



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.635 - RO
(2017/0170871-4)**

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : MARILENE STEFANES VARGAS
ADVOGADOS : JEOVÁ RODRIGUES - RO001495
JOSÉ TEIXEIRA VILELA NETO E OUTRO(S) - RO004990
AGRAVADO : ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADOR : THIAGO ARAUJO MADUREIRA DE OLIVEIRA E OUTRO(S) -
RO007410
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. CADASTRO DE RESERVA. PRIMEIRA POSIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO.

I - O candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital possui mera expectativa de direito à nomeação, convolvendo-se em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do surgimento de cargos efetivos durante o prazo de validade do concurso público, bem como o interesse da Administração Pública em preenchê-las. Neste sentido: AgRg no RMS 43.596/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017; AgInt no RMS 49.983/DF, Rel. Minha relatoria, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/03/2017; AgRg nos EDcl no RMS 45.117/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 03/02/2017)

II - Na hipótese em debate, além de necessitar a comprovação do surgimento de vagas bastantes para garantir a nomeação da Impetrante, deve ser igualmente comprovado o interesse inequívoco da Administração em preenchê-las, o que não ficou suficientemente demonstrado.

III - Ademais, importante salientar que, ainda que a parte recorrente tenha obtido aprovação em primeiro lugar no concurso, não há que se falar em direito subjetivo à nomeação, porquanto sequer houve a comprovação da existência de vaga disponível na localidade em que foi aprovada. Neste sentido: Precedentes: AgRg no RMS 39.908/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/6/2013; REsp 1.472.680/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/6/2016; EDcl nos EDcl no RMS 35.459/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/8/2013; AgRg no RMS 49.610/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/4/2016; AgInt no RMS 49.678/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/9/2016;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RMS 49.492/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017)

IV - Agravo interno improvido.

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, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.635 - RO
(2017/0170871-4)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

Trata-se de agravo interno contra decisão monocrática que passo a relatar.

O recurso ordinário em mandado de segurança foi interposto por MARILENE STEFANES VARGAS, com fundamento no artigo 105, inciso II, alínea "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RONDÔNIA, assim ementado:

Mandado de Segurança. Concurso Público. Aprovação em cadastro de reserva. Candidato aprovado em primeiro lugar. Ausência de preterição ou surgimento de novas vagas. Mera expectativa de direito à nomeação. Segurança denegada.

O candidato aprovado em concurso público, ainda que no primeiro lugar, tem mera expectativa de direito à nomeação, a qual somente se convoca em direito subjetivo caso demonstrada a preterição ou o surgimento de novas vagas que deixam de ser providas em conduta arbitrária e imotivada da Administração.

Ausente pelo menos uma dessas hipóteses, não há que se falar em direito subjetivo à nomeação.

Segurança denegada.

Na origem, trata-se de mandado de segurança impetrado por Marilene Stefanis Vargas em face de suposta omissão do Procurador-Geral de Justiça do Estado de Rondônia, que deixou de convocá-la para tomar posse no cargo de Analista, na especialidade de Assistência Social, no Município de Jaru, para o qual obteve aprovação em primeiro lugar no concurso para cadastro de reservas.

No recurso ordinário, a parte recorrente sustenta:

o princípio da moralidade (CF, art. 37), de natureza imperativa, impõe obediência às regras constantes do instrumento convocatório pelo Poder Público, porquanto a oferta de vagas vincula diretamente a administração pelo direito subjetivo gerado, sobretudo em relação ao aprovado em primeiro lugar, o que é o caso da recorrente (fls. 368).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustenta ainda, que a jurisprudência do STF e desse e. STJ é uníssona no sentido de que os candidatos classificados em primeiro lugar possuem direito subjetivo à nomeação e posse, mesmo quando o edital preveja cadastro de reserva.

Aduz que a Administração Pública não demonstrou qualquer das causas excepcionais que lhe possibilitaria deixar de convocar os candidatos aprovados.

Afirma que, baseado no princípio da legítima confiança e da boa-fé, ainda que se considere que o edital não fixou o número de vagas a ser preenchido, prevendo apenas a existência de cadastro reserva para o cargo público, é de se presumir, pela divulgação do edital, que pelo menos uma vaga estaria disponível (fls. 377).

Alega que comprovou, de forma segura e satisfatória, a necessidade do preenchimento do cargo de Assistente Social na Promotoria de Jaru/RO, que além de não possuir nenhum servidor no cargo, utiliza-se dos serviços específicos de assistência social, de municípios vizinhos, apresentando uma demanda significativa, com 111 (cento e onze) atendimentos, somente no ano de 2015 (fls. 379).

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

O Ministério Público opina pelo desprovimento do recurso.

A decisão recorrida negou provimento ao recurso ordinário.

No agravo interno, a parte agravante impugna a decisão recorrida, trazendo argumentos contrários aos seus fundamentos.

Intimada a parte agravada para apresentar impugnação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.635 - RO
(2017/0170871-4)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

O recurso não merece provimento.

O candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital possui mera expectativa de direito à nomeação, convolvendo-se em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do surgimento de cargos efetivos durante o prazo de validade do concurso público, bem como o interesse da Administração Pública em preenchê-las.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS. VIA MANDAMENTAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO SURGIMENTO DE VAGAS EFETIVAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

(...)

II - O candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital possui mera expectativa de direito à nomeação, convolvendo-se em direito subjetivo somente na hipótese de comprovação do surgimento de cargos efetivos durante o prazo de validade do concurso público, bem como o interesse da Administração Pública em preenchê-las (v.g. AgRg no RMS 37.982/RO, 1ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJe de 20.08.2013; REsp 1.359.516/SP, 2ª T., Rel. Min. Mauro Campbell, DJe de 22.05.2013).

(...)

VI - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no RMS 43.596/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVADO FORA DAS VAGAS. COMPROVADO SURGIMENTO DE VAGA. AUSÊNCIA DE PROVA DE DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. PRECEDENTE DO STJ. INEXISTÊNCIA DE PRETERIÇÃO. TEMA FIXADO EM REPERCUSSÃO GERAL - RE 837.311/PI.

AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

I - Os candidatos aprovados fora do número de vagas previstas no edital



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- ou, em concurso para cadastro de reserva - não possuem direito líquido e certo à nomeação, mesmo que novas vagas surjam no período de validade do concurso (seja por criação em lei, seja por força de vacância), uma vez que tal preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da administração pública.

II - O mero surgimento de vagas não enseja a caracterização da preterição se não houver a nomeação do candidato, nisso estando incluso o advento de lei que prevê a criação de mais vagas para o cargo pleiteado, sobretudo quando a própria legislação condiciona a implementação dos novos postos à prática de ato administrativo do Tribunal de Justiça, que considerará ainda a existência de previsão orçamentária, de recursos financeiros e os limites da Lei de Responsabilidade Fiscal.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 49.983/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DAS VAGAS. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ E STF. SURGIMENTO DE VAGAS NÃO COMPROVADO. SERVIDORES TEMPORÁRIOS. ART. 37, IX, DA CF/88. NECESSIDADES TRANSITÓRIAS DA ADMINISTRAÇÃO. PRETERIÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

(...)

2. A atual jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "candidatos aprovados fora do número de vagas previstas no edital ou em concurso para cadastro de reserva não possuem direito líquido e certo à nomeação, mesmo que novas vagas surjam no período de validade do concurso - por criação de lei ou por força de vacância -, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Precedentes do STJ" (RMS 47.861/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 05/08/2015).

3. Esta é também a orientação do STF, como se pode aferir, dentre outros, dos seguintes precedentes: RE 837.311/PI, Rel. Ministro LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, Repercussão Geral - DJe de 18/04/2016 e AI 804.705 AgR, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/11/2014.

(...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no RMS 45.117/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 03/02/2017)

Na hipótese em debate, além de necessitar a comprovação do surgimento de vagas bastantes para garantir a nomeação da Impetrante, deve ser igualmente comprovado o interesse inequívoco da Administração em preenchê-las, o que não ficou suficientemente demonstrado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, importante salientar que, ainda que a Recorrente tenha obtido aprovação em primeiro lugar no concurso, não há que se falar em direito subjetivo à nomeação, porquanto sequer houve a comprovação da existência de vaga disponível na localidade em que foi aprovada.

Neste sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. NOMEAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO SURGIMENTO DE VAGA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO ALEGADO.

1. No caso dos autos, o recorrente prestou concurso público para formação de cadastro de reserva para o cargo de Oficial de Apoio Judicial (Classe D) conforme Edital 01/2009, sendo aprovado em 1º lugar para a Comarca de Bambuí/MG (certidão à fl. 181, e-STJ).

2. A orientação atual do STJ é de que o direito à nomeação de candidato aprovado em cadastro de reserva, ainda que na primeira colocação, pressupõe demonstração da presença de necessidade administrativa pelo surgimento de vaga para o cargo, durante o prazo de validade do certame. Precedentes: MS 19.369/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 3/9/2015; AgRg no AgRg no RMS 39.669/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/9/2015; AgRg no RMS 39.908/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/6/2013; REsp 1.472.680/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/6/2016; EDcl nos EDcl no RMS 35.459/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/8/2013; AgRg no RMS 49.610/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/4/2016; AgInt no RMS 49.678/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/9/2016.

3. No Edital 01/2009 não foi apontado o número de vagas para o cargo de Oficial de Apoio Judicial (Classe D), visto que o concurso se realizou para a formação de cadastro de reserva.

4. A propósito da inexistência de vagas para nomeação na comarca de Bambuí/MG durante o prazo de validade do certame, a Diretoria Executiva de Administração de Recursos Humanos do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais asseverou (fl. 280, e-STJ, grifei): "na vigência do Concurso Público regido pelo Edital nº 01/2009, para o cargo de Oficial de Apoio Judicial D na comarca de Bambuí, não houve ocorrência de vagas destinadas à remoção ou à nomeação".

5. Apesar da Lei Estadual 20.964/2013, no art. 1º, II, criar 1.100 vagas para o cargo de Oficial de Apoio Judicial no quadro da Justiça de Primeira Instância do Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais, não há demonstração nos autos de que uma delas tenha sido para a Comarca de Bambuí/MG, onde o impetrante preenche o cadastro de reserva em primeiro lugar (fls. 181-182, e-STJ). 6. In casu, o impetrante fora aprovado em primeiro lugar na comarca de Bambuí/MG, para o cargo de Oficial de Apoio Judicial (Classe D) - Especialidade:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Oficial Judiciário, cujas atribuições encontram-se assim previstas no Edital 1/2009, do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (fls. 92-93, e-STJ).

7. A documentação elencada nos autos (fls. 157-163, e-STJ) não comprova que tenha havido contratação temporária para o mesmo cargo para o qual o impetrante foi aprovado (Oficial de Apoio Judicial), de modo que não há como reconhecer que houve preterição de sua nomeação. 8. Ademais, ao contrário do alegado, a prova documental acostada nos autos não atesta a existência de servidores cedidos pelos municípios para a execução específica das atribuições do cargo de Oficial de Apoio Judicial. O termo do convênio firmado entre Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais e os Municípios de Medeiros/MG (fls. 210-214, e-STJ) e de Tapiraí/MG (fls. 217-221, e-STJ) para cessão de servidores à Comarca de Bambuí/MG, e os aditivos correspondentes não especificam quais seriam as atividades por eles exercidas, motivo pelo qual não há como firmar convicção de que tenham ocupado, de forma precária, o cargo de Oficial de Apoio Judicial.

9. Vale destacar a informação prestada pela Diretoria Executiva de Administração de Recursos Humanos do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, de que "a comarca de Bambuí não conta com servidores designados em caráter precário, atualmente, no exercício do cargo de Oficial Judiciário D, especialidade Oficial Judiciário" (fl. 280, e-STJ).

10. As particularidades encartadas nos autos comprovam a inexistência de direito subjetivo a nomeação a ser tutelado, pois, embora tenha sido aprovado em primeiro lugar, não ficou comprovada nos autos a existência de vagas para provimento na comarca de Bambuí/MG.

11. Por conseguinte, se não há direito líquido e certo devidamente caracterizado e comprovado, inviabiliza-se a pretensão mandamental.

12. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança não provido.

(RMS 49.492/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017)

Ante o exposto, não havendo razões para modificar a decisão recorrida, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0170871-4

AgInt no
RMS 54.635 / RO

Números Origem: 08015999320168220000 8015999320168220000

PAUTA: 20/02/2018

JULGADO: 20/02/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARILENE STEFANES VARGAS
ADVOGADOS : JEOVÁ RODRIGUES - RO001495
 JOSÉ TEIXEIRA VILELA NETO E OUTRO(S) - RO004990
RECORRIDO : ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADOR : THIAGO ARAUJO MADUREIRA DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - RO007410
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso
Público / Edital - Classificação e/ou Preterição

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MARILENE STEFANES VARGAS
ADVOGADOS : JEOVÁ RODRIGUES - RO001495
 JOSÉ TEIXEIRA VILELA NETO E OUTRO(S) - RO004990
AGRAVADO : ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADOR : THIAGO ARAUJO MADUREIRA DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - RO007410
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

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 agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.