



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 00002958020178140000
ÓRGÃO JULGADOR: TRIBUNAL PLENO
AÇÃO: MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR
IMPETRANTE: MARIANE MORAES CASTRO
ADVOGADO: PAULO AUGUSTO DE AZEVEDO MEIRA - OAB/PA 5586
IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ
LITISCONORTE PASSIVO NECESSÁRIO: ESTADO DO PARÁ (PROCURADOR DO ESTADO: MARLON AURÉLIO TAPAJÓS ARAÚJO)
RELATOR: DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO C- 167/2012-SEDUC/PA. CANDIDATA APROVADA NO CARGO DE PROFESSOR EDUCAÇÃO ESPECIAL/ MUNICÍPIO ABAETETUBA FORA DO NÚMERO DE VAGAS DO CERTAME. CADASTRO DE RESERVA. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL E CARÊNCIA DE AÇÃO E PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA REJEITADAS. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETERIÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMA 784/STF (RE 837.311). PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR TEMPORÁRIO NA LOCALIDADE EM QUE A IMPETRANTE FOI APROVADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA QUANTO AO ALEGADO DESVIO DE FUNÇÃO DE PROFESSORES EFETIVOS INCABÍVEL NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ALEGADO ATO COATOR. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. DECISÃO UNÂNIME.

1 - Preliminar de inépcia da inicial rejeitada, porquanto da leitura dos fatos e das razões de direito contidas na exordial é possível extrair os elementos necessários para o deslinde da causa.

2 – Preliminar de carência da ação rejeitada. Apenas após o término de validade do Certame que exsurge ao candidato aprovado a possibilidade de impetração de ação mandamental em que se almeja a nomeação em concurso público. Precedentes STJ.

3 – Prejudicial de decadência rejeitada. Prazo decadencial para a impetração com o objetivo de nomeação de servidor público conta a partir do término de validade do concurso público, devidamente observado no caso.

4 – Mérito. Nos termos da jurisprudência consolidada do C. STF, candidato aprovado fora do número de vagas do certame detém apenas expectativa de direito quanto à sua convocação. A contratação temporária de servidores por si só não enseja a nomeação de candidata aprovada em número muito superior ao número de vagas ofertadas em concurso. Caso concreto em que sequer foi comprovada a contratação de temporário na localidade para a qual a impetrante foi aprovada em cadastro de reserva. Precedente vinculante STF – RE 837311.

5 – Na estreita via do mandado de segurança não há como auferir a alegação de desvio de função de professores efetivos, matéria que demanda dilação probatória e é objeto de Ação Civil Pública ainda pendente de



juízo final.

6 – Segurança denegada, à unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes do Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, nos termos do parecer ministerial em DENEGAR A SEGURANÇA, nos termos do voto relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 27 dias do mês de fevereiro de 2019. Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Leonardo de Noronha Tavares.

Belém (PA), 27 de fevereiro de 2019.

Des. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO
Relator

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO N° 00002958020178140000

ÓRGÃO JULGADOR: TRIBUNAL PLENO

AÇÃO: MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR

IMPETRANTE: MARIANE MORAES CASTRO

ADVOGADO: PAULO AUGUSTO DE AZEVEDO MEIRA - OAB/PA 5586

IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ

LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO: ESTADO DO PARÁ)PROCURADOR DO ESTADO: MARLON AURÉLIO TAPAJÓS ARAÚJO)

RELATOR: DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por MARIANE MORAES CASTRO contra ato omissivo do Governador do Estado do Pará em nomeá-la para o cargo de Professor Classe I, nível A – Modalidade Educação Especial, disponibilizado na 3ª URE (Unidade Regional de Educação), município de Abaetetuba. Narra a inicial que a impetrante foi aprovada e classificada no cadastro de reserva do Concurso Público nº C-167 da SEDUC/PA – Secretaria de Educação do Estado do Pará para o aludido cargo de Professor da



modalidade educação especial, obtendo a 126ª posição na lista de classificados no certame para o Município de Abaetetuba.

Relata que em maio de 2013 foram nomeados 247 candidatos, sendo 6 nomeações tornadas sem efeito e que em fevereiro de 2014 foram nomeados mais 82 candidatos, com 4 renúncias.

Aduz que há um inchaço desproporcional na Secretaria Estadual de Educação no que tange à contratação de temporários, bem como desvio de função de professores não aprovados no primeiro concurso específico para área de educação especial, o que evidencia a necessidade de convocação e nomeação de chamada dos candidatos subsequentes.

Destaca que as contratações temporárias ocorreram na vigência do Concurso Público C-167 e que as funções exercidas pelos funcionários temporários são de funções permanentes da Administração Pública e privativas de cargo de ingresso efetivo.

No mérito, defende seu direito líquido e certo à nomeação, sob o argumento de necessidade de imediata contratação dos aprovados em concurso público como a impetrante, em razão da existência de desvio de função de aproximadamente 799 (setecentos e noventa e nove) servidores efetivos que estariam desempenhando funções pertinentes ao cargo de Educação Especial sem terem prestado concurso para tanto, conforme exige o Texto constitucional, uma vez que o concurso C-167 foi o primeiro destinado ao provimento de cargo de professor na educação especial, recebendo gratificação de 50%, bem como em virtude da contratação de servidores temporários para o mesmo cargo e localidade em que a impetrante foi aprovada.

Alega que o Superior Tribunal de Justiça não aceita de modo algum que candidatos aprovados legitimamente sejam apartados do seu direito de imediata nomeação quando há contratos temporários em vigor.

Requeru a concessão de liminar para providenciar sua imediata nomeação na 3ª URE e, ao final, a concessão da segurança em definitivo, garantida a remuneração do período em que a impetrante foi preterida por servidores não concursados.

Juntou os documentos de fls. 24/55.

Regularmente distribuído à minha relatoria, em despacho de fl. 58/59, reservei-me para apreciar o pedido de liminar após as informações da autoridade coatora.

Expedida a Certidão de fl. 67 da lavra do Secretário Judiciário deste Tribunal, certificando que a autoridade coatora e o Estado do Pará não apresentaram manifestação nos presentes autos.

Em decisão de fls. 69/70 indeferi a liminar por não vislumbrar o preenchimento dos requisitos para tanto.

À fl. 75, o douto representante do Ministério Público Estadual opinou pela conversão do julgamento em diligência referente à intimação da impetrante para manifestar seu interesse em prosseguir com o presente mandamus, em razão da Ação Civil Pública nº 00012817220158140301 versando sobre a mesma matéria, providência determinada pelo despacho de fl. 76, porém sem qualquer manifestação da parte conforme certidão de fl. 78. Após, ofertado parecer ministerial pela denegação da segurança (fls. 80/87).

Por fim, intempestivamente, o Governador do Estado do Pará apresentou



informações às fls. 88/117, aduzindo: a existência de ação civil pública tratando do mesmo objeto; inépcia da inicial; ausência de informação quanto à sua aprovação em cadastro de reserva para induzir a existência de direito líquido e certo em ser nomeada; ausência de comprovação da existência de temporário para a URE em que foi aprovada; que a listagem apresentada é defasada vez que o Estado já exonerou os temporários; carência de ação pelo término do prazo de validade do concurso; decadência e, no mérito, pela inexistência de desvio de função de servidores que ocupam o mesmo cargo nos quadros da SEDUC. Estado do Pará à fl. 118 requereu seu ingresso na lide como litisconsorte passivo necessário, ratificando as informações prestadas pela autoridade apontada como coatora. É o relatório. À Secretaria para inclusão do feito na pauta de julgamento. Belém, 12 de fevereiro de 2019.

DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO.
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO N° 00002958020178140000
ÓRGÃO JULGADOR: TRIBUNAL PLENO
AÇÃO: MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR
IMPETRANTE: MARIANE MORAES CASTRO
ADVOGADO: PAULO AUGUSTO DE AZEVEDO MEIRA - OAB/PA 5586
IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ
LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO: ESTADO DO PARÁ (PROCURADOR DO ESTADO: MARLON AURÉLIO TAPAJÓS ARAÚJO)
RELATOR: DES. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

VOTO

Presentes os pressupostos processuais e condições da ação, conheço do mandamus. Inicialmente, ante a ausência de manifestação ainda que devidamente intimada para tanto, considero que a impetrante optou tacitamente pelo presente writ ao invés da ação civil pública nº.0001281.72.2015.8.14.0301.



Nesse aspecto, releva esclarecer que a referida ação civil pública com pedido de tutela antecipada foi proposta pelo Ministério Público Estadual em face do Estado do Pará (proc. nº.0001281.72.2015.8.14.0301), em 19/01/2015, visando à realocação de todos os servidores efetivos ocupantes de cargos destinados aos aprovados no Concurso em análise para os seus cargos de origem; o distrato dos servidores temporários que estivessem atuando como suplentes dos servidores em desvio de função e a nomeação dos aprovados no Concurso Público C-167, em número necessário para substituir os efetivos em desvio de função e os professores temporários da SEDUC, tendo sido concedida a tutela antecipada em 04/09/2015, porém sem prolação de sentença até o momento atual, conforme consulta aos autos no Sistema PJE.

Feitos esses esclarecimentos, passo à análise das preliminares e prejudiciais, considerando que não há que se falar em revelia no caso em análise em decorrência da intempestividade das informações prestadas pela autoridade coatora, conforme entendimento jurisprudencial dominante do STJ ao qual me filio.

No que tange à preliminar de inépcia da inicial, não verifico possibilidade de acolhida, eis que da leitura dos fatos e das razões de direito contidas na exordial é possível extrair os elementos necessários para apreciação e deslinde da controvérsia referente à alegação de violação a direito líquido de nomeação da impetrante aprovada em concurso público fora do número de vagas previsto no edital.

Preliminar de inépcia da inicial rejeitada.

Por outro lado, no que tange a alegação de ausência de comprovação por documentos das alegações contidas na exordial, entendo que a matéria se confunde com o próprio mérito da demanda, juntamente com o qual será analisada.

Entendo que também não há como ser acolhida a preliminar de carência de ação da impetrante por ausência de interesse, sob alegação de término de validade do concurso, uma vez que cedo que no mandado de segurança em que se almeja a nomeação em concurso público, apenas após o término do prazo de validade do concurso que surge eventual possibilidade de ofensa ao direito líquido e certo, pois durante a validade do concurso a Administração Pública detém o poder discricionário de verificar quando procederá às nomeações, observado seu juízo de oportunidade e conveniência.

Nesse sentido: RMS n. 53.898/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 21/6/2017; e RMS n. 49.942/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1/3/2016, DJe 19/5/2016.

Preliminar rejeitada.

Quanto à prejudicial de decadência levantada pela autoridade coatora, não vislumbro possibilidade de acolhida uma vez que, diferente do que alega, segundo a jurisprudência consolidada do C. STJ o prazo decadencial para a impetração com o objetivo de nomeação de servidor público conta da data do término de validade do concurso público e não da data da publicação do resultado final, nos moldes do seguinte julgado que trago à colação:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL QUE TEM



INÍCIO COM A EXPIRAÇÃO DA VALIDADE DO CERTAME. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO.

1. Cuida-se de irrisignação contra a decisão do Tribunal de origem que reconheceu a decadência do direito de impetração.
2. O prazo decadencial para o aprovado em concurso público impetrar Mandado de Segurança contra ausência de nomeação deve ser contado da data de expiração da validade do certame. Quando já expirado o prazo de validade do concurso, não se pode falar em ato omissivo. Os efeitos da decadência passam a operar a partir do término do prazo de validade do concurso, por se tratar de um ato concreto. Precedentes: AgRg no RMS 46.941/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 27.6.2016; AgRg no MS 22.297/DF, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 25.4.2016.
3. Acerca do tema, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça reconhece que o termo inicial para contagem do prazo decadencial de cento e vinte dias é a data do término do prazo de validade do concurso público, ou seja, no mesmo sentido da decisão recorrida (AgInt no RMS 50.428/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 1º.12.2017; AgRg no RMS 48.436/DF, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19.9.2016).
4. Recurso Ordinário não conhecido. (RMS 57.045/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 23/11/2018)

Com efeito, verifica-se que o prazo de validade do Concurso C-167 encerrou-se em dezembro de 2016, assim, tendo sido a ação mandamental impetrada nesse prazo (19/12/16) não há que se falar em reconhecimento do prazo decadencial, eis que anterior ao decurso do prazo de 120 dias.

Rejeito a prejudicial de decadência.

MÉRITO.

Cinge-se a controvérsia, na verificação da existência de direito líquido e certo da impetrante à nomeação almejada no cargo de Professor Classe I, Nível A, na modalidade Educação Especial para a 3ª URE, Abaetetuba/PA, do Concurso Público C-167, tendo sido classificada na 126ª posição (fl. 37), sob alegação de preterição em razão da existência de professores efetivos laborando em desvio de função e da contratação de temporários para o cargo que foi aprovada.

Com efeito, nos termos do Edital nº 01/2012-SEAD/SEDUC/PA (fl. 26), consta do anexo II a previsão de 50 vagas para professor Educação Especial na 3ª URE, mais especificamente na cidade de Abaetetuba, para qual concorreu a impetrante e foi classificada, portanto, fora do número de vagas, constituindo o cadastro de reserva, conforme previsto no item 9.9 da norma do Edital.

Por outro lado, informa a impetrante que inicialmente foram convocados 247 candidatos e que 06 nomeações foram tornadas sem efeito, e posteriormente mais 82 candidatos foram nomeados, com desistência de 4 nomeados.

Cediço que a ação mandamental obedece ao rito processual específico, necessitando de prova documental pré-constituída da comprovação da certeza e liquidez do direito do impetrante, não comportando dilação probatória, nos moldes do artigo 1º da Lei n 12.016/2009.

No caso em tela, diante das alegações e provas dos autos, imperioso reconhecer que a impetrante não logrou ser aprovada dentro do número de vagas ofertadas no Certame, almejando sua nomeação com base em ocorrência de preterição por desvio de função de outros professores



efetivos e contratação temporária indevida.

Tal questão de direito trazida no caso em análise relativa ao direito de nomeação de candidato aprovado em cadastro de reserva, já foi objeto de fixação de tese pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento vinculante do RE nº 837.311/PI (tema 784) pela sistemática da repercussão geral, nos seguintes termos:

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. Assim, 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. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que se manifestou contra o enunciado. Ausentes, nesta assentada, os Ministros Gilmar Mendes e Dias Toffoli. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 09.12.2015.

Desse modo, importa verificar se a impetrante se enquadra nas condições elencadas no precedente vinculante acima destacado para que possa ser reconhecido seu direito líquido e certo à nomeação, eis que flexibilizado o entendimento para que seja admitido o direito subjetivo à nomeação quando demonstrada a preterição arbitrária e imotivada pela Administração, caracterizada por comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a necessidade inequívoca da nomeação do aprovado.

Nesse aspecto, verifico que, no caso específico dos autos, como bem destacou o parecer ministerial à fl. 85 Referente a alegação de contratação temporária de professores para exercerem função na educação especial, nota-se do Relatório de Professores Temporários Lotados na Educação Especial, juntado pela autora às fls. 39, que não consta único nome de servidor temporário exercendo a função na modalidade educação especial no município de Abaetetuba, de modo, que a ausência de comprovação da irregularidade denunciada, enseja a invalidade do argumento expendido.

Ou seja, não comprovada a contratação de temporários no município de Abaetetuba para o qual a candidata foi aprovada, eis que da relação juntada não há indicação de temporário na 3ª URE, não prosperando as alegações de violação a direito líquido e certo de ser nomeada. Na hipótese dos autos, além da impetrante ter sido aprovada em número muito superior ao número de vagas previstas no Edital, não restou comprovada a contratação de temporários para o cargo na localidade em que foi aprovada, logo, em sendo então (...) candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital possui mera expectativa de direito à nomeação, convolvando-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 (...). (AgInt no RMS 58.627/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 10/12/2018)

Ademais, verifico que a sua colocação na 126ª colocação, para cargo em que a norma do Edital do Certame traz a previsão de 50 vagas, sendo 3 destinadas a pessoas com deficiência, afasta a comprovação de violação do alegado direito líquido e certo à nomeação, pois, observou-se que embora a autora tenha informado na exordial (fl. 04), que o Estado do Pará em 29/05/2013 nomeou 247 candidatos do concurso, não mencionou que para a URE e município que disputou, foram nomeados apenas 26 candidatos. E ainda, que das 82 nomeações realizadas em 14/02/2014, apenas 3 foram destinadas ao município de Abaetetuba, totalizando 29 nomeações. (parecer da Procuradora de Justiça - fl. 86). Por outro lado, quanto à alegação de que a Impetrante estaria sendo preterida em virtude da existência de muitos professores efetivos lotados na educação especial, mas que não foram aprovados no concurso C-67, laborando em desvio de função, entendo que tal alegação não restou devidamente comprovada, necessitando de dilação probatória, incabível na via eleita. A propósito, verifico que a discussão acerca da suposta existência de desvio de função é objeto de mérito da Ação Civil Pública nº 00012817220158140301 na qual é permitida instrução processual e produção de provas para esclarecimento da controvérsia, ação ainda em trâmite.

Inclusive esse vem sendo o posicionamento deste Tribunal Pleno em casos análogos aos autos, senão vejamos:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO C- 167. CARGO EDUCAÇÃO ESPECIAL. CADASTRO RESERVA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DESVIO DE FUNÇÃO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCABÍVEL. ALEGAÇÃO DE PRETERIÇÃO. ACERVO PROBATÓRIO. INAPTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1.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 sua conveniência e oportunidade. 2. O Edital nº.01/2012- SEAD/SEDUC, de 22 de agosto de 2012, Concurso Público C-167 oferta 228 vagas de ampla concorrência e 12 vagas para pessoas com deficiência para o cargo de Educação Especial -19ª URE- Localidade Belém. A impetrante foi aprovada em 421º lugar. 3. O presente mandado de segurança foi impetrado em 20/12/2016, tendo como objeto a nomeação e a posse da impetrante para o cargo de Educação Especial na 19ª URE- Localidade Belém. 4. A contratação temporária, por si só, não permite a nomeação de candidato aprovado e classificado no cadastro de reserva, pois tal contratação/nomeação não implica necessariamente o reconhecimento da existência de cargos efetivos disponíveis na administração pública; 5. Consta dos autos a propositura de Ação Civil Pública com pedido de tutela antecipada ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Pará em 19/01/2015, visando a realocação de todos os servidores efetivos que ocupam cargos destinados aos aprovados no Concurso C-167 para os seus cargos de origem, a realização do distrato dos funcionários temporários que estejam no ensino regular, como suplentes dos servidores em desvio de função e a nomeação dos aprovados no Concurso Público C-167, em número necessário para



substituir os docentes efetivos em desvio de função e os professores temporários da Secretária de Educação. Em 04/09/2015 foi deferida a liminar na referida ação, sendo objeto de agravo de instrumento nº.00797506520158140000, sem concessão de efeito suspensivo e pendente de julgamento;

6. O presente mandamus não tem como aferir quantos servidores efetivos, em desvio de função, retornaram ao seu cargo de origem, considerando que até 21.11.2016, o Estado ainda não havia cumprido a medida liminar concedida na Ação Civil Pública;

7. Em que pese ter sido afirmado na inicial deste mandamus a convocação à nomeação de 329 candidatos para o cargo em que concorreu a impetrante, não resta comprovado a criação de cargos até atingir a sua classificação, bem como que os candidatos em posição superior a sua foram todos convocados e desistiram da vaga; 8. Ordem denegada. (2018.02218071-46, 191.562, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador TRIBUNAL PLENO, Julgado em 2018-05-30, Publicado em 2018-06-05)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO C- 167. CARGO EDUCAÇÃO ESPECIAL. CADASTRO RESERVA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DESVIO DE FUNÇÃO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCABÍVEL. ALEGAÇÃO DE PRETERIÇÃO. ACERVO PROBATÓRIO. INAPTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1.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 sua conveniência e oportunidade.

2. O Edital nº.01/2012- SEAD/SEDUC, de 22 de agosto de 2012, Concurso Público C-167 oferta 228 vagas de ampla concorrência e 12 vagas para pessoas com deficiência para o cargo de Educação Especial -19ª URE- Localidade Belém. A impetrante foi aprovada em 439º lugar.

3. O presente mandado de segurança foi impetrado em 20/12/2016, tendo como objeto a nomeação e a posse da impetrante para o cargo de Professor, modalidade: Educação Especial na 19ª URE-Localidade Belém. 4. A contratação temporária, por si só, não permite a nomeação de candidato aprovado e classificado no cadastro de reserva, pois tal contratação/nomeação não implica necessariamente o reconhecimento da existência de cargos efetivos disponíveis na administração pública; 5. Consta dos autos a propositura de Ação Civil Pública com pedido de tutela antecipada ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Pará em 19/01/2015, visando a realocação de todos os servidores efetivos que ocupam cargos destinados aos aprovados no Concurso C-167 para os seus cargos de origem, a realização do distrato dos funcionários temporários que estejam no ensino regular, como suplentes dos servidores em suposto desvio de função e a nomeação dos aprovados no Concurso Público C-167, em número necessário para substituir os docentes efetivos em desvio de função e os professores temporários da Secretária de Educação. Em 04/09/2015 foi deferida a liminar na referida ação, sendo objeto de agravo de instrumento nº.00797506520158140000, sem concessão de efeito suspensivo e pendente de julgamento;

6. O presente mandamus não tem como aferir quantos servidores efetivos, em suposto desvio de função, retornaram ao seu cargo de origem, considerando que até a impetração desta ação mandamental, o Estado ainda não havia cumprido a medida liminar concedida na Ação Civil Pública;

7. Em que pese ter sido afirmado na inicial deste mandamus a convocação à nomeação de 329 candidatos para o cargo em que concorreu a impetrante, não resta comprovado a criação de cargos até atingir a sua classificação, bem como, que os candidatos em posição superior a sua, foram todos convocados



e desistiram da vaga;

8. Ordem denegada. (2018.03719911-79, 195.638, Rel. NADJA NARA COBRA MEDA, Órgão Julgador TRIBUNAL PLENO, Julgado em 2018-09-12, Publicado em Não Informado(a))

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO Nº 01/2012 SEAD-SEDUC. EDUCAÇÃO ESPECIAL. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS. ARGUIÇÃO DE PRETERIÇÃO POR SUPOSTA CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CARGO DE PROVIMENTO EFETIVO VAGO. ALEGAÇÃO DE PRETERIÇÃO PELA MANUTENÇÃO DE SERVIDORES EFETIVOS QUE ATUARIAM, NA EDUCAÇÃO ESPECIAL, EM DESVIO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRECEDENTES DESTES EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA POR INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. À UNANIMIDADE. 1. A impetrante participou do Concurso Público nº 01/2012 SEAD-SEDUC, que ofertou 228 vagas para o cargo de Professor Classe I, nível A, Modalidade Educação Especial, 19ª URE, Belém/PA, sendo que destas, 12 eram destinadas aos candidatos portadores de necessidades especiais. Aprovação na 569ª (quingentésima sexagésima nona) colocação para o referido cargo/polo, ou seja, fora do número de vagas ofertadas em edital. 2. Os candidatos aprovados fora do número de vagas possuem mera expectativa de direito, SALVO quando demonstrada a 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. RE 837.311 (Tema 784). (...) 7. Alegação de preterição pela contratação/manutenção de servidores efetivos que estariam atuando, na educação especial, em desvio de função. O documento anexado aos autos (Relatório de professores efetivos lotados na educação especial, não ingressados pelo concurso C-167) não comprova o alegado desvio de função, tanto que, a discussão acerca da matéria está sendo objeto de mérito na Ação Civil Pública nº 0001281-72.2015.814.0301, procedimento que, diferentemente da via eleita pela impetrante, permite a dilação probatória para o esclarecimento da controvérsia. 8. Ausência de prova pré-constituída quanto à suposta preterição. Necessidade de dilação probatória para fins de configuração do Direito Líquido e Certo. Inadequação da via eleita. Precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça. 9. Denegação da segurança por indeferimento da petição inicial. Processo extinto sem resolução de mérito (art.10 da Lei 12.016/09 c/c art.485, V, do CPC/2015). 10. Custas pela impetrante. Suspensão da exigibilidade por ser beneficiária da Justiça Gratuita (art. 98, §3º, do CPC/2015). Sem condenação em honorários advocatícios por força das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ c/c o art. 25 da Lei nº 12.016/2009. 11. À unanimidade. (2018.04943270-94, Não Informado, Rel. MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA, Órgão Julgador TRIBUNAL PLENO, Julgado em 2018-12-05, Publicado em Não Informado(a))

Somado a isso, constato que para corroborar suas alegações, a impetrante juntou apenas relação de servidores efetivos lotados na educação especial não ingressados no concurso C-167/SEDUC (fls. 39/40), dando conta da existência de 81 servidores em tal situação no município de Abaetetuba, listagem que refletia a situação de servidores em agosto de 2014, ocasião em que o Estado do Pará ainda não havia cumprido medida liminar concedida na referida Ação Civil Pública, não se podendo aferir acerca da



permanência e da quantidade real de servidores efetivos em suposto desvio de função por ocasião da impetração, o que corrobora a necessidade de instrução probatória para aferimento da violação ao alegado direito líquido da candidata aprovada fora do número de vagas.

Assim, pelas razões acima apontadas, ancorado nos precedentes do C.STJ, deste Tribunal Pleno e ainda em precedente vinculante da Suprema Corte de justiça, não vislumbro a comprovação da existência de direito líquido e certo da impetrante à nomeação por meio de prova pré-constituída, tampouco comprovação de preterição à ordem de classificação, razão pela qual, na esteira do parecer ministerial, **DENEGO A SEGURANÇA**.

Sem custas, por ser beneficiária da justiça gratuita e sem condenação em verba honorária, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512 do STF e 105 do STJ.

É o meu voto.

Belém/PA, 27 de fevereiro de 2019.

Des. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO
Relator