



Número: **0803072-97.2020.8.14.0000**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **Tribunal Pleno**

Órgão julgador: **Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA**

Última distribuição : **05/04/2020**

Valor da causa: **R\$ 21.948,00**

Assuntos: **Classificação e/ou Preterição**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

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

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
MATHEUS FRANCA DE SOUZA (IMPETRANTE)	VIRGILIO ALBERTO AZEVEDO MOURA (ADVOGADO) ZARAH EMANUELLE MARTINHO TRINDADE registrado(a) civilmente como ZARAH EMANUELLE MARTINHO TRINDADE (ADVOGADO)
GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ (IMPETRADO)	
Secretária de Educação do Estado do Pará (IMPETRADO)	
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)	

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
3761599	06/10/2020 23:44	Acórdão	Acórdão
3674923	06/10/2020 23:44	Relatório	Relatório
3674924	06/10/2020 23:44	Voto do Magistrado	Voto
3674921	06/10/2020 23:44	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) - 0803072-97.2020.8.14.0000

IMPETRANTE: MATHEUS FRANCA DE SOUZA

IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ, SECRETÁRIA DE EDUCAÇÃO DO ESTADO DO PARÁ

RELATOR(A): Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA

EMENTA

EMENTA: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE LIMINAR. PERDA DO OBJETO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. REJEITADA. MÉRITO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS (CADASTRO DE RESERVA). CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PARA O MESMO CARGO. INEXISTÊNCIA DE PRETERIÇÃO E ILEGALIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. DECISÃO UNÂNIME.

1. DO AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE TUTELA DE URGÊNCIA.

1.1. Resta prejudicada a análise do recurso de agravo interno, uma vez que o julgamento da ação principal enseja a perda superveniente do objeto de recurso manejado contra decisão unipessoal denegatória de tutela de urgência.

2. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

2.1. O controle Judicial sobre atos da Administração Pública se circunscreve à legalidade administrativa, sendo possível a intervenção para corrigir condutas incompatíveis com ordenamento jurídico, ou para assegurar um direito em favor do administrado, sem que isso configure afronta ao princípio da separação de poderes, tampouco em interferência no mérito administrativo.

3. MÉRITO.

3.1. O Supremo Tribunal Federal (STF) assentou, em Repercussão Geral, o entendimento de que os candidatos aprovados fora do número de vagas ofertadas em concurso público somente possuiriam direito subjetivo à nomeação quando houvesse preterição à ordem de classificação ou quando



surgissem novas vagas e fosse aberto novo certame na validade do anterior e que ainda houvesse preterição arbitrária.

3.2. Encontra-se sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ) o entendimento de que "a paralela contratação de servidores temporários, ou ainda, como no caso, o emprego de servidores comissionados, terceirizados ou estagiários, só por si, não caracterizam preterição na convocação e nomeação dos impetrantes ou autorizam a conclusão de que tenham automaticamente surgido vagas correlatas no quadro efetivo, a ensejar o chamamento de candidatos aprovados em cadastro de reserva ou fora do número de vagas previstas no edital condutor do certame" (STJ, AgInt no RMS 52.353/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/02/2017).

3.3. No caso em tela, o impetrante sustenta possuir direito líquido e certo de ser nomeado e empossado no cargo de Professor Classe I, Nível A, na disciplina de Geografia para a Unidade Regional de Educação (URE) 11 - Santa Izabel do Pará, pois, apesar de ter sido aprovado no cadastro de reserva no concurso nº 01/2018/SEAD C-173, há diversos docentes que ministram a referida matéria e que são contratados temporariamente, importando isso em preterição arbitrária.

3.4. Cumpre ressaltar, porém, que a contratação de servidores temporários não importa em preterição de candidato aprovado em concurso público, porquanto nesta modalidade de especial de investidura, o agente exerce apenas função pública. É dizer que não há ocupação de cargo na estrutura administrativa, dada a precariedade do vínculo e o permissivo constitucional previsto no artigo 37, IX, da Constituição da República.

4. Segurança denegada. À unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes do Órgão Pleno do TJ/PA, deste Egrégio Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, conhecer o "mandamus", porém denegar a segurança pleiteada, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário Virtual do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de vinte e três a trinta do mês de setembro do ano de dois mil e vinte.

Sessão presidida pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Leonardo de Noronha Tavares.

Belém/PA, 30 de setembro de 2020.



RELATÓRIO

RELATÓRIO

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

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA, com pedido de tutela antecipada, impetrado por MATHEUS FRANÇA DE SOUZA, em que aponta como autoridades coatoras o GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ e a SECRETÁRIA DE ESTADO E DE EDUCAÇÃO DO ESTADO DO PARÁ – SEDUC/PA, objetivando, em suma, a concessão de liminar e segurança, nos seguintes termos, *verbis*:

“ ...

B). Defira os benefícios da gratuidade judiciária;

C). Conceda a medida liminar requerida no item anterior, impondo à Ré que:

[1] Dê nomeação e posse ao cargo professor classe I, Nivel A, disciplina Geografia, para a URE 11 ao IMPETRANTE, na medida em que possui competência para efetuar as atribuições, bem como possui aprovação. Ainda pela quantidade de preterições, nos moldes do cotejo entre a listagem e os documentos, comprobatórios das preterições;

[2] Comine multa processual diária no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) ao dia, para a hipótese de descumprimento da ordem judicial emanada acerca do pleito contido no item anterior. Bem como exorte a autoridade que o descumprimento poderá ensejar a configuração de improbidade administrativa e crime de desobediência;

D) Que notifique os coautores a prestarem informações, sobre todos os servidores com vínculo efetivo ou não que ocupam o cargo do impetrante, especialmente acerca da posse do convocado pelo concurso C 173 no cargo dos impetrantes e os 12 contratados nesta exordial citados, e outros que est conforme art. 7º, I da Lei nº 12.106/2009;

E) No mérito, confirme a medida liminar para definitivamente nomear e empossar o impetrante no respectivo cargo do magistério, declarados nulo os contratos com temporários....”

Em sua peça mandamental, o impetrante expõe que o mandado de segurança se dá em razão da preterição de sua nomeação no Concurso Público C-173, edital nº 01/2018 - SEAD, realizado pela Secretaria de Educação do Estado – SEDUC.

Aduz que foi aprovado para o cargo professor classe I, nível “A”, disciplina Geografia, na 11ª colocação, para a URE 11 – Santa Izabel do Pará, que compreende os municípios de Bujaru, Colares, Concórdia do Pará, São João da Ponta, Santa Izabel do Pará, São Caetano de Odivelas, Santo Antonio do Tauá, Tomé-Açu e Vigia, conforme edital nº 23/2018.



Diz que a validade do certame foi prorrogado por meio da Portaria nº 248/2019, passando ter validade até 11/09/2020.

Relata que foram ofertadas 03 (três) vagas para Professor de Geografia, com lotação na URE 11 – Santa Izabel do Pará, reiterando que fora aprovado em 11º lugar no referido concurso público.

Expõe que a SEDUC mantém diversos contratos com temporários, conforme Portaria nº 220/2019-CPSP, tendo, ainda dentro do prazo de vigência do Concurso C-173, prorrogado cerca de 2.000 (dois mil) contratos temporários, a exemplo das Portarias nº 224 e nº 225/2019-CPSP, as quais também possuem mais de 2.000 (duas mil) prorrogações de contratos temporários, ainda na vigência do certame.

Fala que em que pese sua posição de classificação ficar além do número de vagas ofertadas pelo concurso, o item 1.2.6. do edital determina que: “os candidatos aprovados no Concurso Público serão convocados observada, estritamente, a ordem de classificação no CARGO/DISCIPLINA/URE, de acordo com a necessidade e conveniência da Administração Pública.”

Defende que o edital encontra-se eivado de ilegalidade e inconstitucionalidade, vez que a Administração Pública está buscando criar “brecha” editalícia para burlar o ordenamento jurídico.

Alega que, por meio do Memorando Circular nº 009/2019 – SAGEP/SEDUC, de 01/08/2019, a ré informa que “adotará os procedimentos para realização de Processo Seletivo Simplificado”, reconhecendo a grande e imediata necessidade de profissionais nas escolas estaduais, alegando que a contratação de pessoal por vínculo precário seria procedimento mais célere e capaz de atender as necessidades imediatas apresentadas e o referido Processo Seletivo Simplificado foi aberto em 02/08/2019, conforme publicação no DOE nº 33.940.

Fala da violação ao princípio do concurso público, bem como da existência de cargos públicos vagos.

Cita escólios jurisprudenciais favoráveis à sua sustentação.

Fala ainda da concessão de medida liminar em caráter de urgência, onde os requisitos “*fumus boni iuris*” e o “*periculum in mora*” estão devidamente presentes.

Por fim, requer seja concedido, liminarmente, o *writ*, ordenando que os impetrados pratiquem imediatamente os atos necessários à sua nomeação e posse no cargo para o qual foi aprovado no concurso, no caso o cargo professor classe I, nível “A”, disciplina Geografia, na 11ª colocação, para a URE 11 – Santa Izabel do Pará e, no mérito, confirme a medida liminar para definitivamente nomeá-lo e empossá-lo no respectivo cargo.

Junta documentos.

Em decisão constante no id. 2965580 – pags. 1/4, indeferi o pedido de tutela antecipada por não vislumbrar os requisitos necessários para sua concessão.

Da referida decisão, sobreveio agravo interno (id. 3180194 – págs. 1/10), tendo o impetrante reiterado possuir direito líquido e certo à nomeação no cargo perseguido, visto que



está sendo preterido por inúmeros profissionais contratados precariamente.

Argumentou existir ilegalidade por parte das autoridades impetradas na contratação de diversos servidores temporários via Processo Seletivo Simplificado (PSS), dado que tal atitude reclama a necessidade de preenchimento dos cargos.

Esclarece que o número de docentes investidos na referida modalidade ultrapassa a colocação dele, bem como não há prejuízo para o erário, considerando-se que o Estado mantém o pagamento dos salários dos temporários com recursos próprios.

Ao final, requereu o conhecimento do agravo interno e, por fim, o seu total provimento nos moldes requeridos.

O Governador do Estado apresentou as informações de praxe no id. 3285372 – págs. 2/18, e após breve explanação dos fatos, suscitou a preliminar de ausência de interesse processual.

Aduz que a pretensão ventilada na exordial postula que o Judiciário defina os critérios de conveniência e oportunidade para fins de nomeação no serviço público.

Diz ser pacífico o entendimento da impossibilidade do referido Poder em adentrar no mérito administrativo, conforme precedentes que cita.

Requereu, nesse ponto, a extinção do feito sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, VI, do CPC.

Expôs fundamentos acerca da inexistência do direito líquido e certo.

Aduz que o impetrante logrou aprovação fora do número de vagas ofertadas no certame objeto de discussão e que a Administração atuou em consonância com o princípio da legalidade.

Defende a manutenção do indeferimento do pedido liminar, porquanto a pretensão esvazia o mérito da demanda, conforme doutrinas que cita.

Disserta fundamentos a respeito da existência de *periculum in mora* inverso, uma vez que a inclusão do impetrante irá trazer despesa nova ao erário.

Ao final, postulou a denegação da segurança.

A Secretária Estadual de Educação (SEDUC) apresentou as informações de praxe no id. 3297993 – págs. 2/19, com as mesmas razões elencadas pela autoridade anterior.

O Estado do Pará apresentou contrarrazões ao agravo interno no id. 3360708 – págs. 1/12, deduzindo razões para a manutenção do indeferimento da liminar.

A Procuradora-Geral de Justiça, em exercício, opinou pela denegação da segurança (Id. 3413780 – págs. 1/8).

Determinei a inclusão do feito em pauta de julgamento virtual.
É o relatório.

VOTO



VOTO

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

Ab initio, resta prejudicada a análise do agravo interno interposto (id. 3180194 – págs. 1/10), dado que o julgamento da ação principal enseja a perda superveniente do objeto de recurso manejado contra decisão unipessoal denegatória de tutela antecipada.

Pois bem, com a ação intentada, postula o impetrante a concessão da ordem com vistas a compelir as autoridades impetradas a nomeá-lo para o cargo de Professor Classe I, Nível “A”, na disciplina Geografia, uma vez que, apesar de ter logrado aprovação em cadastro de reserva, o Estado do Pará mantém diversos contratos temporários para o cargo em tela.

Havendo preliminar sustentada, passo a sua análise.

PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

Sobre essa prefacial, discorrem as autoridades impetradas que a pretensão ventilada na peça vestibular diz respeito à intervenção judicial sobre atos discricionários, sendo vedado a incursão do Poder Judiciário no mérito administrativo, pelo que requereram a extinção da ação mandamental com espeque no artigo 485, VI, do CPC.

Vale ressaltar que o controle judicial sobre atos da administração pública se circunscreve à legalidade administrativa, sendo possível a intervenção para corrigir condutas incompatíveis com ordenamento jurídico, ou para assegurar um direito em favor do administrado, sem que isso configure afronta ao princípio da separação de poderes, tampouco em interferência no mérito administrativo.

Assim, rejeito a preliminar arguida.

MÉRITO.

Como sabido, o mandado de segurança constitui ação constitucional de rito sumaríssimo pela qual qualquer pessoa física ou jurídica pode provocar o controle jurisdicional quando sofrer lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não amparados por “habeas corpus” nem “habeas data”, em decorrência de ato de autoridade, praticado por ilegalidade ou abuso de poder. Eis o que dispõe os artigos 5º, LXIX, da Constituição da República c/c art. 1º da Lei nº 12.016/09, respectivamente:

Art. 5º CR/88 (...)

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

Lei nº 12.016/09

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.



O Supremo Tribunal Federal (STF) assentou, em Repercussão Geral, o entendimento de que os candidatos aprovados fora do número de vagas ofertadas em concurso público somente possuiriam direito subjetivo à nomeação quando houvesse preterição à ordem de classificação ou quando surgissem novas vagas e fosse aberto novo certame na validade do anterior e que ainda houvesse preterição arbitrária. Nesse sentido, o seguinte precedente:

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. ARBITRÍO. 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.

(...)

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.

(...)

(STF, RE 837.311/PI, Rel. Ministro LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, DJe de 15/04/2016).

Por outro lado, já se sedimentou no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ) o entendimento de que "a paralela contratação de servidores temporários, ou ainda, como no caso,



o emprego de servidores comissionados, terceirizados ou estagiários, só por si, não caracterizam preterição na convocação e nomeação dos impetrantes ou autorizam a conclusão de que tenham automaticamente surgido vagas correlatas no quadro efetivo, a ensejar o chamamento de candidatos aprovados em cadastro de reserva ou fora do número de vagas previstas no edital condutor do certame" (STJ, AgInt no RMS 52.353/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/02/2017).

No caso em tela, o impetrante sustenta possuir direito líquido e certo a ser nomeado e empossado no cargo de Professor Classe I, Nível A, na disciplina de Geografia para a Unidade Regional de Educação (URE) 11 - Santa Izabel do Pará, pois, apesar de ter sido aprovado no cadastro de reserva no concurso nº 01/2018/SEAD C-173, há diversos docentes que ministram a referida matéria e que são contratados temporariamente, importando, com isso, em preterição arbitrária.

Cumprе ressaltar, porém, que a contratação de servidores temporários não importa em preterição de candidato aprovado em concurso público, porquanto nesta modalidade de especial de investidura, o agente exerce apenas função pública. É dizer que não há ocupação de cargo na estrutura administrativa, dada a precariedade do vínculo e o permissivo constitucional previsto no artigo 37, IX, da Constituição da República, in verbis:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

Desse modo, conforme o entendimento das Cortes Superiores, a contratação temporária de terceiros não constitui, pura e simplesmente, ato ilegal, tampouco indicativo de existência de cargo vago, para o qual há candidatos aprovados em cadastro de reserva, razão pela qual não há falar em direito líquido e certo em favor do impetrante.

Ante o exposto, DENEGO a segurança pleiteada pelo autor.

Custas *ex lege*.

Sem honorário advocatícios, conforme o artigo 25 da Lei nº 12.016 e Súmula nº 512 do STF.

É como o voto.

Belém, 30 de setembro de 2020.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA
Relator

Belém, 05/10/2020



RELATÓRIO

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

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA, com pedido de tutela antecipada, impetrado por MATHEUS FRANÇA DE SOUZA, em que aponta como autoridades coatoras o GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ e a SECRETÁRIA DE ESTADO E DE EDUCAÇÃO DO ESTADO DO PARÁ – SEDUC/PA, objetivando, em suma, a concessão de liminar e segurança, nos seguintes termos, *verbis*:

“...

B). Defira os benefícios da gratuidade judiciária;

C). Conceda a medida liminar requerida no item anterior, impondo à Ré que:

[1] Dê nomeação e posse ao cargo professor classe I, Nivel A, disciplina Geografia, para a URE 11 ao IMPETRANTE, na medida em que possui competência para efetuar as atribuições, bem como possui aprovação. Ainda pela quantidade de preterições, nos moldes do cotejo entre a listagem e os documentos, comprobatórios das preterições;

[2] Comine multa processual diária no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) ao dia, para a hipótese de descumprimento da ordem judicial emanada acerca do pleito contido no item anterior. Bem como exorte a autoridade que o descumprimento poderá ensejar a configuração de improbidade administrativa e crime de desobediência;

D) Que notifique os coautores a prestarem informações, sobre todos os servidores com vínculo efetivo ou não que ocupam o cargo do impetrante, especialmente acerca da posse do convocado pelo concurso C 173 no cargo dos impetrantes e os 12 contratados nesta exordial citados, e outros que est conforme art. 7º, I da Lei nº 12.106/2009;

E) No mérito, confirme a medida liminar para definitivamente nomear e empossar o impetrante no respectivo cargo do magistério, declarados nulo os contratos com temporários....”

Em sua peça mandamental, o impetrante expõe que o mandado de segurança se dá em razão da preterição de sua nomeação no Concurso Público C-173, edital nº 01/2018 - SEAD, realizado pela Secretaria de Educação do Estado – SEDUC.

Aduz que foi aprovado para o cargo professor classe I, nível “A”, disciplina Geografia, na 11ª colocação, para a URE 11 – Santa Izabel do Pará, que compreende os municípios de Bujaru, Colares, Concórdia do Pará, São João da Ponta, Santa Izabel do Pará, São Caetano de Odivelas, Santo Antonio do Tauá, Tomé-Açu e Vigia, conforme edital nº 23/2018.

Diz que a validade do certame foi prorrogado por meio da Portaria nº 248/2019, passando ter validade até 11/09/2020.

Relata que foram ofertadas 03 (três) vagas para Professor de Geografia, com lotação na URE 11 – Santa Izabel do Pará, reiterando que fora aprovado em 11º lugar no referido



concurso público.

Expõe que a SEDUC mantém diversos contratos com temporários, conforme Portaria nº 220/2019-CPSP, tendo, ainda dentro do prazo de vigência do Concurso C-173, prorrogado cerca de 2.000 (dois mil) contratos temporários, a exemplo das Portarias nº 224 e nº 225/2019-CPSP, as quais também possuem mais de 2.000 (duas mil) prorrogações de contratos temporários, ainda na vigência do certame.

Fala que em que pese sua posição de classificação ficar além do número de vagas ofertadas pelo concurso, o item 1.2.6. do edital determina que: “os candidatos aprovados no Concurso Público serão convocados observada, estritamente, a ordem de classificação no CARGO/DISCIPLINA/URE, de acordo com a necessidade e conveniência da Administração Pública.”

Defende que o edital encontra-se eivado de ilegalidade e inconstitucionalidade, vez que a Administração Pública está buscando criar “brecha” editalícia para burlar o ordenamento jurídico.

Alega que, por meio do Memorando Circular nº 009/2019 – SAGEP/SEDUC, de 01/08/2019, a ré informa que “adotará os procedimentos para realização de Processo Seletivo Simplificado”, reconhecendo a grande e imediata necessidade de profissionais nas escolas estaduais, alegando que a contratação de pessoal por vínculo precário seria procedimento mais célere e capaz de atender as necessidades imediatas apresentadas e o referido Processo Seletivo Simplificado foi aberto em 02/08/2019, conforme publicação no DOE nº 33.940.

Fala da violação ao princípio do concurso público, bem como da existência de cargos públicos vagos.

Cita escólios jurisprudenciais favoráveis à sua sustentação.

Fala ainda da concessão de medida liminar em caráter de urgência, onde os requisitos “*fumus boni iuris*” e o “*periculum in mora*” estão devidamente presentes.

Por fim, requer seja concedido, liminarmente, o *writ*, ordenando que os impetrados pratiquem imediatamente os atos necessários à sua nomeação e posse no cargo para o qual foi aprovado no concurso, no caso o cargo professor classe I, nível “A”, disciplina Geografia, na 11ª colocação, para a URE 11 – Santa Izabel do Pará e, no mérito, confirme a medida liminar para definitivamente nomeá-lo e empossá-lo no respectivo cargo.

Junta documentos.

Em decisão constante no id. 2965580 – pags. 1/4, indeferi o pedido de tutela antecipada por não vislumbrar os requisitos necessários para sua concessão.

Da referida decisão, sobreveio agravo interno (id. 3180194 – págs. 1/10), tendo o impetrante reiterado possuir direito líquido e certo à nomeação no cargo perseguido, visto que está sendo preterido por inúmeros profissionais contratados precariamente.

Argumentou existir ilegalidade por parte das autoridades impetradas na contratação de diversos servidores temporários via Processo Seletivo Simplificado (PSS), dado que tal atitude reclama a necessidade de preenchimento dos cargos.



Esclarece que o número de docentes investidos na referida modalidade ultrapassa a colocação dele, bem como não há prejuízo para o erário, considerando-se que o Estado mantém o pagamento dos salários dos temporários com recursos próprios.

Ao final, requereu o conhecimento do agravo interno e, por fim, o seu total provimento nos moldes requeridos.

O Governador do Estado apresentou as informações de praxe no id. 3285372 – págs. 2/18, e após breve explanação dos fatos, suscitou a preliminar de ausência de interesse processual.

Aduz que a pretensão ventilada na exordial postula que o Judiciário defina os critérios de conveniência e oportunidade para fins de nomeação no serviço público.

Diz ser pacífico o entendimento da impossibilidade do referido Poder em adentrar no mérito administrativo, conforme precedentes que cita.

Requereu, nesse ponto, a extinção do feito sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, VI, do CPC.

Expôs fundamentos acerca da inexistência do direito líquido e certo.

Aduz que o impetrante logrou aprovação fora do número de vagas ofertadas no certame objeto de discussão e que a Administração atuou em consonância com o princípio da legalidade.

Defende a manutenção do indeferimento do pedido liminar, porquanto a pretensão esvazia o mérito da demanda, conforme doutrinas que cita.

Disserta fundamentos a respeito da existência de *periculum in mora* inverso, uma vez que a inclusão do impetrante irá trazer despesa nova ao erário.

Ao final, postulou a denegação da segurança.

A Secretária Estadual de Educação (SEDUC) apresentou as informações de praxe no id. 3297993 – págs. 2/19, com as mesmas razões elencadas pela autoridade anterior.

O Estado do Pará apresentou contrarrazões ao agravo interno no id. 3360708 – págs. 1/12, deduzindo razões para a manutenção do indeferimento da liminar.

A Procuradora-Geral de Justiça, em exercício, opinou pela denegação da segurança (Id. 3413780 – págs. 1/8).

Determinei a inclusão do feito em pauta de julgamento virtual.
É o relatório.



VOTO

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

Ab initio, resta prejudicada a análise do agravo interno interposto (id. 3180194 – págs. 1/10), dado que o julgamento da ação principal enseja a perda superveniente do objeto de recurso manejado contra decisão unipessoal denegatória de tutela antecipada.

Pois bem, com a ação intentada, postula o impetrante a concessão da ordem com vistas a compelir as autoridades impetradas a nomeá-lo para o cargo de Professor Classe I, Nível “A”, na disciplina Geografia, uma vez que, apesar de ter logrado aprovação em cadastro de reserva, o Estado do Pará mantém diversos contratos temporários para o cargo em tela.

Havendo preliminar sustentada, passo a sua análise.

PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

Sobre essa prefacial, discorrem as autoridades impetradas que a pretensão ventilada na peça vestibular diz respeito à intervenção judicial sobre atos discricionários, sendo vedado a incursão do Poder Judiciário no mérito administrativo, pelo que requereram a extinção da ação mandamental com espeque no artigo 485, VI, do CPC.

Vale ressaltar que o controle judicial sobre atos da administração pública se circunscreve à legalidade administrativa, sendo possível a intervenção para corrigir condutas incompatíveis com ordenamento jurídico, ou para assegurar um direito em favor do administrado, sem que isso configure afronta ao princípio da separação de poderes, tampouco em interferência no mérito administrativo.

Assim, rejeito a preliminar arguida.

MÉRITO.

Como sabido, o mandado de segurança constitui ação constitucional de rito sumaríssimo pela qual qualquer pessoa física ou jurídica pode provocar o controle jurisdicional quando sofrer lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não amparados por “habeas corpus” nem “habeas data”, em decorrência de ato de autoridade, praticado por ilegalidade ou abuso de poder. Eis o que dispõe os artigos 5º, LXIX, da Constituição da República c/c art. 1º da Lei nº 12.016/09, respectivamente:

Art. 5º CR/88 (...)

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

Lei nº 12.016/09

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.



O Supremo Tribunal Federal (STF) assentou, em Repercussão Geral, o entendimento de que os candidatos aprovados fora do número de vagas ofertadas em concurso público somente possuiriam direito subjetivo à nomeação quando houvesse preterição à ordem de classificação ou quando surgissem novas vagas e fosse aberto novo certame na validade do anterior e que ainda houvesse preterição arbitrária. Nesse sentido, o seguinte precedente:

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. ARBITRÍO. 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.

(...)

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 expresse 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.

(...)

(STF, RE 837.311/PI, Rel. Ministro LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, DJe de 15/04/2016).

Por outro lado, já se sedimentou no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ) o entendimento de que "a paralela contratação de servidores temporários, ou ainda, como no caso,



o emprego de servidores comissionados, terceirizados ou estagiários, só por si, não caracterizam preterição na convocação e nomeação dos impetrantes ou autorizam a conclusão de que tenham automaticamente surgido vagas correlatas no quadro efetivo, a ensejar o chamamento de candidatos aprovados em cadastro de reserva ou fora do número de vagas previstas no edital condutor do certame" (STJ, AgInt no RMS 52.353/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/02/2017).

No caso em tela, o impetrante sustenta possuir direito líquido e certo a ser nomeado e empossado no cargo de Professor Classe I, Nível A, na disciplina de Geografia para a Unidade Regional de Educação (URE) 11 - Santa Izabel do Pará, pois, apesar de ter sido aprovado no cadastro de reserva no concurso nº 01/2018/SEAD C-173, há diversos docentes que ministram a referida matéria e que são contratados temporariamente, importando, com isso, em preterição arbitrária.

Cumprе ressaltar, porém, que a contratação de servidores temporários não importa em preterição de candidato aprovado em concurso público, porquanto nesta modalidade de especial de investidura, o agente exerce apenas função pública. É dizer que não há ocupação de cargo na estrutura administrativa, dada a precariedade do vínculo e o permissivo constitucional previsto no artigo 37, IX, da Constituição da República, in verbis:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

Desse modo, conforme o entendimento das Cortes Superiores, a contratação temporária de terceiros não constitui, pura e simplesmente, ato ilegal, tampouco indicativo de existência de cargo vago, para o qual há candidatos aprovados em cadastro de reserva, razão pela qual não há falar em direito líquido e certo em favor do impetrante.

Ante o exposto, DENEGO a segurança pleiteada pelo autor.

Custas *ex lege*.

Sem honorário advocatícios, conforme o artigo 25 da Lei nº 12.016 e Súmula nº 512 do STF.

É como o voto.

Belém, 30 de setembro de 2020.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA
Relator



EMENTA: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE LIMINAR. PERDA DO OBJETO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. REJEITADA. MÉRITO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS (CADASTRO DE RESERVA). CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PARA O MESMO CARGO. INEXISTÊNCIA DE PRETERIÇÃO E ILEGALIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. DECISÃO UNÂNIME.

1. DO AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE TUTELA DE URGÊNCIA.

1.1. Resta prejudicada a análise do recurso de agravo interno, uma vez que o julgamento da ação principal enseja a perda superveniente do objeto de recurso manejado contra decisão unipessoal denegatória de tutela de urgência.

2. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

2.1. O controle Judicial sobre atos da Administração Pública se circunscreve à legalidade administrativa, sendo possível a intervenção para corrigir condutas incompatíveis com ordenamento jurídico, ou para assegurar um direito em favor do administrado, sem que isso configure afronta ao princípio da separação de poderes, tampouco em interferência no mérito administrativo.

3. MÉRITO.

3.1. O Supremo Tribunal Federal (STF) assentou, em Repercussão Geral, o entendimento de que os candidatos aprovados fora do número de vagas ofertadas em concurso público somente possuiriam direito subjetivo à nomeação quando houvesse preterição à ordem de classificação ou quando surgissem novas vagas e fosse aberto novo certame na validade do anterior e que ainda houvesse preterição arbitrária.

3.2. Encontra-se sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ) o entendimento de que "a paralela contratação de servidores temporários, ou ainda, como no caso, o emprego de servidores comissionados, terceirizados ou estagiários, só por si, não caracterizam preterição na convocação e nomeação dos impetrantes ou autorizam a conclusão de que tenham automaticamente surgido vagas correlatas no quadro efetivo, a ensejar o chamamento de candidatos aprovados em cadastro de reserva ou fora do número de vagas previstas no edital condutor do certame" (STJ, AgInt no RMS 52.353/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/02/2017).

3.3. No caso em tela, o impetrante sustenta possuir direito líquido e certo de ser nomeado e empossado no cargo de Professor Classe I, Nível A, na



disciplina de Geografia para a Unidade Regional de Educação (URE) 11 - Santa Izabel do Pará, pois, apesar de ter sido aprovado no cadastro de reserva no concurso nº 01/2018/SEAD C-173, há diversos docentes que ministram a referida matéria e que são contratados temporariamente, importando isso em preterição arbitrária.

3.4. Cumpre ressaltar, porém, que a contratação de servidores temporários não importa em preterição de candidato aprovado em concurso público, porquanto nesta modalidade de especial de investidura, o agente exerce apenas função pública. É dizer que não há ocupação de cargo na estrutura administrativa, dada a precariedade do vínculo e o permissivo constitucional previsto no artigo 37, IX, da Constituição da República.

4. Segurança denegada. À unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes do Órgão Pleno do TJ/PA, deste Egrégio Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, conhecer o “mandamus”, porém denegar a segurança pleiteada, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário Virtual do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de vinte e três a trinta do mês de setembro do ano de dois mil e vinte.

Sessão presidida pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Leonardo de Noronha Tavares.

Belém/PA, 30 de setembro de 2020.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA
Relator

