



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA
Nº 21324-68.2010.6.26.0000 – CLASSE 36 – SÃO PAULO – SÃO PAULO**

Relator: Ministro Marcelo Ribeiro

Agravante: Vanessa de Lazari Galdiano

Advogados: Antônio Garcia de Oliveira Junior e outra

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA.
CONCURSO PÚBLICO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO.
INEXISTÊNCIA.

1. Em sede de agravo regimental não se admite inovação de teses recursais. Precedentes.

2. As alegações da agravante não demonstram seu direito líquido e certo a ser nomeada para o cargo público para o qual obteve aprovação.

3. A requisição de servidores só acarretaria violação a direito subjetivo da agravante se a Administração, a despeito da efetiva existência de cargos públicos vagos ou criados por lei, deixasse de nomear os candidatos aprovados em concurso público para se beneficiar da mão de obra de servidores requisitados, o que não restou demonstrado na espécie.

4. Agravo regimental que não ataca todos os fundamentos da decisão agravada, atraindo, assim, a incidência da Súmula nº 182/STJ.

5. Ausentes a certeza e a liquidez do direito pleiteado, nega-se provimento ao presente recurso ordinário.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 24 de abril de 2012.

MINISTRO MARCELO RIBEIRO – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhora Presidente, cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado por Vanessa de Lazari Galdiano perante o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (TRE/SP), visando sua nomeação ao cargo de técnico judiciário – área administrativa do TRE/SP, tendo em vista sua classificação em 15º (décimo quinto) lugar em concurso público no qual concorreu à vaga destinada ao polo regional de Araçatuba/SP.

A Corte de origem denegou a segurança, em acórdão assim ementado (fl. 256):

MANDADO DE SEGURANÇA. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. ALEGAÇÃO DE PRETERIÇÃO ANTE A UTILIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE REQUISITADOS E SUSPENSÃO DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. REQUISITADO NÃO OCUPA VAGA DENTRO DO QUADRO DE FUNCIONÁRIOS. E PERÍODO DE VIGÊNCIA NÃO IMPEDIU NOMEAÇÃO DE APROVADOS CORRESPONDENTES AOS NÚMEROS DE VAGAS EM ABERTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

Contra essa decisão, Vanessa de Lazari Galdiano interpôs recurso ordinário (fls. 261-281), no qual sustentou que:

a) consoante o item 2.1 do edital do certame, os cargos que viessem a vagar ou que fossem criados seriam objeto de concurso de remoção antes de serem oferecidos aos candidatos aprovados no concurso público;

b) por força de liminar concedida no bojo do MS nº 2525, foram suspensas todas as nomeações dos aprovados pelo prazo aproximado de 1 (um) ano e 6 (seis) meses, o que acarretou a violação a seu direito líquido e certo de ser nomeada;

c) muito embora o MS nº 2525 tivesse por objeto apenas os concursos de remoção para o cargo de analista judiciário, o presidente do TRE/SP, arbitrariamente, suspendeu também o concurso de remoção para o cargo de técnico judiciário;



d) antes do prazo final de validade do concurso, que foi prorrogado para 17.12.2010, existiam 27 (vinte e sete) cargos vagos de técnico judiciário (Portaria nº 346, *DOU* de 13.9.2007);

e) até o prazo final de validade do referido concurso público foram convocados os 14 (quatorze) primeiros candidatos, mas as nomeações foram interrompidas após o 11º colocado, sendo certo que o 12º classificado não assumiu e os dois subsequentes desistiram;

f) ademais, quando da impetração do *mandamus*, havia 150 (cento e cinquenta) servidores requisitados de outros órgãos da Administração Pública desempenhando funções correspondentes às de técnico judiciário/área administrativa em Cartórios Eleitorais no polo de Araçatuba/SP;

g) a expectativa de nomeação transformou-se em direito líquido e certo quando, dentro do prazo de validade do certame, existiam vagas na administração que não foram preenchidas pelos aprovados e pela utilização de servidores requisitados para atividades correlatas ao cargo disputado;

h) o disposto no art. 37, IV, da Constituição Federal garante ao candidato aprovado em concurso público o direito de não ser preterido, ao estabelecer que durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

i) em decorrência do que foi previsto no edital do concurso público, o ato de nomear tornou-se vinculado quando da existência de cargos vagos durante o prazo de sua validade. As providências que precedem à nomeação, inclusive a realização de concursos internos de remoção de servidores, também são vinculadas, de forma que não poderia a Administração deixar de realizá-las.

A d. PGE manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls. 288-291).



Às fls. 293-298, neguei seguimento ao apelo, nos termos do art. 36, § 6º do RITSE.

Por meio da petição de fl. 300, foi requerida a juntada de cópia de notícia veiculada no *site* do TRE/SP, bem como cópia do edital de novo concurso público para provimento de cargos naquela Corte.

Sobreveio o presente agravo regimental, no qual a agravante aduz que:

a) o TRE/SP editou a Portaria nº 346/2010, atestando a existência de 27 cargos de técnico judiciário no âmbito daquela Corte, sem especificar, contudo, a quais localidades esses cargos corresponderiam. Em razão dessa omissão, a agravante teria protocolado requerimento administrativo, solicitando esclarecimentos sobre a existência de vagas para o polo de Araçatuba/SP, seu polo de inscrição no concurso público, ora em análise;

b) não obstante, “[...] até a data da impetração do mandado de segurança, o Egrégio Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo não prestou as informações solicitadas, deixando de observar o prazo legal para o fornecimento de certidão para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, que, nos termos do art. 1.º da Lei n. 9.051/95, é improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor” (fl. 317);

c) a teor do art. 6º, § 1º, da Lei nº 12.016/09, cabia à Corte Regional especificar, nos autos, as localidades dos vinte e sete cargos vagos de técnico judiciário, área administrativa;

d) conquanto sabido que os servidores requisitados não ocupam cargos na Administração, acabam por ocupar de fato, já que exercem funções típicas do cargo para o qual a agravante foi aprovada;

e) a suspensão dos concursos de remoção, determinada nos autos do MS nº 2525, efetivamente impediu que a agravante fosse nomeada ainda dentro do prazo de validade do concurso, já que, segundo o edital do certame, as remoções deveriam preceder as nomeações;



f) a Corte de origem tem necessidade de pessoal, o que resta ainda mais evidenciado pela publicação, em 30.11.2011, de novo edital de concurso público para provimento de 49 (quarenta e nove) cargos de técnico judiciário.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): Senhora Presidente, eis o teor da decisão agravada (fls.295-298):

Depreende-se dos autos que a recorrente obteve a 15ª colocação para técnico judiciário/área administrativa no concurso para provimento de cargos de técnico e de analista judiciário do TRE/SP, dos que viessem a ser criados e dos que ficassem vagos durante o prazo de validade do certame, nos termos do edital publicado em 25.8.2006 (fls. 29-32 e 39).

Consoante esclarece a própria exordial, o concurso foi regionalizado, tendo a recorrente concorrido a uma vaga destinada ao polo de Araçatuba/SP, que abrangia 14 (quatorze) municípios.

Durante o prazo de validade do certame, foram nomeados 11 (onze) candidatos para municípios da mencionada região (fls. 35¹ e 38²).

Não obstante as sobreditas nomeações, a recorrente afirma terem surgido 27 (vinte e sete) vagas durante a vigência do certame, sem que, no entanto, estas tenham sido preenchidas com os candidatos aprovados, o que demonstraria seu direito subjetivo a ser nomeada, haja vista ter alcançado a 15ª posição.

De fato, consta dos autos cópia da Portaria nº 346, de 3.9.2010, do Presidente do TRE/SP, que informa a existência de 27 cargos vagos de técnico judiciário (fls. 46-47). Entretanto, não restou demonstrado que alguma das citadas vagas correspondesse ao polo regional para o qual a ora recorrente concorreu.

Nesse contexto, não há como se ter por caracterizado o direito líquido e certo ora pleiteado, uma vez que o concurso foi regionalizado, a teor do exposto na própria inicial da impetração.

No que se refere ao argumento de que os candidatos classificados em 12º, 13º e 14º lugares foram convocados e desistiram da nomeação ainda dentro do prazo de validade do concurso, creio que,

¹ Edital contendo a relação dos candidatos aprovados no certame e respectiva classificação, do qual se extrai que a Sra. Maira Cristina Vendramin foi classificada em 11º lugar no pólo de Araçatuba/SP.

² Portaria de nomeação da Sra. Maira Cristina Vendramin para o cargo de Técnico Judiciário – Área Administrativa do quadro do TRE/SP.

a vista dos documentos juntados, tal alegação não tem condão de amparar o direito pleiteado no presente *mandamus*.

Isso porque, nesse particular, foram trazidos apenas os termos de desistência dos candidatos classificados em 13º e 14º lugares (fls. 200 e 201). Contudo, não está demonstrado nos autos que os candidatos aprovados em 12º, 13º e 14º lugares foram efetivamente convocados pela Administração para assumirem vagas existentes, que abrangessem as respectivas classificações.

Em outras palavras, ante a ausência de documento que comprove a efetiva nomeação dos referidos candidatos, não é possível saber se estes apenas adiantaram sua manifestação no sentido de que não tomariam posse no cargo para o qual foram aprovados, mesmo na eventualidade de virem a surgir vagas, ou se, efetivamente, teriam abdicado de assumir vaga já existente no respectivo polo de inscrição do concurso.

Aliás, extrai-se dos autos que as últimas 4 (quatro) vagas existentes no polo regional de Araçatuba foram preenchidas após a realização de concurso de remoção, realizado em 26.11.2010, a teor do constante das informações prestadas pela Secretaria de Gestão de Pessoas do TRE/SP, à fl. 207v do RMS nº 21324-68, conforme previa o item 2.1 do edital do concurso público³ (fl. 29).

Ademais, não se afirma ter havido nomeação de candidato para o polo regional de Araçatuba/SP com classificação inferior à da ora requerente, o que afasta a tese de preterição.

Quanto ao argumento de que a existência de servidores requisitados demonstraria a necessidade da nomeação dos aprovados no concurso, penso estar correta a decisão do Tribunal Regional ao consignar que os servidores pertencentes a outros órgãos da Administração e requisitados (fl. 257v):

[...] não ocupam vaga de pessoal do quadro desta C. Corte. Tanto é que eles não são funcionários da Justiça Eleitoral e portanto, a sua requisição não impede a administração de nomear os classificados em concurso público, dentro da necessidade e da discricionariedade da Administração.

No que se refere à alegação de que a suspensão das nomeações por mais de um ano impediu a nomeação da requerente, o Tribunal Regional afirmou que (fl. 257):

A suspensão da realização do 13º e 14º concursos de remoção em decorrência da decisão liminar proferida no Mandado de Segurança, processo n. 2525 não impediu, como pretende fazer entender, a nomeação da impetrante. Isso porque após a superação do obstáculo que impedia a nomeação dos candidatos classificados para o cargo de Técnico Judiciário – Área Administrativa, para o polo de Araçatuba, somente em 17.02.2010 surgiram novas vagas naquela localidade, e, portanto nessa oportunidade é que foram retomadas as nomeações.

³ Edital de abertura de Inscrições.

2.1. Os cargos que vierem a vagar ou forem criados serão objeto de Concurso de Remoção antes de serem oferecidos aos candidatos classificados deste concurso.

As razões da insurgência não modificam minha convicção.

Em primeiro lugar, anoto que a suposta omissão do Tribunal *a quo* em especificar a quais localidades corresponderiam os cargos mencionados na Portaria nº 346/2010 não foi ventilada no recurso ordinário, caracterizando, assim, inovação não permitida nesta fase recursal (AgR-RO nº 1918-73/AM, PSESS de 23.11.2010, rel. Min. Arnaldo Versiani; AgR-RO nº 2355/MG, DJE de 15.3.2010, rel. Min. Felix Fischer).

Quanto ao mais, reitero que o conjunto probatório dos autos não confere certeza e liquidez ao direito à nomeação, que ora se pleiteia.

Com efeito, no atinente ao argumento de que a existência de servidores requisitados demonstraria a necessidade da nomeação dos aprovados no concurso, entendi correta a decisão do Tribunal Regional ao consignar que os servidores pertencentes a outros órgãos da Administração e requisitados (fl. 257v):

[...] não ocupam vaga de pessoal do quadro desta C. Corte. Tanto é que eles não são funcionários da Justiça Eleitoral e portanto, a sua requisição não impede a administração de nomear os classificados em concurso público, dentro da necessidade e da discricionariedade da Administração.

A meu ver, as requisições violariam direito subjetivo da agravante se a Administração, a despeito da efetiva existência de cargos públicos vagos ou criados por lei, deixasse de nomear os candidatos aprovados em concurso público para se beneficiar da mão de obra de servidores requisitados.

No entanto, tal como assentei anteriormente, não há, na espécie, prova da existência de vagas legalmente constituídas que abrangessem a classificação da agravante no polo para o qual se inscreveu no concurso.

Inviável, assim, entender configurada qualquer preterição, em virtude da existência de servidores requisitados no âmbito do TRE/SP.

No que se refere à alegação de que a suspensão das nomeações por mais de um ano impediu a nomeação da agravante, observo



que as razões do presente agravo não atacam os fundamentos da decisão hostilizada, limitando-se a repisar o quanto aduzido no recurso ordinário.

Nos termos da jurisprudência desta Corte, é inviável o agravo que não ataque, de modo específico, os fundamentos da decisão que pretenda reverter. Incidência do disposto no Enunciado Sumular nº 182/STJ (AgR-RO nº 100206/PR, PSESS de 30.11.2010, de minha relatoria).

De todo modo, ainda que ultrapassado o óbice, o Tribunal Regional assim se pronunciou sobre a questão (fl. 257):

A suspensão da realização do 13º e 14º concursos de remoção em decorrência da decisão liminar proferida no Mandado de Segurança, processo n. 2525 não impediu, como pretende fazer entender, a nomeação da impetrante. Isso porque após a superação do obstáculo que impedia a nomeação dos candidatos classificados para o cargo de Técnico Judiciário – Área Administrativa, para o polo de Araçatuba, somente em 17.02.2010 surgiram novas vagas naquela localidade e, portanto, nessa oportunidade é que foram retomadas as nomeações.

Como se vê, mesmo depois de superados os óbices referentes ao concurso de remoção, o que ocorreu ainda em 2008 (fls. 206v), as nomeações dos concursados só foram retomadas em 17.2.2010, pois, somente nesta data, vieram a surgir novas vagas para o polo de Araçatuba.

Extrai-se, ainda, dos autos que as últimas 4 (quatro) vagas existentes no mencionado polo regional foram preenchidas após a realização de concurso de remoção, realizado em 26.11.2010, a teor do constante das informações prestadas pela Secretaria de Gestão de Pessoas do TRE/SP, à fl. 207v, conforme previa o item 2.1 do edital do concurso público⁴ (fl. 29)

Delineado esse quadro, não vislumbro prejuízo efetivo à nomeação da agravante advindo da suspensão dos concursos de remoção.

Por fim, anoto que a notícia da realização de novo concurso público para provimento de cargos no TRE/SP não modifica minha compreensão sobre a matéria, uma vez que o edital do novo certame foi publicado em 30.11.2011, ou seja, quase um ano depois de expirado o prazo

⁴ Edital de abertura de Inscrições.

2.1. Os cargos que vierem a vagar ou forem criados serão objeto de Concurso de Remoção antes de serem oferecidos aos candidatos classificados deste concurso.

de validade do concurso para o qual se inscreveu a agravante, o que ocorreu em 17.12.2010.

Demais disso, a vista dos documentos juntados, não é possível saber a origem dessas novas vagas, a data de seu efetivo surgimento, nem a que polo se destinam, para fins de aferição da certeza e liquidez do direito buscado no *mandamus*.

Ante o exposto, mantenho integralmente a decisão agravada e desprovejo o agravo regimental.

É o voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of connected loops and a trailing line, positioned to the right of the text 'É o voto.'

EXTRATO DA ATA

AgR-RMS nº 21324-68.2010.6.26.0000/SP. Relator: Ministro Marcelo Ribeiro. Agravante: Vanessa de Lazari Galdiano (Advogados: Antônio Garcia de Oliveira Junior e outra).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Presentes a Ministra Nancy Andrighi, os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Gilson Dipp, Marcelo Ribeiro e Arnaldo Versiani, e a Vice-Procuradora-Geral Eleitoral, Sandra Cureau.

SESSÃO DE 24.4.2012.