



Número: **0805423-77.2019.8.14.0000**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA - CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **Tribunal Pleno**

Órgão julgador: **Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA**

Última distribuição : **02/07/2019**

Valor da causa: **R\$ 998,00**

Assuntos: **Classificação e/ou Preterição**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
HERIQUE HEBER DOS SANTOS REIS (PARTE AUTORA)	PRISCILLA MARTINS DE PAULA (ADVOGADO)
GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ (IMPETRADO)	
ESTADO DO PARA (IMPETRADO)	
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
2294186	04/10/2019 10:43	<a href="#">Acórdão</a>	Acórdão



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ**

**MANDADO DE SEGURANÇA - CÍVEL (120) - 0805423-77.2019.8.14.0000**

**PARTE AUTORA: HERIQUE HEBER DOS SANTOS REIS**

**IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ, ESTADO DO PARA**

**RELATOR(A): Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA**

**EMENTA**

**PROCESSO Nº 0805423-77.2019.8.14.0000**

**TRIBUNAL PLENO**

**MANDADO DE SEGURANCA**

**IMPETRANTE: HERIQUE HEBER DOS SANTOS REIS**

**ADVOGADA: PRISCILLA MARTINS DE PAULA – OAB/PA 20.706**

**IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARA – HELDER BARBALHO**

**IMPETRADO: ESTADO DO PARA**

**PROCURADOR DO ESTADO: DANIEL CORDEIRO PERACCHI**

**PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA EM EXERCÍCIO: CÂNDIDA DE JESUS RIBEIRO DO NASCIMENTO**

**RELATORA: DESA. NADJA NARA COBRA MEDA**



**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. SEDUC. CARGO DE PROFESSOR. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. REJEITADA. CANDIDATO APROVADO ALÉM DAS VAGAS OFERECIDAS PELO EDITAL. CADASTRO DE RESERVA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CARGO EFETIVO VAGO. PRETERIÇÃO NÃO COMPROVADA. ORDEM DENEGADA. DECISÃO UNÂNIME.**

1. A preliminar de impossibilidade de dilação probatória não tem como prosperar, posto que, os documentos juntados aos autos permitem a análise da alegada violação de direito líquido e certo do autor. Preliminar rejeitada.
  2. Mérito. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 837.311/PI, Relator Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da Repercussão Geral (Tema 784), decidiu que o candidato aprovado além das vagas previstas em edital não ostenta direito subjetivo de ser nomeado, possuindo, ao revés, uma expectativa de direito, que se convolará em direito subjetivo à nomeação na excepcional hipótese de restar demonstrado, de forma inequívoca, que a Administração age de modo compatível com a necessidade de prover cargos vagos.
  3. O impetrante alegou preterição mediante contratação de servidores temporários em detrimento dos candidatos aprovados no concurso público. Neste sentido fez juntar aos autos uma relação nominal indicando a existência de servidores sem vínculo. Essa listagem, entretanto, indica apenas o nome do servidor, espécie de vínculo, remuneração percebida, parcelas eventuais (auxílio alimentação), descontos obrigatórios (IRPF/Previdência) e vencimentos líquidos. Destarte, tal documento nada elucida sobre existência de cargos efetivos vagos.
  4. A simples indicação de contratação temporária, consoante o art. 37, IX, da Constituição da República, à míngua de provas concretas, não tem o condão, por si só, de comprovar a preterição dos candidatos aprovados ou a existência de cargos efetivos vagos. Precedentes.
- 4 - Segurança denegada. Decisão unânime.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Mandado de Segurança,

ACORDAM os Exmos. Srs. Desembargadores que integram o Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, denegar a ordem mandamental, ante a ausência de direito líquido e certo, nos termos do voto da relatora.



Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dois dias do mês de outubro de 2019.

Este Julgamento foi Presidido pelo Exmo. Sr. Desembargador Leonardo de Noronha Tavares.

## **RELATÓRIO**

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar impetrado por **HERIQUE HEBER DOS SANTOS REIS** com pedido de liminar, em que aponta como autoridade coatora o GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ e o ESTADO DO PARÁ.

Narrou que foi aprovado em 7º lugar no Concurso Público realizado pela Secretaria de Educação do Estado do Pará (SEDUC), EDITAL Nº 01/2018 – SEAD, para o cargo de professor da CLASSE I, NÍVEL A - GEOGRAFIA, na Unidade Regional de Educação - URE 18/Mãe do Rio (que abrange os Municípios de Aurora do Pará, Irituia, Mãe do Rio, Paragominas, Ipixuna, Ulianópolis e Dom Eliseu).

Afirma que, conforme publicação do resultado final dos aprovados no dia 10 de setembro de 2018, o impetrante ficou no 5º lugar ou seja, dentro do número de vagas previstos, ocorre que nos dias 30 de novembro de 2018 foi publicado no diário oficial a retificação dos aprovados por meio de reavaliação de títulos através de mandados de segurança de terceiros, deixando o impetrante na 6º colocação, posteriormente no dia 11 de abril de 2019, data posterior a convocação dos 5 candidatos inseridos no número de vagas, houve a retificação do resultado final por meio de outro mandado de segurança deixando o candidato impetrante na 7º colocação, sendo chamados somente os 6 (seis) primeiros classificados, em que pese existir carga horária e vagas acima do número de vagas disponibilizadas no edital C- 173 de 2018 para o cargo e URE em questão.



Ainda argumentou que ha um inchaco desproporcional na contratacao de temporarios, o que evidencia ainda a necessidade de convocacao e nomeacao dos aprovados que aguardam na lista de espera. Destaca que esse tipo de contratacao temporaria nao deve continuar, posto que a atividade do magisterio deve ser desempenhada unicamente por pessoas aprovadas em concurso publico.

Declinou estarem preenchidos os requisitos para a concessao de medida liminar. Requeveu a gratuidade de justica. Clamou pela concessao da medida liminar para determinar sua nomeacao e posse.

Ao final pugnou pela concessao da seguranca para conceder o mandamus requerido, procedendo a nomeacao, convocacao e posse da impetrante para o cargo – Professor CLASSE I, NIVEL A - GEOGRAFIA, na Unidade Regional de Educaçao - URE 18/Mãe do Rio, Concurso Público realizado pela Secretaria de Educaçao do Estado do Pará (SEDUC), EDITAL N. 01/2018 – SEAD.

Indeferi o pedido liminar (ID 1932726).

Nas informações o Excelentíssimo Senhor Governador do Estado do Pará, preliminarmente, aduziu a inépcia da petição inicial, defendendo que a impetrante não comprovou a existência de servidores temporários na URE.

No mérito, ressaltou que o impetrante fora aprovado além do número de vagas ofertadas. Conclusivamente pugnou pela denegação da ordem (ID 2096301).

O Estado do Pará aderiu às informações (ID 2096284).

O Ministério Público, por intermédio da Exma. Procuradora-Geral de Justiça, em exercício, manifestou-se pela denegação da segurança (ID 2202976).

É o relatório.



**VOTO**

**VOTO**

**DA PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA.**

Argumenta a autoridade impetrada que a via do mandamus não se presta à pretensão deduzida, que depende de provas, o que só poderia ocorrer nas vias ordinárias.

A preliminar não tem como prosperar, posto que, os documentos colacionados aos autos pela impetrante são hábeis a verificar a existência ou não de direito líquido e certo deduzido na exordial e tido como violado pelo ato omissivo da autoridade acima declinada, não havendo que se falar na necessidade de dilação probatória.

Cumprе acentuar, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal já deixou consignado que a discussão em torno do próprio significado de direito líquido e certo - que traduz requisito viabilizador da utilização do “writ” mandamental - veicula matéria de caráter eminentemente processual, mesmo porque a noção de liquidez, “que autoriza o ajuizamento do mandado de segurança, diz respeito aos fatos” (RTJ 134/681, Rel. p/ o acórdão Min. CARLOS VELLOSO - RTJ 171/326-327, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - RE 195.192/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - RMS 23.443/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RMS 23.720/GO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.):

“O 'direito líquido e certo', pressuposto constitucional de admissibilidade do mandado de segurança, é requisito de ordem processual, atinente à existência de prova inequívoca dos fatos em que se basear a pretensão do impetrante e não à procedência desta, matéria de mérito (...).” (RTJ 133/1314, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - grifei)

Daí o incensurável magistério do saudoso CELSO RIBEIRO BASTOS (“Do Mandado de Segurança”, p. 15, 1978, Saraiva), para quem “(...) o direito líquido e certo é conceito de ordem processual, que exige a comprovação dos pressupostos fáticos da situação jurídica a preservar. Conseqüentemente, direito líquido e certo é 'conditio sine qua non' do conhecimento do mandado de segurança, mas não é 'conditio per quam' para a concessão da providência judicial” (grifei).



Assim sendo, como existem provas pré-constituídas aptas à análise e ao julgamento da matéria discutida nesse writ, ou seja, verificar se houve ou não ato ilegal, rejeito a preliminar arguida.

Passo à análise do mérito da lide.

Importa consignar ao início deste exame que o próprio impetrante admitiu em sua peça vestibular que foi aprovado/classificado na 7ª colocação, ou seja, além das vagas oferecidas concurso em questão, portanto inserido em cadastro de reserva.

A problemática dos candidatos aprovados em concursos públicos além do quantitativo de vagas ofertadas foi decidida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 837.311/PI, Relator Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da Repercussão Geral (Tema 784) decidiu:

EMENTA: 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. ARBITRÁRIO. 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 inoportunidade 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 expreso 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 837311, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/12/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-072 DIVULG 15-04-2016 PUBLIC 18-04-2016)

Em outras palavras, o candidato aprovado além das vagas previstas em edital não ostenta direito subjetivo de ser nomeado, possuindo, ao revés, uma expectativa de direito, que se convolará em direito subjetivo à nomeação na excepcional hipótese de restar demonstrado, de forma inequívoca, que a Administração age de modo compatível com a necessidade de prover cargos vagos.

No caso em análise, os elementos probatórios colacionados aos autos não demonstram qualquer espécie de preterição. Explico.



O impetrante alegou preterição mediante contratação de servidores temporários em detrimento dos candidatos aprovados no concurso público. Neste sentido fez juntar aos autos uma relação nominal indicando a existência de servidores sem vínculo (ID 1907121).

Essa listagem, entretanto, indica apenas o nome do servidor, espécie de vínculo, remuneração percebida, parcelas eventuais (auxílio alimentação), descontos obrigatórios (IRPF/Previdência) e vencimentos líquidos.

Destarte, tal documento nada elucida sobre existência de cargos efetivos vagos.

É cediço, deveras, que nesse regime precário de recrutamento o agente exerce função pública como mero prestador de serviços, sem ocupar cargo ou emprego público na estrutura administrativa, constituindo vínculo precário, de prazo determinado, nos moldes estabelecidos pelo texto da Constituição da República (art. 37, IX).

Nesse sentido trago o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“A título de exceção ao regime jurídico único, a Constituição, no artigo 37, IX, previu, em caráter de excepcionalidade, para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, a possibilidade de contratação por tempo determinado. Esses servidores exercerão funções, porém, não como integrantes de um quadro permanente, paralelo ao dos cargos públicos, mas em caráter transitório e excepcional.”

A simples indicação de contratação temporária, consoante o art. 37, IX, da Constituição da República, à míngua de provas concretas, não tem o condão, por si só, de comprovar a preterição dos candidatos aprovados ou a existência de cargos efetivos vagos. Nesse sentido trago julgados do STJ:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DAS VAGAS. SURGIMENTO DE VAGA. EXONERAÇÃO. 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. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

**I - A mera contratação de servidores temporários, fundada no art. 37, inciso IX, da Constituição Federal, não caracteriza a preterição do candidato aprovado em concurso público, visto se tratar de medida tomada para atender necessidades provisórias da Administração.**

II - Impetrante que não trouxe aos autos argumentos e provas aptos a caracterizar preterição, devendo ser aplicada a jurisprudência fixada acerca do tema, no sentido de não possuir direito líquido e certo o candidato de concurso público aprovado em vaga destinada ao cadastro de reserva, mas sim mera expectativa de direito à nomeação.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 49.104/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 26/05/2017)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE FUNCIONÁRIOS NA VIGÊNCIA DO CERTAME. PRETERIÇÃO QUE, PARA FICAR CONFIGURADA, EXIGE A COMPROVAÇÃO DE QUE OS TEMPORÁRIOS FORAM ADMITIDOS PARA DESEMPENHAR AS ATRIBUIÇÕES DE CARGOS EFETIVOS VAGOS, EM DETRIMENTO DOS APROVADOS NO CONCURSO.

1. Candidato aprovado em concurso público além do número de vagas oferecido no edital adquire o direito à nomeação, respeitada a ordem de classificação, na hipótese em que a administração, no prazo de validade do certame, havendo cargos efetivos a preencher e estando evidenciada a necessidade dos serviços, promove contratação temporária de funcionários para o desempenho de atribuições próprias desses cargos, em detrimento dos aprovados no certame. Precedentes.



2. No caso examinado nos autos, não há falar em preterição, porquanto a contratação questionada pelas recorrentes deu-se em caráter precário e temporário, não tendo sido apresentada nenhuma prova da existência de novos cargos efetivos vagos, na Secretaria Regional de Diamantina, além daqueles três oferecidos no concurso de 2005, que foram preenchidos em estrita obediência à ordem de classificação.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no RMS 31.083/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 22/05/2014)

Este Plenário entende da mesma forma. Confira-se:

**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 2018-09-13)

**DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO C-167, SEAD/SEDUC. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA REMETIDA AO MÉRITO. PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA. REJEIÇÃO. CANDIDATO APROVADO ALÉM DAS VAGAS OFERECIDAS PELO EDITAL. CADASTRO DE RESERVA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CARGO EFETIVO VAGO. PRETERIÇÃO NÃO COMPROVADA.** 1. A impetrante logrou aprovação na 89ª colocação, inserida no cadastro de reserva do Concurso Público C-167, Edital nº 01/2012 - SEAD/SEDUC, relativo ao cargo de Professor Classe I, Nível A, Educação Especial, 03ª URE - Município de Abaetetuba/PA, para o qual forma ofertadas 50 vagas (47 para ampla concorrência e 03 para PCD). 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 598.099/MS, apreciado na sistemática da Repercussão Geral (Tema 161), fixou orientação, no sentido de que dentro do prazo de validade do certame a Administração poderá escolher o momento no qual realizará a nomeação, mas desta não poderá dispor, de maneira que apenas o candidato aprovado dentro do número de vagas titulariza direito à nomeação. 3. **No ano de 2015, desta vez se debruçando especificamente sobre a situação dos candidatos aprovados além do número de vagas (RE 837.311/PI, Relator Min. Luiz Fux), igualmente submetido à sistemática da Repercussão Geral (Tema 784), o Supremo Tribunal Federal decidiu que o candidato aprovado além das vagas previstas em edital não ostenta direito subjetivo de ser nomeado, possuindo, ao revés, uma expectativa de direito, que se convolará em direito subjetivo à nomeação na excepcional hipótese de restar demonstrado, de forma inequívoca, que a Administração age de modo compatível com a necessidade de prover cargos vagos.** Ocorre que mesmo nessa hipótese, especialmente após o julgamento do Tema 784, o Supremo Tribunal Federal, ao aplicar a tese aos casos concretos, consolidou o entendimento de que havendo desistência de candidatos melhor classificados, fazendo com que os seguintes passem a constar dentro do número de vagas, a expectativa de direito se transforma em direito subjetivo (líquido e certo) à nomeação. 4. No caso em análise, os elementos probatórios colacionados aos autos não demonstram qualquer espécie de preterição. A impetrante buscou comprovar sua alegação, motivada pela contratação de servidores temporários em detrimento dos candidatos aprovados no concurso público, mediante uma relação nominal fornecida pela Coordenadoria de Descentralização da SEDUC. 5. Este documento indica a existência de 19 (dezenove) servidores temporários lotados na Educação Especial, referente às localidades: Alenquer, Altamira, Santa Izabel do Pará, São Caetano de Odivelas, Itaituba, Ourem, Capanema Tucuruí, Belém e Cachoeira do



Arari. Ocorre que nenhuma das ocorrências se refere à 03ª URE - Abaetetuba, isto é, localidade para qual a impetrante prestou concurso público. 6. Desta forma, mesmo admitindo, à título de argumentação, uma eventual preterição esta seria em relação aos candidatos aprovados dentro do limite de vagas, e que prestaram concurso para as localidades anteriormente referidas, e não para a impetrante especialmente porque o Edital nº 01/2012 vinculou a distribuição das vagas por município (item 3.2), assim como vedou expressamente alteração posterior quanto à opção de cargo/modalidade/disciplina/município/local de realização de provas (item 4.1.15). **7. A contratação temporária, consoante o art. 37, IX, da Constituição da República, não tem o condão, por si só, de comprovar a preterição dos candidatos aprovados, ou a existência de cargos efetivos vagos. 8. Segurança denegada.**

**(Tribunal Pleno, Mandado de Segurança nº 0003916-85.2017.8.14.0000, Rel. Desa. LUZIA NADJA GUIMARAES NASCIMENTO, Julgado em 21/11/2018, DJe 22/11/2018)**

Nessa moldura fático-jurídica não prospera a pretensão autoral.

Ante o exposto, DENEGO A SEGURANÇA, extinguindo o processo com resolução de mérito. Sem honorários advocatícios consoante art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

É como voto.

Belém-Pa, 02 de outubro de 2019.

**DESA. NADJA NARA COBRA MEDA**

**RELATORA**



Belém, 04/10/2019

