



Acórdão n°.  
Processo n° 0015540-12.2016.8.14.0051  
Órgão Julgador: 1ª Turma de Direito Público  
Recurso: Apelação Cível em Mandado de Segurança  
Comarca de origem: Santarém  
Apelante: Heloane Mariza Almeida de Lima  
Advogado (a): Leili Oliveira Lima Melo  
Apelado: Município de Santarém  
Procurador: Wilson Luiz Gonçalves Lisboa OAB/PA 8.919  
Procurador de Justiça: Nelson Pereira Medrado  
Relator: DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA

**EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. CONTRATAÇÕES TEMPORARIAS PARA O MESMO CARGO. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADE. MODALIDADE DE ADMISSÃO COM RESPALDO CONSTITUCIONAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 37, IX, DA CR/88. INEXISTÊNCIA DE PRETERIÇÃO A ENSEJAR O DIREITO LIQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.**

1. O candidato aprovado fora do número de vagas prevista em edital de concurso público, em regra, não possui direito público subjetivo à nomeação ao cargo, emergindo tal possibilidade somente nos casos em que cabalmente comprovada a sua preterição, seja pela inobservância da ordem de classificação ou por contratações irregulares.
2. In casu, a impetrante se submeteu ao concurso público para provimento do cargo de Enfermeira do quadro de pessoal do Município recorrido, regido pelo Edital n° 001/2008, o qual ofertara 72 (setenta e duas) vagas para o referido cargo, logrando aprovação na 108ª (centésima oitava) colocação, figurando, portando, no cadastro de reserva.
3. Na hipótese, mesmo havendo a demonstração de contratação temporária de diversos enfermeiros junto ao Município apelado, conforme se afere do conjunto probatório, não há demonstração de como se procedeu as devidas admissões para efeitos de aferição ou não de sua legalidade.
4. De mais a mais, a recorrente foi aprovada na 108ª (centésima oitava) colocação no certame e, pelo que se verifica do exame dos autos, sua nomeação, neste momento, implicaria na preterição dos candidatos aprovados da 102ª (centésima segunda) a 107ª (centésima sétima) colocações.
5. Apelo conhecido e improvido. À unanimidade.

## ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público deste Egrégio Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso de Apelação e Negar-lhe Provimento, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário da Primeira Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezanove dias do mês de março do ano de dois mil e dezoito.

Turma Julgadora: Desembargadores Rosileide Maria da Costa Cunha (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Maria Elvina Gemaque Taveira (Membro).

Belém/PA, 19 de março de 2018.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,  
Relator



## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por HELOANE MARIZA ALMEIDA DE LIMA visando a reforma da sentença proferida pela Juíza da 6ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Santarém que, nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA, proc. nº 0015540-12.2016.8.14.005, impetrado contra ato tido como ilegal perpetrado pelo PREFEITO MUNICIPAL DA CIDADE DE MESMO NOME, denegou a segurança pleiteada, após indeferir a inicial.

Na origem, a inicial (fls. 04/22) historia que a apelante se submeteu ao concurso público nº 0001/2008, realizado pela Prefeitura Municipal de Santarém, logrando aprovação em cadastro de reserva para o cargo de Enfermeira, alcançando a 108º (centésima oitava colocação).

Aduz, que o referido concurso foi homologado pelo Decreto Municipal nº 285/2008/SEMAD, de 29/12/2008, sendo, posteriormente, prorrogado pelo Decreto Municipal nº 188/2010, de 21/12/2010.

Todavia, relata que a autoridade coatora, ao invés de convocar os candidatos aprovados no referido concurso, mantém, na mesma função, pessoas contratadas a título precário. Destaca, quanto a esse ponto, que as contratações serviram como meio de burlar a convocação de candidatos aprovados via concurso, tanto é que o Ministério Público Estadual ajuizou Ação Civil Pública (proc. nº 0000126-76.2013.8.14.0005), postulando a exoneração dos contratados a título precário.

Sustenta possuir direito líquido e certo quanto à sua nomeação ao cargo em que fora aprovada, uma vez que o Município de Santarém mantém em seu quadro diversos servidores contratados temporariamente para a função à



qual a apelante logrou êxito, o que no seu entender, caracteriza preterição.

Com a inicial, foram colacionados documentos (fls. 23/115).

Proferida a sentença (fl. 116), a Magistrada de origem indeferiu a inicial mandamental por não vislumbrar a existência de direito líquido e certo a ser tutelado, uma vez que a impetrante foi aprovada fora do número de vagas, bem como não houve demonstração de irregularidade quanto as contratações temporárias.

Inconformada, a impetrante interpôs apelação (fls. 118/128), pugnando pela reforma da sentença, postulando liminar para sua imediata nomeação e posse.

Defende que apesar de ter sido aprovada no cadastro de reserva, isto é, 108º (centésima oitava) colocação das 56 (cinquenta e seis) vagas ofertadas, sua expectativa de direito se transmudou em direito líquido e certo quando a Administração Pública Municipal manteve inúmeros enfermeiros a título precário, mesmo durante o prazo de validade do aludido concurso, preterindo os candidatos que aguardavam ser chamados.

Desse modo, afirma que o que pleiteia é o seu direito previsto no acordo homologado na Ação Civil Pública nº 0000129-76.2013.8.14.0051, na qual o Município apelado se comprometeu, no prazo de 60 (sessenta) dias, a convocação para habilitação e posterior nomeação de todos os candidatos aprovados em cadastro de reservado certame nº 001/2008.

Destaca, ainda, que, de acordo com o resultado final do concurso, o cadastro de reserva no caso do cargo de Enfermeiro se estende da posição de 57º (quincuagésima sétima) até a 169ª (centésima sexagésima nona colocação), sendo que a última candidata chamada foi a que se classificou na 101º (centésima primeira) colocação.

Pugna, ao final, pelo conhecimento e provimento do apelo nos termos que expõe.

Devidamente citado, o Município de Santarém apresentou contrarrazões (fls. 129/138), sustentando a inexistência de direito líquido e certo a ser amparado, uma vez que a apelante alcançou a 108º (centésima oitava) colocação das 72 (setenta e duas) vagas ofertadas para o cargo, encontrando-se no cadastro de reserva.

Expõe que nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores, somente em caso de inversão da ordem classificatória ou outra forma de preterição, a mera expectativa de direito transmuda-se em direito líquido e certo a ser amparado.

Postula, ao final, o improvimento do recurso.

Certidão de tempestividade da apelação à fl. 138, v.

Os autos foram distribuídos à minha Relatoria (fl. 140).

Conforme despacho de fl. 142, recebi o apelo no duplo efeito.

Instado a se manifestar, o Ministério Público com assento neste grau, em parecer às fls. 144/148 v., opinou pelo conhecimento e provimento do presente recurso.

É o relatório do essencial.

**VOTO**

**O EXMO. SR. DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo.

Com a ação intentada, postulou a impetrante o seu direito à nomeação ao cargo de Enfermeira ofertado no Concurso Público nº 001/2008, do



Município de Santarém, posto que, ainda que tenha figurado no cadastro de reserva, houve contratação de servidores temporários para o exercício da mesma função ofertada pelo certame em questão.

No caso dos autos discute-se a legalidade da contratação de Enfermeiros temporários, apesar da existência de candidatos aprovados em concurso público e constantes do cadastro de reserva para o cargo em comento.

Demonstrado resta, pela documentação acostada aos autos, que a impetrante se submeteu ao concurso público para provimento do cargo de Enfermeira, do quadro de pessoal do Município recorrido, regido pelo Edital n° 001/2008 (fls. 31/41), o qual ofertara 72 (setenta e duas) vagas para o cargo de Técnico de Nível Superior – Enfermeiro, logrando aprovação na 108° (centésima oitava) colocação.

Nesse contexto, não há direito líquido e certo que ampare o pleito da recorrida, tendo em vista que o atual entendimento jurisprudencial do Col. STJ se firmou no sentido de que "candidatos aprovados fora do número de vagas previstas no edital ou em concurso para cadastro de reserva não possuem direito líquido e certo à nomeação, mesmo que novas vagas surjam no período de validade do concurso - por criação de lei ou por força de vacância -, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Precedentes do STJ" (RMS 47.861/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 05/08/2015).

No que pertine à existência de contratações temporárias, alegação utilizada pela apelante como fundamento de sua preterição ao cargo de Técnico de Nível Superior – Enfermeira, consoante alhures mencionado, ressalta-se que a Constituição da República em seu artigo 37, IX, admite a admissão de servidores a título precário para atendimento de necessidades transitórias da Administração Pública. Desse modo, a presença de temporários no quadro funcional do Município apelante não pode ser considerada, por si só, como caracterizadora da preterição dos candidatos aprovados para provimento de cargos efetivos.

A propósito, a jurisprudência:

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 18° 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 nº 33.315, julgado em 15/02/2011, 1ª Turma do STJ). 5. Agravo Regimental provido.

(AgRg no RMS 43.879/MA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA, DJe 09/06/2015)

Depreende-se, portanto, que o posicionamento jurisprudencial do Col. STJ induz à conclusão de que o candidato constante de cadastro de reserva, ou, naqueles concursos que não se utiliza dessa regra, tenha logrado aprovação fora do número de vagas previsto no edital, só terão direito à nomeação nos casos em que cabalmente comprovada preterição, seja pela inobservância da ordem de classificação, seja por contratações irregulares, o que não se vislumbra nos autos, uma vez que não há elementos probatórios que indiquem que as contratações efetuadas pela Administração Municipal foram irregulares.

No caso, a contratação temporária irregular a ensejar a preterição dos candidatos aprovados em concurso público deve ser caracterizada quando não se destina ao suprimento de vacância existente em razão do afastamento temporário do cargo efetivo. Na hipótese, mesmo havendo demonstração de contratação temporária de 199 (cento e noventa e nove) enfermeiros junto ao Município apelado, conforme se afere às fls. 108/111, não há demonstração de como se procedeu as devidas admissões para efeitos de aferição ou não de sua legalidade.

Ademais, vale ressaltar que a referida modalidade de ingresso no serviço público, ainda que de forma precária, possui respaldo constitucional quanto a sua possibilidade, uma vez que há previsão constitucional para tanto, conforme ao norte mencionado.

De mais a mais, a recorrente foi aprovada em 108º (centésima oitava) colocação no certame e, pelo que se verifica do exame dos autos, sua nomeação, neste momento, implicaria na preterição dos candidatos aprovados da 102º (centésimo segundo) ao 107º (centésimo sétimo) colocados, haja vista que o último classificado convocado para o referido cargo, no caso a candidata Nadia Vicencia do Nascimento Martins, logrou aprovação na 101º (centésima primeira) colocação do certame em questão, conforme se afere das fls. 78 e 86/86.

No caso em exame, por conseguinte, não demonstrada a preterição da impetrante necessária à constituição do seu direito subjetivo a nomeação, não há falar em reforma da sentença.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à Apelação.

É como o voto.

Belém, 19 de março de 2018.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,  
Relator