



Número: **0806762-41.2019.8.14.0301**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA - CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **Tribunal Pleno**

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

Última distribuição : **01/08/2019**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Processo referência: **0806762-41.2019.8.14.0301**

Assuntos: **Classificação e/ou Preterição**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

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

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
FADHIA GONCALVES EL SOUKI (PARTE AUTORA)		AMANDA DE CASSIA SOUZA DO CARMO (ADVOGADO)	
Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Pará (IMPETRADO)			
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)			
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
23951 97	01/11/2019 11:52	Acórdão	Acórdão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

MANDADO DE SEGURANÇA - CÍVEL (120) - 0806762-41.2019.8.14.0301

PARTE AUTORA: FADHIA GONCALVES EL SOUKI

IMPETRADO: PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

RELATOR(A): Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA

EMENTA

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS DO CERTAME. CADASTRO DE RESERVA. PRELIMINAR DE INEXISTÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA REJEITADA. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. EXISTÊNCIA DE 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. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ALEGADO ATO COATOR. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. DECISÃO UNÂNIME.

1 - **Preliminar de inexistência de prova pré-constituída:** Sobre a alegação da falta de comprovação documental dos fatos contidos na inicial, entendo que a comprovação do direito líquido e certo da impetrante se confunde com matéria de mérito do *mandamus*, não devendo ser avaliada em sede preliminar. **Preliminar Rejeitada**

2 – Mérito: Em conformidade com os precedentes do STF, em sede de Repercussão Geral, a expectativa de direito só pode ser convertida em direito subjetivo à posse se os candidatos são classificados dentro do número de vagas previstas em edital, quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação e 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, o que não é o caso dos autos.



3 – Note-se que a autora foi classificada somente na 2º (segunda), colocação, ou seja, fora do número de vagas disponíveis para a sua sede, não possuindo a requerente direito à nomeação, mas apenas expectativa de direito.

4 - Portanto, como a impetrante não se classificou dentro do número de vagas ofertadas, não logrou êxito em demonstrar a existência de cargos vagos durante o prazo de validade do concurso e também a contratação precária de terceiros.

5 – 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.

Sessão do Plenário Virtual do Órgão Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 23 dias do mês de outubro de 2019.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Leonardo de Noronha Tavares.

RELATÓRIO

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA com pedido de liminar, impetrado por FHADIA GONÇALVES EL SOUKI, com fundamento no artigo 5º, LXIX da Constituição Federal e na Lei 12.016/2009, contra ato omissivo e ilegal supostamente praticado pelo EXMO. PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ, consistente na não convocação da impetrante para provimento de cargo público do quadro de servidores do TJPA, para o qual prestou concurso público e foi classificada em cadastro reserva.



Extrai-se dos autos, que a autora se submeteu ao Concurso Público nº 002/2014, que tem como objeto o preenchimento de vagas e formação de cadastro de reserva de cargo de provimento efetivo, de nível médio e superior, do quadro de pessoal do Poder Judiciário do Estado do Pará, tendo concorrido ao cargo de Analista Judiciário – Pedagogia, Polo Capanema, para o qual foi ofertado uma única vaga no edital, se classificando a impetrante em segundo lugar da lista de ampla concorrência (cadastro reserva).

Aduz, que embora tenha sido ofertada única vaga para o cargo pleiteado, os municípios que compõem o polo de Capanema, de acordo com o IBGE, possuem população total estimada de 126.436 habitantes, o que sustenta que seria humanamente impossível que apenas um servidor suprisse toda a necessidade de serviço, e também, que permanecem cedidos ao Tribunal de Justiça servidores oriundos de Prefeituras Municipais, o que fere ditames da Constituição Federal (art. 37, II e IX), da Lei 8.745/93, e da Súmula Vinculante 43 do E. STF.

Visando demonstrar a necessidade de contratação de servidores de habilitação profissional em tela, mencionou que os Juízes das Comarcas de Parauapebas, Soure e Capanema solicitaram à Presidência do Tribunal, a lotação de pedagogos para comporem as Equipes Multidisciplinares das Comarcas do Interior, que demonstra a necessidade de pessoal e a existência de servidores cedidos ao TJPA (Num. 2013287 – Pag. 7/8).

Conclui, que há carência de servidor efetivo e a existência de servidores municipais cedidos ao Tribunal, o que considera como se fossem contratações temporárias, a ensejar ocupação indevida de cargos públicos que deveriam ser destinados aos concursados, a violar seu direito subjetivo a nomeação, por preterição.

Diante do exposto, assevera que estão presentes os requisitos processuais para o deferimento do pedido liminar, requerendo seja determinado sua imediata convocação e nomeação para o cargo de pedagogo, polo Capanema. No mérito pugna pela concessão da segurança.

Juntou documentos.

Os autos foram distribuídos à minha relatoria. Indeferi o pedido liminar (Num. 2037586).

O Estado do Pará, mediante sua representação judicial, apresentou manifestação (Num. 2109947).

A autoridade impetrada prestou informações (Num. 2177798).

O Ministério Público do Estado do Pará se manifestou pela denegação da segurança, ante a ausência do direito líquido e certo alegado pela impetrante (Num. 2218964).



É o suficiente relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos processuais e condições da ação, conheço do *mandamus*.

I – PRELIMINAR DE INEXISTÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA

Sobre a alegação da falta de comprovação documental dos fatos contidos na inicial, entendo que a comprovação do direito líquido e certo da impetrante se confunde com matéria de mérito do *mandamus*, não devendo ser avaliada em sede preliminar.

Preliminar rejeitada.

MÉRITO.

O cerne da questão é a existência ou não de direito da autora em habilitação, posse e efetivo exercício ao cargo ao qual fora aprovada, em razão das supostas contratações precárias de servidores temporários em detrimento dos aprovados no certame público.

Pois bem, da análise detida dos autos, verifico que o Impetrado realizou a convocação da candidata aprovada, obedecida a ordem de classificação do certame, não havendo, assim, preterição de candidatos.

Note-se que a autora foi classificada somente na 2º (segunda), colocação, ou seja, fora do número de vagas disponíveis para a sua sede, não possuindo a requerente direito à nomeação, mas apenas expectativa de direito.

Ocorre que, **apesar de afirmar ser imperiosa a providência perseguida, sob o argumento de que existe vaga a ser preenchida, havendo contratação temporária, não traz a autora prova de que experimente a propalada lesão.**

Nesse sentido, aliás, é a mais recente linha jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO. PROFESSOR. CADASTRO DE RESERVA. EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. POSTERIOR CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE VAGAS NO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. AUSÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O candidato inscrito em cadastro de reserva possui mera expectativa à nomeação, apenas adquirindo esse direito caso haja a comprovação do surgimento de novas vagas durante o prazo de validade do concurso público. 2. A contratação temporária fundamentada no art. 37, IX, da Constituição da República não implica necessariamente o reconhecimento de haver



cargos efetivos disponíveis. Nesses casos, a admissão no serviço ocorre, não para assumir um cargo ou emprego público, mas para exercer uma função pública marcada pela transitoriedade e excepcionalidade, devidamente justificada pelo interesse público. 3. Na hipótese, os impetrantes não lograram demonstrar a existência de cargos efetivos vagos durante o prazo de validade do concurso ao qual se submeteram, de sorte que não houve a comprovação de plano do direito líquido e certo à nomeação. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no RMS 33.569/MA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, DJe 12/03/2012). (g.n.)

Vale ressaltar, ainda que caso a impetrante lograsse êxito em demonstrar a contratação temporária (que não é o caso dos autos), ainda assim não existiriam nos autos elementos suficientes para emitir-se juízo de valor sobre a existência ou não dos pressupostos autorizadores de contratação excepcional.

A respeito do tema em questão, no caso, a existência de direito subjetivo à nomeação de candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, confira-se a recente decisão do Supremo Tribunal Federal, proferida em sede de Recurso Extraordinário nº 837311/PI, submetido à sistemática da repercussão geral, tendo sido fixada a seguinte tese a ser aplicada em todos os processos tratando sobre o tema:

“Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, fixou tese 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”. (STF. Plenário. RE 837311/PI, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09/12/2015 - repercussão geral)

Destarte, de acordo com a tese fixada pelo STF em sede 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”.

Portanto, analisando as alegações e os documentos juntados aos autos, constata-se que os fatos narrados pela impetrante em sua exordial não se enquadram em nenhuma das hipóteses previstas no entendimento do STF, proferido em sede de repercussão geral.

Assim, não vislumbro presente fundamento relevante nas alegações da autora que ensejem a concessão da segurança, considerando-se que a mesma figura apenas em cadastro de reserva, logo a hipótese presente configura apenas mera expectativa de direito que não se convola em direito subjetivo à nomeação.

No que se refere a afirmação de contratação temporária de pessoal suscitada, verifico constituir-se em mera alegação da impetrante, uma vez que inexistente nos autos prova inequívoca acerca do ato tido como abusivo, diante da ausência de comprovação.

Ademais, cumpre mencionar que não compete ao Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo, ou seja, fazer juízo de valor sobre atos discricionários (praticados com liberdade de escolha), salvo em hipóteses de excepcionais, o que não é o caso dos autos, sob pena de incorrer em violação dos poderes.

Deste modo, resulta evidente que a impetrante não logrou êxito em demonstrar violação de direito seu.

Assim, pelas razões acima apontadas, 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.**

É o meu voto.

Belém/PA, 23 de outubro de 2019.

Desa. NADJA NARA COBRA MEDA
RELATORA

Belém, 01/11/2019



