RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 60.231 - MG (2019/0062051-7)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : ERIKA SIMONELLI CAMPOS
ADVOGADOS : FELIPE PACHIELE LOPES CAMPOS - MG155361
GERALDO MAURO CAMPOS - MG166959
RECORRIDO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : GELSON MÁRIO BRAGA FILHO - MG088365

DECISÃO

ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO EM CADASTRO DE RESERVA. PRETERIÇÃO NÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ORDINÁRIO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto por ERIKA SIMONELLI CAMPOS, com fundamento no art. 105, II, *b* da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo egrégio TJMG, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - NOMEAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO - LEGITIMIDADE PASSIVA - SECRETÁRIA DE EDUCAÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - CARGO DE ASSISTENTE TÉCNICO DE EDUCAÇÃO BÁSICA - CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS - LEI ESTADUAL 15.293/2004 - PREVISÃO DA TOTALIDADE DE CARGOS PARA O ESTADO DE MINAS GERAIS - AUSÊNCIA DE DISTRIBUIÇÃO DE VAGAS POR LOCALIDADE - DISPONIBILIZAÇÃO VARIÁVEL CONFORME NECESSIDADES TÍPICAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - DESIGNAÇÃO 'EM CARGO VAGO' - IMPRECISÃO - EXISTÊNCIA DE CARGOS VAGOS OU PRETERIÇÃO IMOTIVADA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. A autoridade legitimada para figurar no polo passivo do mandado de segurança é aquela responsável pela prática do ato comissivo ou omissivo causador de lesão a direito líquido e certo das impetrantes. Assim, por terem sido formulados pedidos de nomeação e posse pelas impetrante, a Secretária de Estado de Educação de Minas Gerais detém legitimidade passiva ad causam, com fulcro no art. 54, inc. IV, da Lei 7.109/77.

2. 0 candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital tem sua mera expectativa convolada em direito subjetivo à

nomeação quando surgirem novas vagas ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior e ocorrer a preterição de forma arbitrária e imotivada por parte da Administração Pública ao proceder à nomeação, nos termos do que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 837.311.

3. A Lei Estadual 15.293/2004, que instituiu as carreiras dos Profissionais de Educação Básica do Estado, apenas prevê a quantidade total de cargos para o Estado de Minas Gerais, mas, não faz a distribuição de vagas por localidade, de modo a permitir que a Administração Pública estadual, de acordo com as necessidades típicas do sistema de ensino - como número de alunos, disciplinas, séries a serem cursadas -, estabeleça, por meio dos editais que regulam cada concurso, como as vagas serão distribuídas.

4. A disponibilização de cargos por localidade é extremamente variável, pois atende a critérios tipicamente administrativos, o que torna imprecisa a informação contida nos documentos que noticiam o número de designados, mas, não, propriamente, a quantidade de cargos efetivos vagos.

5. A existência de designados com vínculo precário para o exercício das mesmas funções no âmbito da Administração Pública não permite concluir pela existência de cargos efetivos vagos e nem pela necessidade imediata de provê-los, sobretudo diante das diferenças possíveis das formas de exercício das funções inerentes à designação e das inerentes ao cargo efetivo, como, por exemplo, a determinação da carga horária e as implicações orçamentárias e previdenciárias (fls. 522/523).

2. Nas razões recursais apresentadas, a parte recorrente pugna pela concessão da ordem para que seja nomeada no cargo de Professor de Ensino Básico - Anos Iniciais, para Município de são João da Ponte, Montes Claros/MG, ao argumento de que submeteu-se ao concurso, foi aprovada na 12a. colocação, para concurso com previsão editalícia de 1 vaga, sustenta que a Administração, ao invés de nomear os concursados, realizou contratação temporária. Aduz que *a permanência desses contratados por prazo determinado, com a falsa desculpa de necessidade temporária e extraordinária, que perduram por prazo superior ao permitido em Lei, caracteriza nulidade de tais contratos, e, por conseguinte, o argumento de que tais vagas não são permanentes cai por terra, haja vista a permanência desses contratos por anos* (fls. 562).

3. O douto Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento (fls. 591/597).

4. É o relatório.

5. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Governador do Estado de Minas Gerais em que se discute a existência de direito à nomeação de candidato que logrou aprovação em concurso público, ainda que fora do número de vagas previstas no edital do certame.

6. Acerca do tema, acompanhando o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência pacífica desta Corte Superior reconhece que a aprovação em concurso público dentro do número de vagas previstas no Edital, convalida a mera expectativa em direito subjetivo do candidato a ser nomeado para o cargo a que concorreu e foi devidamente habilitado. A propósito:

> *ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO.*
>
> *1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 598.099/MS, submetido ao regime da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que os candidatos aprovados em concurso público dentro do número de vagas previsto no edital possuem direito subjetivo à nomeação.*
>
> *2. O candidato ora recorrente foi aprovado em concurso público para provimento de cargos de motorista no quadro de pessoal do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, obtendo a 7a. colocação na lista classificatória, em um total de 10 vagas previstas no edital de abertura do certame, deixando, no entanto, de ser nomeado pela Administração durante o prazo de validade do referido concurso público.*
>
> *3. Recurso ordinário provido para que seja o recorrente nomeado para o cargo de Motorista, dando-se posse ao mesmo, caso cumpridos os demais requisitos legais e editalícios* (RMS 30.539/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 25.6.2015).

> *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO.*
>
> *1. O candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital tem direito subjetivo a ser nomeado no prazo de validade do concurso.*
>
> *2. Agravo regimental a que se nega provimento* (AgRg no RMS 28.823/MS, Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU, DJe 26.6.2012).

7. Já no tocante aos candidatos aprovados fora do número de vagas previstas no edital, compondo o chamado cadastro de reservas, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 837.311/PI, em sede de repercussão geral, assentou que 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 em edital, salvo nas hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da Administração Pública.

8. Assim, concluiu a Suprema Corte que o direito subjetivo dos candidatos aprovados em concurso público resta caracterizado nas seguintes hipóteses: *(a) quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital (RE 598.099); (b) Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação (Súmula 15 do STF); (c) Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos aprovados fora das vagas de forma arbitrária e imotivada por parte da administração* (RE 837.311, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe 18.4.2016). A esse respeito, convém a transcrição da ementa do julgado em referência:

> *RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 784 DO PLENÁRIO VIRTUAL. CONTROVÉRSIA SOBRE O DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DE CANDIDATOS APROVADOS ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO NO CASO DE SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS DURANTE O PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À*

NOMEAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. IN CASU, A ABERTURA DE NOVO CONCURSO PÚBLICO FOI ACOMPANHADA DA DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA NECESSIDADE PREMENTE E INADIÁVEL DE PROVIMENTO DOS CARGOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 37, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. ARBÍTRIO. PRETERIÇÃO. CONVOLAÇÃO EXCEPCIONAL DA MERA EXPECTATIVA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, BOA-FÉ, MORALIDADE, IMPESSOALIDADE E DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA. FORÇA NORMATIVA DO CONCURSO PÚBLICO. INTERESSE DA SOCIEDADE. RESPEITO À ORDEM DE APROVAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A TESE ORA DELIMITADA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O postulado do concurso público traduz-se na necessidade essencial de o Estado conferir efetividade a diversos princípios constitucionais, corolários do merit system, dentre eles o de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (CRFB/88, art. 5o., caput).

2. O edital do concurso com número específico de vagas, uma vez publicado, faz exsurgir um dever de nomeação para a própria Administração e um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas. Precedente do Plenário: RE 598.099 - RG, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 03-10-2011.

3. O Estado Democrático de Direito republicano impõe à Administração Pública que exerça sua discricionariedade entrincheirada não, apenas, pela sua avaliação unilateral a respeito da conveniência e oportunidade de um ato, mas, sobretudo, pelos direitos fundamentais e demais normas constitucionais em um ambiente de perene diálogo com a sociedade.

4. O Poder Judiciário não deve atuar como Administrador Positivo, de modo a aniquilar o espaço decisório de titularidade do administrador para decidir sobre o que é melhor para a Administração: se a convocação dos últimos colocados de concurso público na validade ou a dos primeiros aprovados em um novo concurso. Essa escolha é legítima e, ressalvadas as hipóteses de abuso, não encontra obstáculo em qualquer preceito constitucional.

5. Consectariamente, é cediço que a Administração Pública possui discricionariedade para, observadas as normas constitucionais, prover as vagas da maneira que melhor convier para o interesse da coletividade, como verbi gratia, ocorre quando, em função de razões orçamentárias, os cargos vagos só possam ser providos em um futuro

distante, ou, até mesmo, que sejam extintos, na hipótese de restar caracterizado que não mais serão necessários.

6. A publicação de novo edital de concurso público ou o surgimento de novas vagas durante a validade de outro anteriormente realizado não caracteriza, por si só, a necessidade de provimento imediato dos cargos. É que, a despeito da vacância dos cargos e da publicação do novo edital durante a validade do concurso, podem surgir circunstâncias e legítimas razões de interesse público que justifiquem a inocorrência da nomeação no curto prazo, de modo a obstaculizar eventual pretensão de reconhecimento do direito subjetivo à nomeação dos aprovados em colocação além do número de vagas. Nesse contexto, a Administração Pública detém a prerrogativa de realizar a escolha entre a prorrogação de um concurso público que esteja na validade ou a realização de novo certame.

7. A tese objetiva assentada em sede desta repercussão geral é a de que 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. Assim, a discricionariedade da Administração quanto à convocação de aprovados em concurso público fica reduzida ao patamar zero (Ermessensreduzierung auf Null), fazendo exsurgir o direito subjetivo à nomeação, verbi gratia, nas seguintes hipóteses excepcionais: i) Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital (RE 598.099); ii) Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação (Súmula 15 do STF); iii) Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos aprovados fora das vagas de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima.

8. In casu, reconhece-se, excepcionalmente, o direito subjetivo à nomeação aos candidatos devidamente aprovados no concurso público, pois houve, dentro da validade do processo seletivo e, também, logo após expirado o referido prazo, manifestações inequívocas da Administração piauiense acerca da existência de vagas e, sobretudo, da necessidade de chamamento de novos Defensores Públicos para o Estado.

9. Recurso Extraordinário a que se nega provimento (RE 837.311, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe 18.4.2016).

9. Desse modo, para reconhecer o direito subjetivo do autor à nomeação no cargo público, cabia-lhe provar a preterição de candidatos aprovados fora das vagas de forma 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, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe 18.4.2016).

10. *In casu*, a parte recorrente acostou documentos demonstrando ter sido aprovada na 12a. colocação no concurso público para o cargo de Professor de Ensino Básico - Anos Iniciais, para Município de São João da Ponte/MG, cujo edital previa 1 vaga.

11. A leitura atenta aos elementos de provas que instruem o feito, revela que a recorrente não foi aprovada dentro do número de vagas previstas no edital do concurso, e não comprovou a existência de preterição apta a relevar a inequívoca necessidade de nomeação.

12. Conforme assentado na tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal, o surgimento ou a existência de cargos vagos não gera para o candidato aprovado fora do número de vagas previstas em edital direito subjetivo à nomeação, devendo ser demonstrada de forma cabal pelo candidato a necessidade de suprimento da vaga, o que não se verifica na hipótese. A esse respeito, convém transcrever a ementa dos seguintes precedentes:

> *ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. ALEGAÇÃO DE NOVAS VAGAS, SURGIDAS DURANTE A VALIDADE DO CONCURSO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. PRECEDENTES DO STJ E DO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
>
> *I. Agravo Regimental interposto contra decisão*

publicada na vigência do CPC/73, que, por sua vez, julgara Recurso Ordinário, interposto contra acórdão também publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado pela parte ora recorrente, ao fundamento de que fora aprovado em concurso público para o cargo de Oficial de Justiça, alcançando a 18a. posição (cadastro reserva) para a Comarca de Vilhena/RO, e que teria sido preterido em sua nomeação, pois houve a criação de cargos, durante o prazo de validade do concurso, omitindo-se a Administração em nomeá-lo.

III. Na esteira do que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, 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. Ou seja, 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, 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 (STF, RE 837.311/PI, Rel. Ministro LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, DJe de 15.12.2015). No aludido julgado, em regime de repercussão geral, firmou o STF o entendimento de que a Administração Pública possui discricionariedade para, observadas as normas constitucionais, prover as vagas da maneira que melhor convier para o interesse da coletividade, como verbi gratia, ocorre quando, em função de razões orçamentárias, os cargos vagos só possam ser providos em um futuro distante, ou, até mesmo, que sejam extintos, na hipótese de restar caracterizado que não mais serão necessários.

IV. No caso, o impetrante foi classificado em 18o. lugar, no concurso público para o cargo de Oficial de Justiça da Comarca de Vilhena/RO (cadastro reserva), cujo Edital previa três vagas, para a aludida Comarca, e as que viessem a surgir, no prazo de validade do certame, tendo sido providas, por concursados, as três vagas previstas no instrumento editalício. Na hipótese dos autos, tanto as informações, quanto a documentação colacionada pela Administração, são suficientes para demonstrar a ausência de dotação orçamentária para a realização de

nomeações. Sendo assim, cumpria ao interessado demonstrar cabalmente, como indicado no RE 837.311/PI, que havia - além da previsão legal de novas vagas e do interesse da Administração em provê-las - dotação orçamentária para tanto, sob pena de denegação da ordem.

V. Ao contrário do que pretende fazer crer o ora recorrente, por qualquer ângulo que se observe a questão, falta-lhe, no caso, a imprescindível comprovação do direito líquido e certo. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte: RMS 50.909/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 5.9.2016; AgRg no RMS 41.955/TO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 6.10.2016; AgRg no RMS 39.435/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 11.11.2015; RMS 37.700/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 10.4.2013.

VI. Agravo Regimental improvido (AgRg no RMS 37.695/RO, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 29.11.2016).

2 2 2

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. PRETERIÇÃO NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA, DIVERGINDO DO RELATOR (AgRg no RMS 38.540/RO, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/Acórdão Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 1.7.2016).

13. Ademais, esta Corte firmou o entendimento de que a contratação de Professores Temporários, de forma precária, não tem o condão de convolar a expectativa de direito em direito subjetivo à nomeação de candidatos aprovados em concurso público fora das vagas ofertadas, haja vista que os processos seletivos deflagrados ao longo do ano têm como finalidade apenas atender razões de excepcional interesse público.

14. A propósito, os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. ALEGAÇÃO DE CONTRATAÇÃO PRECÁRIA

DE SERVIDORES NA VIGÊNCIA DO CERTAME. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PRETERIÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão em debate cinge-se à existência do direito à nomeação de candidato que logrou aprovação ou não em concurso público, ainda que fora do número de vagas previstas no Edital, ao argumento de estar sendo preterido em virtude da existência de contratações precárias.

2. Conforme assentado pela Corte de origem, o Recorrente não foi aprovado dentro do número de vagas previstas no edital do concurso, e não demonstrou a existência de cargos efetivos vagos sem o devido preenchimento. Assim, embora aponte a existência de preterição, insurgindo-se contra a contratação temporária de Professores, essa circunstância, por si só, não demonstra a existência do direito almejado.

3. Para configurar o direito líquido e certo da parte autora seria necessária a demonstração inequívoca da existência de cargos efetivos vagos, restando cabalmente demonstrado que as contratações precárias visaram não a suprir uma situação emergencial e, sim, o provimento precário de cargo efetivo, circunstância que não restou evidenciada de plano.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento (AgRg no RMS 49.659/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 2.6.2016).

2 2 2

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. NÃO COMPROVADA A ALEGADA PRETERIÇÃO POR CONTRATO TEMPORÁRIO. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Secretário de Estado de Educação e ao Governador do Estado do Maranhão.

2. Alega a impetrante que tem direito à nomeação imediata para ocupar o cargo de Professor de Língua Portuguesa do Ensino Médio, com exercício no Município Itapecuru-Mirim-MA, diante da preterição decorrente da contratação temporária de professores para o exercício do referido cargo.

3. A candidata no Concurso Público realizado ficou em 18o. lugar, e havia treze vagas. Não logrando a impetrante êxito em classificar-se dentro do número de vagas do Edital, não há cogitar-se direito líquido e certo à nomeação, uma vez que os aprovados em vagas remanescentes, i.e., além daquelas previstas para o cargo, possuem, apenas, mera expectativa de direito, diferentemente dos que obtiveram aprovação no limite do número de vagas definido no Edital do concurso - que terão direito subjetivo à nomeação. Precedentes do STJ.

4. A simples contratação de servidores temporários, por prazo determinado, não induz, por si só, à configuração de quebra da ordem classificatória do concurso público, por se tratar de medida autorizada pelo art. 37, IX, da Constituição Federal. Se a Administração preencheu as vagas destinadas aos cargos de provimento efetivo de acordo com a ordem classificatória do concurso público vigente e, além disso, contratou terceiros de forma temporária, para o exercício de função pública, presume-se que há excepcional interesse público a demandar essa conduta. (conforme voto do Min. Arnaldo Esteves Lima, no RMS 33.315, julgado em 15.2.2011, 1o. Turma do STJ).

5. Agravo Regimental provido (AgRg no RMS. 43.879/MA, Rel. Min. p/ acórdão BENEDITO GONÇALVES, DJe 9.6.2015).

15. Ante o exposto, nega-se provimento ao Recurso Ordinário do Particular.

16. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR