



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 19840 - DF (2013/0055470-3)

RELATOR : MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS
AGRAVANTE : JONAS ARAUJO SODRE
AGRAVANTE : NELTON VANTUIR SCHMIDT
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL - DF022256
AGRAVADO : UNIÃO
ADVOGADO : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E EMPREGO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTÃO

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. NOMEAÇÃO. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS. EXPECTATIVA DE DIREITO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado contra suposto ato omissivo do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego e da então Ministra de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, relacionado à nomeação de candidatos aprovados em concurso público. Segurança denegada.

2. Consoante decidido pelo STF – no julgamento, sob o regime de repercussão geral, do RE 837.311/PI (Rel. Ministro LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, DJe de 15/04/2016) –, como regra, o candidato aprovado em concurso público, como excedente ao número de vagas ofertadas inicialmente (cadastro reserva), não tem o direito público subjetivo à nomeação, salvo na hipótese de surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso, durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição, de forma arbitrária e imotivada, pela Administração, cumprindo ao interessado, portanto, o dever de comprovar, de forma cabal, esses elementos.

3. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral, fixou o entendimento de que, salvo em situações excepcionalíssimas (sujeitas ao controle por parte do Poder Judiciário), a Administração tem a obrigação de nomear os candidatos classificados dentro do número de vagas constantes do Edital, analisando, também, na ocasião, o direito à nomeação de candidatos inscritos em cadastro de reserva, nas hipóteses em que forem surgidas novas vagas (RE 598.099/MS, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 10/08/2011). No ponto, a Suprema Corte concluiu que cabe à Administração decidir sobre a forma de gestão dessas vagas, podendo,

inclusive, extingui-las, conforme juízo de conveniência e oportunidade.

4. Na esteira de precedentes do STJ e do STF, a expectativa de direito daquele candidato inserido em cadastro reserva somente se convola em direito subjetivo à nomeação, caso demonstrado, de forma cabal, que a Administração, durante o período de validade do certame, proveu cargo vago, para o qual há candidatos aprovados em concurso público vigente, mediante contratação precária, para os cargos previstos em edital, fato que configura ato administrativo eivado de desvio de finalidade, equivalente à preterição da ordem de classificação no certame, fazendo nascer, para os concursados, o direito à nomeação, por imposição do art. 37, IV, da Constituição Federal.

5. O que se exige para adequação da via estreita do mandado de segurança ao amparo da pretensão deduzida em juízo, é que a matéria não requeira aprofundamento probatório, ou seja, quando nos autos repousem elementos suficientes de modo a possibilitar o seu deslinde.

6. Na hipótese em exame, a argumentação da parte impetrante cinge-se à existência de 02 (dois) cargos vagos, decorrentes da aposentadoria de 03 (três) servidores lotados anteriormente no Quadro de Pessoal do Ministério do Trabalho e Emprego para lotação em Brasília, durante o prazo de validade do certame público, o que seria suficiente para alcançar as suas classificações.

7. Hipótese em que o impetrante não logrou demonstrar através das provas pré-constituídas acostadas à inicial, conforme decidido pelo STF, o alegado direito líquido e certo, no tocante à evidenciação da necessidade de serviço.

8. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 25/09/2024 a 01/10/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Maria Thereza de Assis Moura, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria, Paulo Sérgio Domingues e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Brasília, 01 de outubro de 2024.

MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 19840 - DF (2013/0055470-3)

RELATOR : MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS
AGRAVANTE : JONAS ARAUJO SODRE
AGRAVANTE : NELTON VANTUIR SCHMIDT
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL - DF022256
AGRAVADO : UNIÃO
ADVOGADO : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E EMPREGO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTÃO

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. NOMEAÇÃO. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS. EXPECTATIVA DE DIREITO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado contra suposto ato omissivo do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego e da então Ministra de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, relacionado à nomeação de candidatos aprovados em concurso público. Segurança denegada.

2. Consoante decidido pelo STF – no julgamento, sob o regime de repercussão geral, do RE 837.311/PI (Rel. Ministro LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, DJe de 15/04/2016) –, como regra, o candidato aprovado em concurso público, como excedente ao número de vagas ofertadas inicialmente (cadastro reserva), não tem o direito público subjetivo à nomeação, salvo na hipótese de surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso, durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição, de forma arbitrária e imotivada, pela Administração, cumprindo ao interessado, portanto, o dever de comprovar, de forma cabal, esses elementos.

3. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral, fixou o entendimento de que, salvo em situações excepcionalíssimas (sujeitas ao controle por parte do Poder Judiciário), a Administração tem a obrigação de nomear os candidatos classificados dentro do número de vagas constantes do Edital, analisando, também, na ocasião, o direito à nomeação de candidatos inscritos em cadastro de reserva, nas hipóteses em que forem surgidas novas vagas (RE 598.099/MS, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 10/08/2011). No ponto, a Suprema Corte concluiu que cabe à Administração decidir sobre a forma de gestão dessas vagas, podendo,

inclusive, extingui-las, conforme juízo de conveniência e oportunidade.

4. Na esteira de precedentes do STJ e do STF, a expectativa de direito daquele candidato inserido em cadastro reserva somente se convola em direito subjetivo à nomeação, caso demonstrado, de forma cabal, que a Administração, durante o período de validade do certame, proveu cargo vago, para o qual há candidatos aprovados em concurso público vigente, mediante contratação precária, para os cargos previstos em edital, fato que configura ato administrativo eivado de desvio de finalidade, equivalente à preterição da ordem de classificação no certame, fazendo nascer, para os concursados, o direito à nomeação, por imposição do art. 37, IV, da Constituição Federal.

5. O que se exige para adequação da via estreita do mandado de segurança ao amparo da pretensão deduzida em juízo, é que a matéria não requeira aprofundamento probatório, ou seja, quando nos autos repousem elementos suficientes de modo a possibilitar o seu deslinde.

6. Na hipótese em exame, a argumentação da parte impetrante cinge-se à existência de 02 (dois) cargos vagos, decorrentes da aposentadoria de 03 (três) servidores lotados anteriormente no Quadro de Pessoal do Ministério do Trabalho e Emprego para lotação em Brasília, durante o prazo de validade do certame público, o que seria suficiente para alcançar as suas classificações.

7. Hipótese em que o impetrante não logrou demonstrar através das provas pré-constituídas acostadas à inicial, conforme decidido pelo STF, o alegado direito líquido e certo, no tocante à evidenciação da necessidade de serviço.

8. Agravo interno desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por JONAS ARAUJO SODRE e NELTON VANTUIR SCHMIDT contra decisão que denegou a segurança, pois "ausente ilegalidade ou abuso de poder no ato coator, não há falar em direito líquido e certo a amparar a pretensão autoral" (fls. 300-311).

Inconformada, a Parte agravante alega a insubsistência da decisão agravada, por ausência de enfrentamento das teses defensivas.

Afirma, para tanto, que:

[...] restou devidamente comprovada a necessidade de serviço, eis que por meio do Aviso nº180/MTE, o Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, autoridade coatora, solicitou, ao Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão, a autorização de um novo concurso público para compor o seu quadro de pessoal, solicitando o preenchimento justamente das vagas que deveriam ser preenchidas pelos Impetrantes. (fl. 321)

Pondera que:

[...] no decorrer do prazo de validade do certame, surgiram duas novas vagas no Quadro de Pessoal do Ministério do Trabalho e Emprego, para lotação em Brasília/Sede da Administração Central. É que [...] em janeiro e fevereiro de 2012, portanto após a última nomeação do 16º colocado, dois servidores lotados em

Brasília/Sede da Administração Central, exercendo o cargo efetivo de Economistas, aposentaram-se voluntariamente. (fl. 322)

Pugna, assim, pela reconsideração da decisão agravada ou pela apresentação do recurso para a análise do Órgão Colegiado, a fim de que seja concedida a segurança.

Intimada, a parte agravada apresentou contrarrazões (fls. 340-343).

Em 15/3/2024, o feito foi a mim distribuído (fl. 346).

É o relatório.

VOTO

Conforme relatado, trata-se de mandado de segurança impetrado contra suposto ato omissivo do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego e da então Ministra de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, relacionado à nomeação de candidatos aprovados em concurso público.

Narram os impetrantes, em síntese, que: i) em 21 de outubro de 2008, o Ministério do Trabalho e Emprego - MTE - abriu concurso para provimento de vagas em cargos de nível superior e médio, por intermédio do Edital nº 1/2008, destinando oito vagas de nível superior para a especialidade de Economista, além daquelas que viessem a ser criadas dentro do prazo de validade do certame; ii) com a homologação do concurso, foram os impetrantes classificados e aprovados em 17º e 18º lugares, respectivamente, passando a compor o cadastro de reserva; iii) em maio de 2009, foram nomeados os oito primeiros candidatos, seguindo-se à nomeação dos subsequentes até a 16ª posição, sendo os impetrantes os próximos da lista; iv) a validade do certame, inicialmente prevista em dois anos, foi prorrogada por igual período, chegando ao seu termo final no dia 22 de março de 2013; v) dentro do prazo de validade, surgiram duas novas vagas no Quadro de Pessoal do Ministério do Trabalho e Emprego para lotação em Brasília/Sede da Administração Central, em decorrência de aposentadoria voluntária dos então ocupantes dos cargos; vi) diante desse contexto, solicitou o primeiro impetrante informações atinentes à nomeação dos candidatos seguintes na lista de aprovados, recebendo resposta, em 18/5/2012, de que as novas nomeações estavam em andamento e aguardando autorização do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MPOG -, em decorrência da Portaria/MP n.º 39, de 25 de março de 2011, que tinha suspenso o provimento de novos cargos até ulterior autorização; vii) por meio do Aviso n.º 180/MTE, o Ministro de Estado do Trabalho e Emprego solicitou ao MPOG autorização destinada à realização de novo concurso para compor seu quadro de pessoal, solicitando o provimento justamente das vagas que deveriam ser preenchidas pelos impetrantes.

Requerem os impetrantes seja declarado o direito à nomeação, posse e exercício no cargo em questão.

Não obstante os combativos argumentos da Parte agravante, as razões deduzidas neste agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão impugnada, que merece ser mantida.

Com efeito, consoante decidido pelo STF – no julgamento, sob o regime de repercussão geral, do RE n. 837.311/PI (relator Ministro LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, DJe de 15/4/2016) –, como regra, o candidato aprovado em concurso público, como excedente ao número de vagas ofertadas inicialmente (cadastro reserva), não tem o direito público subjetivo à nomeação, salvo na hipótese de surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso, durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição, de forma arbitrária e imotivada, pela Administração, cumprindo ao interessado, portanto, o dever de comprovar, de forma cabal, esses elementos.

De fato, é uníssona a jurisprudência desta Corte no sentido de que a regular aprovação em concurso público, em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital, confere ao candidato direito público subjetivo à nomeação, dentro do período de validade do certame. No mesmo sentido: MS 22.487/DF, rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe de 17/08/2016, AgInt no RMS n. 47.879/PI, rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 11/4/2017, e AgRg no RMS 46.249/PA, rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 17/03/2016, DJe 22/04/2016.

Lado outro, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral, fixou o entendimento de que, salvo em situações excepcionalíssimas (sujeitas ao controle por parte do Poder Judiciário), a Administração tem a obrigação de nomear os candidatos classificados dentro do número de vagas constantes do Edital, analisando, também, na ocasião, o direito à nomeação de candidatos inscritos em cadastro de reserva, nas hipóteses em que forem surgidas novas vagas (RE 598.099/MS, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 10/08/2011). No ponto, a Suprema Corte concluiu que cabe à Administração decidir sobre a forma de gestão dessas vagas, podendo, inclusive, extingui-las, conforme juízo de conveniência e oportunidade.

Assim, na esteira de precedentes do STJ e do STF, a expectativa de direito daquele candidato inserido em cadastro reserva somente se convola em direito subjetivo à nomeação, caso demonstrado, de forma cabal, que a Administração, durante o período de validade do certame, proveu cargo vago, para o qual há candidatos aprovados em concurso público vigente, mediante contratação precária, para os cargos previstos em

edital, fato que configura ato administrativo eivado de desvio de finalidade, equivalente à preterição da ordem de classificação no certame, fazendo nascer, para os concursados, o direito à nomeação, por imposição do art. 37, IV, da Constituição Federal. Nesse sentido: STF, RE 837.311/PI, rel. Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe de 15/12/2015; STJ, RMS 41.687/MT, rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 12/02/2016; AgRg no RMS 46.935/DF, rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 06/11/2015.

Outrossim, o que se exige para adequação da via estreita do mandado de segurança ao amparo da pretensão deduzida em juízo, é que a matéria não requeira aprofundamento probatório, ou seja, quando nos autos repousem elementos suficientes de modo a possibilitar o seu deslinde.

Na hipótese em exame, a argumentação da parte impetrante cinge-se à existência de 2 (dois) cargos vagos, decorrentes da aposentadoria de 3 (três) servidores lotados anteriormente no Quadro de Pessoal do Ministério do Trabalho e Emprego para lotação em Brasília, durante o prazo de validade do certame público, o que seria suficiente para alcançar as suas classificações. Contudo, quanto à evidenciação da necessidade de serviço, o impetrante não logrou demonstrar através das provas pré-constituídas acostadas à inicial, conforme decidido pelo STF, o alegado direito líquido e certo.

Desse modo, quando se diz que o *mandamus* exige a comprovação de direito líquido e certo, está-se a reclamar que os fatos alegados pelo impetrante estejam, desde já, comprovados, devendo a petição inicial vir acompanhada dos documentos indispensáveis a essa comprovação, o que não se verifica na espécie.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. PRECEDENTE QUALIFICADO: RE 837.311/PI.

1. "O surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, 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, caracterizadas 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." (RE 837.311/PI, rel. Min. Luiz Fux).

2. Mandado de segurança denegado. Agravo interno prejudicado (Petição AgInt 00571356/2016). (MS n. 22.924/DF, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/6/2024, DJe de 24/6/2024.)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS CLASSIFICADOS PARA ALÉM DAS VAGAS OFERTADAS

NO CERTAME. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS NO DECORRER DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES. CONTRATAÇÃO DE TERCEIRIZADOS. PRETERIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A SER AMPARADO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Os candidatos aprovados, mas classificados para além do número de vagas ofertadas no edital do certame, não possuem, em regra, direito líquido e certo à nomeação, mesmo que surjam novos postos no período de vigência do concurso, caso em que o preenchimento estará sujeito ao juízo discricionário de conveniência e oportunidade da Administração. Precedentes.

2. A contratação de terceirizados, só por si, não caracteriza preterição na convocação e nomeação de candidatos a cargos efetivos, nem autoriza a conclusão de que estejam aqueles exercendo as mesmas atribuições dos cargos previstos no edital do concurso. Precedentes.

3. Segurança denegada. (MS n. 22.745/DF, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 2/12/2021, DJe de 7/12/2021.)

Assim, inafastável a conclusão de que ausente direito líquido e certo a ser amparado mediante a presente ação mandamental, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão ora agravada, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

**Aglnt no MS 19.840 / DF
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2013/0055470-3

Número de Origem:

Sessão Virtual de 25/09/2024 a 01/10/2024

Relator do Aglnt

Exmo. Sr. Ministro TEODORO SILVA SANTOS

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Secretário

Bela. MARIANA COUTINHO MOLINA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JONAS ARAUJO SODRE

IMPETRANTE : NELTON VANTUIR SCHMIDT

ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL - DF022256

IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E EMPREGO

IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E
GESTÃO

INTERES. : UNIÃO

PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
CONCURSO PÚBLICO / EDITAL

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : JONAS ARAUJO SODRE

AGRAVANTE : NELTON VANTUIR SCHMIDT

ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL - DF022256

AGRAVADO : UNIÃO

ADVOGADO : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E EMPREGO

IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E

GESTÃO

TERMO

A PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 25/09/2024 a 01/10/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Maria Thereza de Assis Moura, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria, Paulo Sérgio Domingues e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Brasília, 01 de outubro de 2024