

19/03/2013

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 654.170 MARANHÃO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
AGTE.(S) : ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO
MARANHÃO
AGDO.(A/S) : SANDRO ALVARENGA PORTELA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : JOSÉ VALDIR BATISTA E SILVA

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROFESSORES. EXISTÊNCIA DE CANDIDADOS APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO DE PROVIMENTO EFETIVO. ILEGALIDADE. LEI ESTADUAL 6.915/2007. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279 DESTA CORTE. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280 DO STF. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE JUDICIAL DOS ATOS ADMINISTRATIVOS DISCRICIONÁRIOS ABUSIVOS E ILEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Inviável o recurso extraordinário quando sua apreciação demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como da legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Incidência das Súmulas 279 e 280 do STF. Precedentes.

II - Esta Corte possui entendimento no sentido de que o exame pelo Poder Judiciário do ato administrativo tido por ilegal ou abusivo não viola o princípio da separação dos poderes. Precedentes.

III - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de

RE 654170 AGR / MA

julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Brasília, 19 de março de 2013.

RICARDO LEWANDOWSKI – PRESIDENTE E RELATOR

19/03/2013

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 654.170 MARANHÃO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
AGTE.(S) : ESTADO DO MARANHÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO
MARANHÃO
AGDO.(A/S) : SANDRO ALVARENGA PORTELA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : JOSÉ VALDIR BATISTA E SILVA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário. Eis o teor da decisão agravada:

“Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que garantiu aos recorridos, aprovados em concurso público para o cargo de professor, o direito à nomeação, sob o entendimento de que a contratação de professores temporários ofendeu o disposto no art. 2º, VII, da Lei estadual 6.915/2007, tendo em vista a existência de candidatos aprovados em concurso público para o mesmo cargo.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, ofensa aos arts. 2º e 61, § 1º, II, a, da mesma Carta. Sustentou-se, ainda, que ‘a contratação temporária, por si só, não conduz à presunção de que existe cargo vago e, no presente caso, restou demonstrado que não havia vaga disponível para efetuar a nomeação dos recorridos’ (fl. 346).

A pretensão recursal não merece acolhida.

O acórdão recorrido decidiu a questão posta nos autos com fundamento na interpretação da legislação infraconstitucional local aplicável à espécie (Lei estadual 6.915/2007). Dessa forma, o exame da alegada ofensa ao texto constitucional envolve a reanálise da interpretação dada àquela norma pelo Juízo a quo, o que é vedado pela Súmula 280 do STF. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria

RE 654170 AGR / MA

indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. Nesse sentido, menciono o ARE 645.368-AgR/MA, de minha relatoria.

Ademais, para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. Nesse sentido, cito o ARE 648.980-AgR/MA, Rel. Min. Cármen Lúcia, cuja ementa transcrevo a seguir:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MAGISTÉRIO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PESSOAL. EXISTÊNCIA DE CANDIDATO APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO. ATO ILEGAL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO'.

No mesmo sentido, indico, ainda, o ARE 648.613-AgR/MA, Rel. Min. Cármen Lúcia.

Por fim, destaco que esta Corte possui entendimento no sentido de que o exame pelo Poder Judiciário do ato administrativo tido por ilegal ou abusivo não viola o princípio da separação dos poderes. Nesse sentido, transcrevo ementas de julgados de ambas as Turmas desta Corte:

'CONSTITUCIONAL. SEPARAÇÃO DOS PODERES. POSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE ATO DO PODER EXECUTIVO PELO PODER JUDICIÁRIO. DECISÃO BASEADA NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. SÚMULAS 279, 280 E 454. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Cabe ao Poder Judiciário a análise da legalidade e constitucionalidade dos atos dos três Poderes constitucionais, e, em vislumbrando mácula no ato impugnado, afastar a sua aplicação.

II - O acórdão recorrido dirimiu a questão dos autos com

RE 654170 AGR / MA

base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Incidência da Súmula 280 desta Corte.

III - *O exame de matéria de fato e a interpretação de cláusulas editalícias atrai a incidência das Súmulas 279 e 454 do STF.*

IV - *Agravo regimental improvido' (AI 640.272-AgR/DF, de minha relatoria, Primeira Turma).*

'AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. APLICABILIDADE. ALEGADA OFENSA AO ART. 2º DA CF. ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO. ILEGALIDADE. CONTROLE JUDICIAL. POSSIBILIDADE. APRECIÇÃO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA STF 279.

1. *Matéria pacificada nesta Corte possibilita ao relator julgá-la monocraticamente, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e da jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal.*

2. *A apreciação pelo Poder Judiciário do ato administrativo discricionário tido por ilegal e abusivo não ofende o Princípio da Separação dos Poderes. Precedentes.*

3. *É incabível o Recurso Extraordinário nos casos em que se impõe o reexame do quadro fático-probatório para apreciar a apontada ofensa à Constituição Federal. Incidência da Súmula STF 279.*

4. *Agravo regimental improvido' (AI 777.502-AgR/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma).*

Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput)" (fls. 414-416).

O agravante defende a não incidência da Súmula 279 desta Corte, *"eis que a matéria é de apreciação somente do direito invocado, não se impondo o revolvimento de fatos e provas existentes nos autos, cingindo-se o debate processual apenas à aplicação do Direito"* (fl. 423).

Insiste, ainda, na alegação de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

RE 654170 AGR / MA

Aduz, também, a ocorrência de ofensa direta ao texto constitucional, o que afasta a aplicabilidade da Súmula 280 deste Tribunal.

É o relatório.

19/03/2013

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 654.170 MARANHÃO

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas.

Com efeito, o Tribunal de origem dirimiu a matéria atinente à ilegalidade na contratação temporária de professores e o direito à nomeação dos candidatos excedentes aprovados em concurso público de provimento efetivo com base nos seguintes fundamentos:

“(…).

É que a Lei Estadual 6.915/97, que regula a contratação temporária de professores no âmbito do Estado do Maranhão (logo, norma especial de contratação temporária de professores), preconiza no art. 2º VII que a contratação temporária de professores do Ensino Fundamental, Especial e Médio 'somente é possível desde que não existam candidatos aprovados em concurso público e devidamente habilitados'.

Portanto, o ato ilegal das Autoridades Impetradas consiste em proceder à contratação temporária de professores sem antes assegurar a nomeação daqueles aprovados no concurso de provimento efetivo, como sucedeu na espécie.

*Com efeito, os Impetrantes **Sandro Alvarenga Portela e Andréia Soares de Sousa** foram aprovados, respectivamente, em 6º e 7º lugares para o cargo de professor de Física do Ensino Médio, com lotação em Coroatá (fl. 170). Preenchidas as 5 vagas existentes para provimento imediato, ficaram como 1º e 2º excedentes, deixando, entretanto, de serem nomeados diante da contratação de 3 professores temporários, para o mesmo cargo, nível de ensino e localidade. O Impetrante **Francisco de Paulo Vieira Lima** foi aprovado em 14º*

RE 654170 AGR / MA

lugar para o cargo de professor de Física do Ensino Médio, com lotação em Caxias (fl. 169). Preenchidas as 10 vagas existentes para provimento imediato, ficou como 4º excedente, deixando, entretanto, de ser nomeado diante da contratação de 9 professores temporários, para o mesmo cargo, nível de ensino e localidade. A Impetrante **Cecília Marla de Oliveira Moita** foi aprovada em 14º lugar para o cargo de professor de Língua Portuguesa do Ensino Fundamental, com lotação em Caxias (fl. 172). Preenchida a única vaga existente para provimento imediato, ficou como 13ª excedente, deixando, entretanto, de ser nomeada diante da contratação de 15 professores temporários, para o mesmo cargo, nível de ensino e localidade. Os Impetrantes **José Gentil Moita Neto e Alan Jefferson Lima Aragão** foram aprovados em 8º e 10º lugares para o cargo de professor de Matemática do Ensino Fundamental, com lotação em Caxias (fl. 173). Preenchida a única vaga existente para provimento imediato, ficaram, respectivamente como 7º e 9º excedentes, deixando, entretanto, de serem nomeados diante da contratação de 11 professores temporários, para o mesmo cargo, nível de ensino e localidade. O Impetrante **Marcelo Diniz dos Santos** foi aprovado em 4º lugar para o cargo de professor de Ciências do Ensino Fundamental, com lotação em Caxias (fl. 160). Preenchida a única vaga existente para provimento imediato, ficou como 3º excedente, deixando, entretanto, de ser nomeado diante da contratação de 8 professores temporários, para o mesmo cargo, nível de ensino e localidade. As Impetrantes **Macilene Faria da Costa Sousa e Iara Cardoso de Sá** foram aprovadas, respectivamente, em 4º e 3º lugares para o cargo de professor de Língua Portuguesa do Ensino Médio, com lotação em Peritoró e Gonçalves Dias (fl. 172). Preenchidas as 3 e 1 vagas existentes para provimento imediato, ficaram como 1ª e 2ª excedentes, deixando, entretanto, de serem nomeadas diante da contratação de 1 e 3 professores temporários, para o mesmo cargo, nível de ensino e localidade. O Impetrante **Marcos André Pontes Vale** foi aprovado em 4º lugar para o cargo de professor de Física do Ensino Médio, com lotação em Timon (fl. 171). Preenchidas as 3 vagas existentes para provimento imediato, ficou como 1º excedente, deixando, entretanto de ser nomeado diante da contratação de 1 professor temporário, para o

RE 654170 AGR / MA

mesmo cargo, nível de ensino e localidade (fl. 137).

Ressalto que as contratações temporárias foram realizadas pouco mais de 2 meses após a realização do concurso de provimento efetivo.

Assim, tenho que essa contratação em massa de professores temporários mascara, na verdade, uma contratação precária, à medida que realizada em desacordo com o art. 2º VII da Lei Estadual 6.915/2007, gerando para os Impetrantes o direito líquido e certo (LMS, art. 1º caput) de se verem preferencialmente nomeados, em obediência aos princípios da legalidade e do mérito (CF, art. 37 caput II).

E se a contratação temporária assume foros de contratação precária, na linha dos precedentes do STJ allures citados, tenho que o caso é de convalidação da expectativa em direito subjetivo à nomeação.

*Por fim relativamente ao Impetrante **José Francisco Martins de Sousa** verifico que o reconhecimento do seu direito não passa sequer pela convalidação da expectativa de direito em direito subjetivo à nomeação, pois o mesmo foi aprovado para o cargo de professor de Física do Ensino Médio, com lotação em Caxias dentro do número de vagas existentes para provimento imediato (fl. 169), razão pela qual também deve ser assegurada sua nomeação. Nesse sentido: 'A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital do certame não tem mera expectativa de direito, mas verdadeiro direito subjetivo à nomeação para o cargo a que concorreu e foi classificado' (EDcl no RMS 31611/SP, Rel. Min. Humberto Martins)" (fls. 290-291 – grifos no original).*

Desse modo, firmar entendimento diverso implicaria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos e a realização de nova interpretação da legislação infraconstitucional local aplicável à espécie (Lei estadual 6.915/2007), circunstâncias que tornam inviável o recurso nos termos das Súmulas 279 e 280 do STF. Nesse sentido, além dos precedentes já mencionados na decisão agravada, transcrevo ementas de julgados de ambas as Turmas desta Corte:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE

RE 654170 AGR / MA

INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. NÚMERO DE VAGAS. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (AI 675.406-AgR/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma).

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXISTÊNCIA DE CARGOS VAGOS A SEREM PREENCHIDOS. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DE PESSOAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DA CONFIGURAÇÃO DA SITUAÇÃO. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO E DE CLÁUSULAS DE EDITAL. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO DE QUE HOUE PRETERIÇÃO DE CANDIDATO. DIREITO À NOMEAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Para dissentir do acórdão recorrido quanto ao entendimento de que existem cargos vagos a serem preenchidos, bem como de que houve a contratação de servidores comissionados e temporários pela Administração, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do edital do certame, o que atrai a incidência das Súmulas 279 e 454 do STF, e seria imprescindível a análise de norma infraconstitucional local (Lei Estadual 15.745/2006), o que inviabiliza o extraordinário, a teor da Súmula 280 do STF.

(...)” (AI 788.628-AgR/GO, de minha relatoria, Segunda Turma).

Por fim, como asseverado na decisão agravada, este Tribunal possui entendimento no sentido de que o exame pelo Poder Judiciário do ato administrativo discricionário tido por ilegal ou abusivo não viola o princípio da separação dos poderes. Nesse sentido, cito o RE 629.574-AgR/RJ, de minha relatoria, cuja ementa segue transcrita:

RE 654170 AGR / MA

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. INSPETOR DE SEGURANÇA. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DE PESSOAL. PRETERIÇÃO CARACTERIZADA. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO E DE CLÁUSULAS DE EDITAL. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE JUDICIAL DOS ATOS ADMINISTRATIVOS ABUSIVOS E ILEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Inviável em recurso extraordinário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos e de cláusulas do edital de concurso. Incidência das Súmulas 279 e 454 do STF.

II – O STF possui orientação no sentido de que a contratação em caráter precário, para o exercício das mesmas atribuições do cargo para o qual foi promovido concurso público, implica em preterição de candidato habilitado, quando ainda subsiste a plena vigência do referido concurso, o que viola o direito do concorrente aprovado à respectiva nomeação. Precedentes.

III - Esta Corte possui entendimento no sentido de que o exame pelo Poder Judiciário do ato administrativo tido por ilegal ou abusivo não viola o princípio da separação dos poderes. Precedentes.

IV - Agravo regimental improvido”.

Isso posto, nego provimento ao agravo regimental.



SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 654.170

PROCED. : MARANHÃO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

AGTE.(S) : ESTADO DO MARANHÃO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO MARANHÃO

AGDO.(A/S) : SANDRO ALVARENGA PORTELA E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : JOSÉ VALDIR BATISTA E SILVA

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 19.03.2013.

Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia e Teori Zavascki. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco.

Ravena Siqueira
Secretária