

RE 766.304 (Tema 683)

Direito a nomeação de candidato em razão de preterição ocorrida após o prazo de validade do concurso público

Relator

Ministro Marco Aurélio

Votação

Unânime (11x0)

Voto que prevaleceu

Ministro Marco Aurélio

Órgão julgador

Tribunal Pleno

Data do julgamento

02/05/2024

Formato

Presencial

Fatos

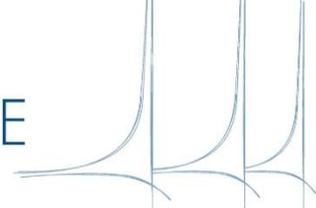
Trata-se de recurso extraordinário, com repercussão geral (Tema 683), em que o Estado do Rio Grande do Sul questiona decisão do tribunal local que determinou a nomeação de candidata aprovada em concurso público fora do número de vagas previsto no edital, em razão da contratação temporária de servidores (por processo seletivo simplificado, sem concurso público) para a mesma função.

No caso concreto, o edital do concurso para professor previa apenas uma vaga, e a autora da ação foi aprovada em 10º lugar. Após a nomeação do 1º colocado e ainda dentro do prazo de validade do concurso, o Estado contratou temporariamente sete professores fora da lista do concurso. Encerrado o prazo de validade, outras vinte e quatro pessoas foram contratadas temporariamente.

A autora alega que foi preterida e que, por isso, tem direito à nomeação, já que as vagas existentes deveriam ser preenchidas por candidatos aprovados em concurso público. Por outro lado, o Estado alega que a contratação temporária para a vaga pretendida pela autora (nesse caso, a 10ª vaga de professor) só ocorreu depois do fim da validade do concurso, quando ela já não poderia mais ser nomeada.

Questões jurídicas

O candidato aprovado fora do número de vagas tem direito à nomeação se a preterição alegada ocorrer fora do prazo de validade do concurso?



Fundamentos da decisão

1. A Constituição estabelece que a posse em cargos públicos depende de prévia aprovação em concurso público, ressalvadas (i) as nomeações para cargo em comissão (de livre nomeação e exoneração) e (ii) a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária (art. 37, II e IX). Assim, os candidatos aprovados, ainda que fora do número de vagas, têm direito a serem convocados, respeitada a ordem de classificação, se houver necessidade de preencher cargos durante o prazo de validade do concurso.
2. Se a Administração Pública contratar pessoas fora da lista para exercer a mesma função para a qual já havia candidatos aprovados em concurso, haverá preterição ilegal. O STF já havia decidido anteriormente que, em caso de preterição ilegal, os candidatos que deixaram de ser convocados podem propor ação judicial pedindo a sua nomeação (Tema 784 da repercussão geral).
3. Agora, o STF esclareceu que, se a contratação para a vaga pretendida pelo candidato só ocorrer após o fim do prazo de validade do concurso, não haverá preterição nem direito à nomeação. Isso porque, depois de encerrada a validade, os candidatos aprovados no concurso não podem mais ser convocados para assumir o cargo público. Assim, as contratações feitas nesse momento não podem caracterizar a preterição ilegal de candidatos aprovados, pois não há concurso válido.

Votação e julgamento

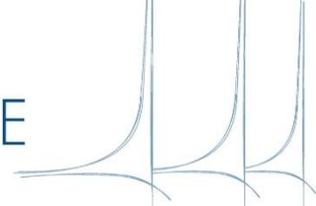
Decisão unânime

Voto que prevaleceu: **Min. Marco Aurélio** (relator)

Voto(s) divergente(s): **Não há**

Resultado do julgamento

Por unanimidade, o STF decidiu que o candidato aprovado em concurso público fora das vagas previstas no edital (cadastro de reserva) só tem direito à nomeação se o preenchimento das vagas por outras formas de contratação ou sem observância da ordem de classificação ocorrer durante o prazo de validade do concurso.



Nesses casos, o candidato é considerado preterido e pode pleitear o cargo público na Justiça.

Tese de julgamento:

“A ação judicial visando ao reconhecimento do direito à nomeação de candidato aprovado fora das vagas previstas no edital (cadastro de reserva) deve ter por causa de pedir preterição ocorrida na vigência do certame.”

Classe e Número: [RE 766.304 \(Tema 683 da Repercussão Geral\)](#)

Agenda 2030 da ONU



Versão: V1_02mai_22h25