio da fungibilidade recursal*.

2. O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que os candidatos aprovados em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital possuem direito subjetivo a nomeação e posse dentro do período de validade do concurso, o que não se constata *in casu*. Precedentes do STJ.

3. Já em relação aos candidatos aprovados fora do número de vagas estabelecido originariamente no edital, os quais integram o cadastro de reserva, o STJ entende não possuírem direito líquido e certo à nomeação, mas mera expectativa de direito para o cargo a que concorreram. Precedentes do STJ.

4. 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 certame ainda válido, estariam aptos a ocupar o mesmo cargo ou função. Precedentes do STJ.

5. Se, durante o prazo de validade do concurso público, são abertas novas vagas, preenchidas por contratação temporária, é obrigatória a nomeação dos candidatos aprovados.

6. *In casu*, há comprovação nos autos de que, durante o prazo de validade do certame (prorrogado até 22.6.2009), foram realizadas várias contratações temporárias pela Administração para lecionar no Município de Campo Verde, inclusive dos próprios impetrantes.

7. Também está comprovado, documentalmente, o surgimento de vários cargos vagos durante o prazo de validade do concurso em decorrência de exoneração, aposentadoria e remoção de professores efetivos (fls. 81-85, e-STJ), a evidenciar a presença do direito líquido e certo reclamado.

8. Agravo Regimental provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de outubro de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 34.138 - MT
(2011/0062996-4)**

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
EMBARGANTE : CELSO JOSÉ DE JESUS RODRIGUES E OUTROS
ADVOGADO : LUIZ CELSO VOLPATO VIEIRA E OUTRO(S)
EMBARGADO : ESTADO DE MATO GROSSO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Celso José de Jesus Rodrigues e outros contra decisão que negou seguimento ao Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, por ausência de direito líquido e certo dos impetrantes.

Nos Aclaratórios, os embargantes, inicialmente, pleiteiam:

Os presentes embargos de declaração objetiva corrigir contradição existente na decisão, haja vista constar “Município de Cabo Verde” (fls. 306 e-STJ), sendo que o mandamus refere-se às vagas de concursos no Município de Campo Verde, localizado no Estado de Mato Grosso, conforme detalhado na inicial e na petição recursal.

Inexiste qualquer menção ou documento referente ao “Município de Cabo Verde”. Logo, resta demonstrada a contradição existente na r. decisão, devendo a mesma ser devidamente corrigida mediante a correção do nome do Município, fazendo constar Município de Campo Verde (fl. 318, e-STJ).

Argumentam que:

Na inicial do mandado de segurança, bem como no recurso ordinário interposto, foi amplamente demonstrado e comprovado de forma cabal o surgimento de vagas (cargos vagos) durante o prazo de validade do concurso público, conforme se verifica dos seguintes documentos anexos à inicial e ressaltado na petição recursal:

(...)

O Tribunal de Justiça de Mato Grosso, ao julgar o mandamus, denegou a ordem por não restar demonstrada afronta a direito líquido e certo em razão de que “inexiste qualquer outro documento que aponte a existência de vagas ao cargo de professor, salvo as nomeações constantes de fls. 69/80-TJ, atestando número de aulas livres nos respectivos colégios. O que, por certo não consubstancia a existência de vagas disponíveis para provimento efetivo.”

Os Embargantes interpuseram recurso ordinário, no qual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alegaram e demonstraram com documentos – anexos à inicial do mandamus – o surgimento de várias vagas (cargos vagos) durante o prazo de validade do concurso, conforme extratos das várias contratações temporárias envolvendo o ano letivo inteiro; publicações em Diário Oficial comprovando a vacância de cargos em decorrência de remoção, exoneração e aposentadoria de professores efetivos; e disponibilização de 06 (seis) vagas para o mesmo cargo (professor de matemática) e localidade (município de Campo Verde/MT) em novo concurso regido pelo Edital n. 04/2009 – SAD/MT.

Referidos documentos são provas cabais do surgimento de vagas e da existência de cargos vagos, restando comprovado o direito líquido e certo à nomeação, haja vista estarem classificados no cadastro de reserva e existir a necessidade de provimento dos cargos (fls. 319-320, e-STJ).

Aduzem ainda:

Com o devido respeito ao entendimento de Vossa Excelência, entende-se que a decisão monocrática não se atentou e analisou todos os argumentos e documentos, razão pela qual requer a reconsideração da decisão, ante os efeitos infringentes, para que sejam providos os presentes embargos e o recurso ordinário e seja concedida a ordem mandamental requerida.

(...)

(...), vale ressaltar que o concurso público regido pelo Edital n. 04/2006 – SAD tem previsão expressa no sentido de formação de cadastro de reserva para fins de provimento de novas vagas que viessem a surgir durante o prazo de validade do concurso, encerrado em 22-06-2009.

(...)

Logo, não há que se falar que os Embargantes não ficaram aprovados dentro do número de vagas disponibilizadas pelo Edital do concurso e que a jurisprudência desse Egrégio Tribunal reconhece o direito à nomeação quando o candidato estiver aprovado dentro do número de vagas ofertadas (fls. 321-322, e-STJ).

Afirmam:

(...), que os extratos de contratações temporários são provas cabais do surgimento de vagas (cargos vagos) durante o prazo de validade do concurso, posto que as contratações envolvem todo o período letivo (fl. 323, e-STJ).

(...)

Realizado esse novo destaque da situação envolvendo as contratações temporárias, passa-se a ressaltar outra omissão da r. decisão monocrática, a qual deixou de analisar as alegações e documentos que comprovam a existência das vagas (cargos vagos), conforme publicações em Diário Oficial comprovando a vacância de cargos em decorrência de remoção, exoneração e aposentadoria de professores efetivos e a disponibilização de 06 (seis) vagas para o mesmo cargo (professor de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

matemática) e localidade (município de Campo Verde/MT) em novo concurso regido pelo Edital n. 04/2009 – SAD/MT, fatos que foram devidamente alegados e provados, conforme consta em item da inicial (II.3. Ato omissivo, abusivo e ilegal – ausência de nomeação durante o prazo de validade do concurso – vagas existentes – ocorrência de aposentadoria, exoneração e remoção de professores de matemática do município de Campo Verde – existência de contratação temporária de profissionais para provimento das vagas existentes (aulas livres) (fls. 326-327, e-STJ).

(...)

No caso tratado nos autos, os Embargantes demonstraram a existência de cargos efetivos vagos durante o prazo de validade do concurso em que restaram aprovados no cadastro de reserva, seja mediante a juntada de atos governamentais referentes à remoção, exoneração e aposentadoria de servidores efetivos ocupantes dos cargos em que se busca a nomeação, seja através da juntada do Edital n. 04/2009 – SAD disponibilizando 06 (seis) vagas para o cargo, seja pela juntada de extratos de vários contratos envolvendo todo o ano letivo (fl.333, e-STJ).

(...)

Logo, os Impetrantes provaram o surgimento de vagas durante o prazo de validade do concurso, razão pela qual o Estado de Mato Grosso, nas pessoas dos Impetrados, deveria e deve cumprir as disposições do Edital n. 04/2006 – SAD, especialmente aquela disposta no item 14.3.3 e realizar a nomeação dos candidatos aprovados e mantidos no cadastro de reserva (fl. 338, e-STJ).

Requerem, ao final, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito à

Tuma.

Em sua impugnação (fls. 344-350, e-STJ), o Estado de Mato Grosso alega:

(...), os Embargos encontram-se despidos de quaisquer requisitos considerados imprescindíveis à sua admissibilidade.

Com efeito, pelo simples fato de haver menção ao "Município de Cabo Verde" e não ao "Município de Campo Verde", querem os embargantes valer-se do presente instrumento, sob o argumento de ocorrência de contradição na respectiva decisão (fl. 345, e-STJ).

Menciona que:

(...), a alegada contrariedade de dispositivo constitucional (art. 37, IV) não ocorreu, uma vez que, da simples leitura dessa normativa, por esforço que se faça, não há como extrair interpretação, nem subsumir - muito menos -, que tenha ela por objetivo obrigar a Administração Pública a proceder a toda e qualquer nomeação de candidatos aprovados, no prazo de validade do respectivo concurso.

Apenas reserva direito de prioridade ao candidato aprovado de se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ser previamente convocado sobre os novos concursados (fl. 347, e-STJ).

Por fim, pleiteia "o não conhecimento dos Embargos, tendo em vista evidente inexistência de omissão e contradição a ser suprida, mantendo-se correta a decisão" (fl. 350, e-STJ).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 34.138 - MT
(2011/0062996-4)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 24.8.2011.

Primeiramente, verifico que, de fato, houve um equívoco no *decisum* impugnado no tocante à transcrição do nome do Município, no qual constou, erroneamente, Município de Cabo Verde. Nesse contexto, onde se lê, no corpo da decisão, Município de Cabo Verde, leia-se Município de Campo Verde.

No mais, tendo em vista os efeitos infringentes pretendidos pelas partes, recebo os Embargos de Declaração como Agravo Regimental. Aplicação do *princípio da fungibilidade recursal*.

Extrai-se dos autos que os impetrantes, ora agravantes, Celso José de Jesus Rodrigues, Eliana Sanches Rallo, Katiane Almeida de Campos e Luciana Bassanesi foram aprovados no concurso público para o cargo de professor de Matemática no Município de Campo Verde, realizado pela SAD/MT, sob o Edital 04/2006, e classificados respectivamente nas 7ª, 8ª, 9ª e 10ª posições, integrando, por conseguinte, o cadastro de reserva durante o período de validade do concurso (prorrogado até 22.6.2009).

Colhe-se ainda do Edital 04/2006 (fls. 44-54, e-STJ) que apenas 6 (seis) vagas foram ofertadas à aludida municipalidade.

Sustentam que, durante o prazo de validade do certame, houve várias contratações temporárias para lecionar no referido Município, inclusive dos próprios impetrantes, razão pela qual alegam que foram preteridos no seu direito à nomeação no cargo público para o qual foram aprovados e que possuem direito líquido e certo a ela.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que os 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concurso, não havendo mera expectativa de direito.

A propósito:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. MATÉRIA PACIFICADA. INEXISTÊNCIA DE EXCEÇÃO NO CASO CONCRETO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que o candidato aprovado no número de vagas fixadas no Edital possui o direito subjetivo à nomeação, não havendo mera expectativa de direito. Precedentes: AgRg no RMS 32.364/RO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 16.12.2010; AgRg no RMS 32.083/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28.9.2010; REsp 1.194.584/AM, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 14.9.2010; e RMS 31.611/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17.5.2010.

2. O entendimento majoritário firmado no Recurso Extraordinário 227.480/RJ, do STF converge com a tese do direito subjetivo à nomeação, além de considerar que ela pode comportar exceção motivada, cuja juridicidade poderá ser sindicada pelo Poder Judiciário.

3. No caso concreto, não procedem as alegações de que o direito subjetivo a nomeação esbarre em óbices, como a indução de dificuldades financeiras ao impetrado, nem tampouco que haveria possibilidade de preterição de candidatos ou, ainda, que o certame previu vagas para um cadastro de reserva implícito.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 32.891/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011, grifei).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO EM EDITAL. DIREITO SUBJETIVO A NOMEAÇÃO E POSSE DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME.

1. Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter nomeação e posse em razão de aprovação em concurso público dentro do número de vagas previsto no edital.

2. A instância ordinária denegou a segurança sob o argumento de que a aprovação em concurso público gera mera expectativa de direito aos regularmente aprovados, notadamente porque, no caso concreto, o próprio edital do certame condicionava a nomeação e o empossamento à disponibilidade orçamentário-financeira.

3. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente, em síntese, que prevalece na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entendimento segundo o qual candidato aprovado dentro do número de vagas oferecidas no edital tem direito subjetivo à nomeação e posse.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Penso que assiste razão à recorrente.

5. *Esta Corte Superior adota entendimento segundo o qual a regular aprovação em concurso público em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital confere ao candidato direito subjetivo à nomeação e posse dentro do período de validade do certame. Precedentes.*

6. Na espécie, a recorrente-impetrante classificou-se em 3º (terceiro) lugar para um concurso com 4 (quatro) vagas disponíveis para não portadores de deficiência - v. fls. 52/53.

7. A simples alegação da Administração Pública de que não possui disponibilidade orçamentário-financeira, sem provas contundentes neste sentido, não é suficiente para afastar o direito subjetivo da parte, segundo o art. 333, inc. II, do Código de Processo Civil, sobretudo tendo em vista a exigência constitucional de previsão orçamentária antes da divulgação do edital (art. 169, § 1º, I e II, CF).

8. Recurso ordinário provido.

(RMS 33.708/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 14/09/2011, grifei).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.
CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS.
DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A simples interposição de Recurso Extraordinário a sr processado como dotado de repercussão geral não impede o normal andamento das demandas em trâmite nesta Corte que versem sobre o mesmo tema.

2. O princípio da moralidade administrativa impõe obediência às regras insculpidas no instrumento convocatório (Edital) pelo Poder Público, de sorte que a oferta de vagas vincula a Administração quanto ao seu preenchimento.

3. *A partir da veiculação expressa da necessidade de prover determinado número de cargos, através da publicação de edital de concurso, a nomeação e posse de candidato aprovado dentro das vagas ofertadas transmudam-se de mera expectativa de direito em direito subjetivo.*

4. *É ilegal o ato omissivo da Administração que não assegura a nomeação de candidato aprovado e classificado dentro do limite de vagas previstas no edital, por se tratar de ato vinculado.*

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1212331/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 15/09/2011, grifei)

Já em relação aos candidatos aprovados fora do número de vagas determinado originariamente no edital, os quais integram o cadastro de reserva, o STJ entende não possuírem direito líquido e certo à nomeação, mas mera expectativa de direito para o cargo a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que concorreram.

Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. DIREITO ADQUIRIDO À NOMEAÇÃO. AUSÊNCIA. PRETERIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o candidato aprovado em concurso público, para cadastro de reserva, não possui direito líquido e certo à nomeação, mas mera expectativa de direito.

(...).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1233644/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2011, DJe 13/04/2011, grifei).

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE VALIDADE. ATO DISCRICIONÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O candidato aprovado em concurso público fora do número de vagas previsto no edital tem mera expectativa de direito à nomeação. Com isso, compete à Administração, dentro do seu poder discricionário e atendendo aos seus interesses, nomear candidatos aprovados de acordo com a sua conveniência, respeitando-se, contudo, a ordem de classificação, a fim de evitar arbítrios e preterições.

2. A prorrogação do prazo de validade de concurso público é ato discricionário da Administração, sendo vedado ao Poder Judiciário o reexame dos critérios de conveniência e oportunidade adotados.

3. Recurso ordinário improvido.

(RMS 25.501/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 14/09/2009)

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.

Em casos análogos, esta Corte assim se manifestou:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - NECESSIDADE DO PREENCHIMENTO DE VAGAS, AINDA QUE EXCEDENTES ÀS PREVISTAS NO EDITAL, CARACTERIZADA POR ATO INEQUÍVOCO DA ADMINISTRAÇÃO - DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO - PRECEDENTES.

1. *A aprovação do candidato, ainda que fora do número de vagas disponíveis no edital do concurso, lhe confere direito subjetivo à nomeação para o respectivo cargo, se a Administração Pública manifesta, por ato inequívoco, a necessidade do preenchimento de novas vagas.*

2. *A desistência dos candidatos convocados, ou mesmo a sua desclassificação em razão do não preenchimento de determinados requisitos, gera para os seguintes na ordem de classificação direito subjetivo à nomeação, observada a quantidade das novas vagas disponibilizadas.*

3. Hipótese em que o Governador do Distrito Federal, mediante decreto, convocou os candidatos do cadastro de reserva para o preenchimento de 37 novas vagas do cargo de Analista de Administração Pública - Arquivista, gerando para os candidatos subsequentes direito subjetivo à nomeação para as vagas não ocupadas por motivo de desistência.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

(RMS 32105/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 30/08/2010, grifei).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. MÉDICO OFTALMOLOGISTA DA UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. COMPROVADA A PRETERIÇÃO DO CANDIDATO APROVADO NO CERTAME. RECONHECIDO O DIREITO À NOMEAÇÃO. NOVA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS DELIMITADOS NO ARESTO RECORRIDO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A manutenção de contratos temporários para suprir a demanda por Médicos Oftalmologistas, demonstra a necessidade premente de pessoal para o desempenho da atividade, revelando flagrante preterição daqueles que, aprovados em concurso ainda válido, estariam aptos a ocupar o cargo; circunstância que, a teor da Jurisprudência desta Corte Superior, faz surgir o direito subjetivo do candidato à nomeação.

2. O reexame vedado em sede de Recurso Especial, nos moldes da Súmula 7/STJ, cinge-se à existência ou correção dos fatos delimitados na sentença e no acórdão recorrido; a atribuição de nova qualificação jurídica a um fato é perfeitamente possível ao STJ, pois está adstrita ao debate de matéria de direito (AgRg no EREsp).

134.108/DF, Corte Especial, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJU 16.08.1999).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1124373/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 01/07/2011).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. RESULTADO FINAL. REVOGAÇÃO DEFINITIVA. CONCLUSÃO PRELIMINAR DE PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO. ILEGALIDADE. CONTRATAÇÃO DE TEMPORÁRIOS NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. PRECEDENTE. RECURSO PROVIDO.

1. É ilegal a revogação definitiva do resultado final do Concurso Público para Provimento do Cargo de Ajudante de Serviços Gerais, regido pelo Edital 1/2001, da Secretaria de Estado da Educação de Minas Gerais, realizada com base em conclusão preliminar de procedimento investigatório. Precedente.

2. *Embora aprovado em concurso público, tem o candidato mera expectativa de direito à nomeação. Porém, tal expectativa se transforma em direito subjetivo para os candidatos aprovados dentro das vagas previstas no edital se, no prazo de validade do certame, há contratação precária de terceiros, concursados ou não, para exercício dos cargos.*

3. Segundo a Teoria dos Motivos Determinantes, a Administração, ao adotar determinados motivos para a prática de ato administrativo, ainda que de natureza discricionária, fica a eles vinculada.

4. Hipótese em que, constatado, ao final da investigação, que as conclusões preliminares não subsistiam e que não havia irregularidades no concurso público, caberia à Administração, à míngua de outros supostos vícios, proceder imediatamente à anulação das contratações temporárias e à nomeação dos candidatos aprovados.

5. Recurso ordinário provido.

(RMS 20.565/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 21/05/2007, p. 595, grifei).

ADMINISTRATIVO. NOVO CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO. PROFESSOR SUBSTITUTO. CONCURSO PÚBLICO VÁLIDO. SEGUNDO LUGAR. PRETERIÇÃO.

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.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 652789/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 01/08/2006, p. 515)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

In casu, há comprovação nos autos de que, durante o prazo de validade do certame (prorrogado até 22.6.2009), foram realizadas várias contratações temporárias pela Administração para lecionar no Município de Campo Verde, inclusive dos próprios impetrantes.

Ademais, também está comprovado, documentalmente, o surgimento de vários cargos vagos durante o prazo de validade do concurso em decorrência de exoneração, aposentadoria e remoção de professores efetivos (fls. 81-85, e-STJ), a evidenciar a presença do direito líquido e certo reclamado.

No meu sentir, a razoabilidade e a moralidade que regem a atividade administrativa não estarão atendidas neste caso, se os impetrantes foram preteridos à posse no cargos.

Não se mostra razoável, e por isso não é justo, que a satisfação do interesse público se concretize na forma de contratação precária, quando em andamento concurso público.

Esclareço ainda que, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 581113, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, Dje 30.8.2011, proclamou o entendimento de que a criação de vagas por lei federal, durante o prazo de validade do concurso público, garante o direito à nomeação àqueles que foram aprovados fora das vagas originalmente previstas no edital.

Eis a ementa do referido julgado:

EMENTA Concurso público. Criação, por lei federal, de novos cargos durante o prazo de validade do certame. Posterior regulamentação editada pelo Tribunal Superior Eleitoral a determinar o aproveitamento, para o preenchimento daqueles cargos, de aprovados em concurso que estivesse em vigor à data da publicação da Lei. 1. A Administração, é certo, não está obrigada a prorrogar o prazo de validade dos concursos públicos; porém, se novos cargos vêm a ser criados, durante tal prazo de validade, mostra-se de todo recomendável que se proceda a essa prorrogação. 2. Na hipótese de haver novas vagas, prestes a serem preenchidas, e razoável número de aprovados em concurso ainda em vigor quando da edição da Lei que criou essas novas vagas, não são justificativas bastantes para o indeferimento da prorrogação da validade de certame público razões de política administrativa interna do Tribunal Regional Eleitoral que realizou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o concurso. 3. Recurso extraordinário provido.

(RE 581113, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/04/2011, DJe-103 DIVULG 30-05-2011 PUBLIC 31-05-2011 EMENT VOL-02533-01 PP-00168)

Nessa circunstância, a toda evidência, não restam dúvidas de que, dentro do prazo de validade do concurso, a manutenção de contratos temporários para suprir a demanda por professores pela Administração Pública demonstra a necessidade premente de contratação de pessoal, de forma precária, para o desempenho da atividade, o que, diante da nova orientação da Suprema Corte, faz surgir o direito subjetivo do candidato aprovado no certame ainda válido à nomeação.

Desse modo, conforme orientação firmada no âmbito do Eg. STF e nesta Corte Superior, determino a convocação dos recorrentes (Celso José de Jesus Rodrigues, Eliana Sanches Rallo, Katiane Almeida de Campos e Luciana Bassanesi) pelo Estado de Mato Grosso do Sul, observada a ordem de classificação. Preenchidos os requisitos exigidos em lei, devem ser nomeados para o cargo de Professor de Matemática no Município de Campo Verde, objeto do certame em tela (Edital 04/2006-SAD/MT), para o qual foram aprovados e classificados respectivamente nas 7ª, 8ª, 9ª e 10ª posições.

Com essas considerações, **dou provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0062996-4 PROCESSO ELETRÔNICO RMS **EDcl no 34.138 / MT**

Números Origem: 1084162010 1190232009

PAUTA: 18/10/2011

JULGADO: 18/10/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA CAETANA CINTRA SANTOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CELSO JOSÉ DE JESUS RODRIGUES E OUTROS

ADVOGADO : LUIZ CELSO VOLPATO VIEIRA E OUTRO(S)

RECORRIDO : ESTADO DE MATO GROSSO

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : CELSO JOSÉ DE JESUS RODRIGUES E OUTROS

ADVOGADO : LUIZ CELSO VOLPATO VIEIRA E OUTRO(S)

EMBARGADO : ESTADO DE MATO GROSSO

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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.