**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 60.961 - RJ (2019/0156075-4)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATORA** | **:** | **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES** |
| RECORRENTE | : | ULISSEA DOS SANTOS CUNHA |
| ADVOGADOS | : | MARIA NILMA LIMA DE BARROS - RJ095293<br>BRUNO MARLAN SANTOS VIEIRA E OUTRO(S) - RJ204411 |
| RECORRIDO | : | ESTADO DO RIO DE JANEIRO |
| PROCURADOR | : | CHRISTIANO TAVEIRA E OUTRO(S) |

**DECISÃO**

Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, interposto por ULISSEA DOS SANTOS CUNHA, em 10/05/2019, com fundamento no art. 105, II, **b**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que denegou a segurança postulada pela parte ora recorrente, nos termos da seguinte ementa:

> "MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PARA O CARGO DE INSPETOR DE SEGURANÇA E ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DO ATO QUE A REPROVOU, AO ARGUMENTO DE NULIDADE DA INTIMAÇÃO TER SE OPERADO ATRAVÉS DE TERCEIROS E NÃO PESSOAL, ALÉM DE PRETENDER A CONCESSÃO DE PRAZO RAZOÁVEL PARA SE PREPARAR PARA A PROVA FÍSICA.
>
> 1. Não há de se falar em inadequação da via eleita, enquanto presentes os documentos a justificar o seu pleito de dilação do prazo para realização da prova física. Preliminar que se rejeita.
>
> 2. Intimação para a realização da prova de aptidão física concedendo o prazo de trinta dias para a sua realização, entregue a pessoa que realizava obra no endereço da impetrante. Apesar das alegações de ilegalidade na intimação e do pouco tempo para se preparar fisicamente, não houve qualquer insurgência da requerente, seja em relação ao prazo ou ao local.
>
> 3. Submissão da impetrante, ainda que ignorando a existência de ações onde se determinou o prosseguimento do certame com a realização da prova de aptidão física, às imposições da Administração pública, demonstrando conformismo pleno da requerente, o que descaracterizou qualquer possibilidade de nulidade da referida convocação, ausente, portanto, qualquer direito líquido e certo.
>
> 4. Denegação do mandamus" (fls. 496/501e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração (fls. 517/520e), os quais restaram rejeitados, nos seguintes termos:

> "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. Da literalidade do acórdão embargado, pode-se inferir que foram apreciados, detidamente, todos os argumentos desenvolvidos pelo ora embargante quando da análise da matéria, não se verificando, por conseguinte, vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a ensejar o manejo dos presentes aclaratórios.
> DESPROVIMENTO DO RECURSO" (fls. 545/551e).

Nas razões do Recurso Ordinário, a parte ora recorrente sustenta, em síntese, o equívoco do acórdão regional e, consequentemente, a ilegalidade do ato apontado como coator, com base nos seguintes fundamentos, **in verbis:**

> "RECORRENTE NÃO OBTEVE CONHECIMENTO AÇÃO POPULAR Nº 2006.001.078012-9 E AÇÃO CIVIL PÚBLICA N° 2007.001.012286-5.
>
> A Recorrente esclarece que o certame cujo restou aprovada, foi objeto de fraude, eis que foi lançado novo concurso em 2006 (durante o prazo de validade do concurso de 2003), e outro concurso posterior em 2012, sem a devida convocação dos aprovados no concurso de 2003, o que motivou, inclusive, Ação Civil Pública intentada pelo Ministério Público.
> Após anos de inércia da Administração Pública, tendo expirado o prazo de validade do concurso, a Recorrente NÃO MAIS POSSUÍA ESPERANÇAS DE SER REGULARMENTE CONVOCADA, sendo plenamente INCABÍVEL que a mesma seja imputada de acompanhar um concurso, que, notadamente, FOI OBJETO DE FRAUDE, afim de manter seu preparo físico "ad eternum", exigindo em demasia do seu corpo, para que algum dia, pudesse ser convocada para o TAF com prazo que a condicionasse à reprovação.
> Logo, NÃO PODE a Administração Pública se valer de sua própria torpeza, praticando ato administrativo discricionário revestido de abuso de poder (30 dias de antecedência para o TAF de extremo rigor após 14 anos da etapa do certame imediatamente anterior), e, em sua defesa, argumentar que haverá violação a isonomia, eis que, mesmo o Ministério Público promovendo a ACP e comprovadas as irregularidades no aludido certame, a Administração continua

fraudando tal decisão, atingindo todos os candidatos por esta ilegalidade. Portanto, seria um atentado à dignidade da Recorrente, considerá-la "privilegiada" pelo fato de buscar a reparação da sua lesão.

De mesmo modo, considerar como justificativa para tal arbitrariedade, a ausência de determinação de prazo mínimo de antecedência para as convocações no edital do certame, como também, nas decisões da ACP e AP (que culminaram na convocação da Recorrente), seria uma afronta a dignidade da mesma, pois, caberia ao Recorrido conceder prazos justos e adequados de preparação, considerando o fato de o edital ter sido lançado há mais de uma década, sendo todos os candidatos atingidos pelo enorme decurso de tempo.

## DA JURISPRUDÊNCIA DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Embora consabido que o edital é a lei do concurso, por certo existem lacunas que nenhuma lei consegue prever. E é na ocorrência destas hipóteses que o Poder Judiciário é provocado para suprir essa omissão. In casu, apesar de o edital vedar a repetição do teste físico, por certo que em nenhum momento a banca que elaborou o edital poderia prever a ocorrência do lapso temporal de 14 anos entre a prova intelectual e a física na realização de um concurso público.

De qualquer sorte, após pesquisas e análises junto ao site do TJRJ, restou evidenciada a consolidação da jurisprudência, no que tange à possibilidade de repetição do exame de aptidão física, diante de tais peculiaridades, conforme abaixo exposto:

Órgãos fracionários do Egrégio TJRJ que entenderam pela possibilidade de repetição do exame de aptidão física, somente sobre o aludido concurso, diante de tais peculiaridades:

(...)

Sobreleva ressaltar que já existiram divergências dentro de mesmo órgão fracionário, como ocorreu com a 092 Câmara Cível, que no MS n° 0010226-06.2016.8.19.0000 denegou a ordem e, posteriormente, no julgamento dos Mandados de Segurança n° 0027078-08.2016.8.19.0000 e n' 0045578- 25.2016.8.19.0000 concedeu-a.

O mesmo aconteceu com a 03° Câmara Cível, que no MS n° 0009690-92.2016.8.19.0000 denegou a ordem e, posteriormente, no julgamento do Mandado de Segurança n° 0063472-14.2016.8.19.0000 concedeu-a.

Tal modificação de entendimento demonstra uma interpretação mais

sensível do princípio da isonomia entre os participantes do certame, já que a convocação do Requerente para a realização do exame de aptidão física com prazo exíguo, terminou por provocar desvantagem na competição por

uma vaga ao cargo público, afetando diretamente a Recorrente.

Como já dito, a situação é peculiar e difere daquela prevista pelo E. STF. Confira-se um exemplo de caso onde se adequaria o entendimento da Corte Suprema, conforme acórdão nos autos do Recurso Extraordinário 630.733 - DF, a luz do tema 335 STF:

(...)

Como visto, no caso acima, um infortúnio se abateu sobre o candidato, o que autorizaria a aplicação do entendimento deste E. STF, situação esta divergente da questão sub judice, onde a ATUAÇÃO IMPRUDENTE DO GESTOR, que NÃO tomou os cuidados pertinentes para a condução da etapa do certame, extrapolando os limites da razoabilidade, concedeu apenas 30 dias de antecedência para a realização do TAF, depois de mais de uma década da etapa imediatamente anterior, onde acabou por criar a situação peculiar que prejudicou a Recorrente.

(...)

Portanto, verifica-se que o supramencionado acórdão vinculante, ao determinar a inexistência de direito constitucional à remarcação de provas em razão de circunstâncias pessoais dos candidatos, ainda que de caráter fisiológico ou de força maior, diverge do caso sob exame, em que a Recorrente não se encontrava impossibilitada por motivo de ordem exclusivamente individual e particular, mas sim por ocasião de inobservância do princípio da razoabilidade no aludido ato administrativo de convocação.

Face todo o exposto, para corroborar a pretensão da Recorrente, a mesma junta aos presentes autos, algumas decisões das Câmaras Cíveis do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, onde resta cristalino o reconhecimento da ilegalidade do prazo de convocação para o TAF do Concurso Público SEAP 2003, sendo reconhecido como direito líquido e certo a anulação da reprovação de candidatos em situações análogas à da Recorrente, para conhecimento e apreciação de entendimento sobre a mesma matéria, a fim de que seja reformado "in totum" o V. acórdão recorrido, evitando que a Recorrente suporte a ilegalidade do ato administrativo praticado pela SEAP, o qual sobeja abuso de poder, conforme já exposto nos presentes autos.

(...)

> Cabe ressaltar, que alguns dos processos acima citados, que este patrono também atua, sofreram a interposição de Recurso Extraordinário, interpostos pela Procuradoria Geral de Estado, sendo todos inadmitidos pela Terceira Vice -Presidência do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, sob a fundamentação de que não há violação ao fixado no Tema 335 do STF, e sim, privilegiando os V. acórdãos que reconheceram a Ilegalidade do administrativo que convocou os candidatos com prazo exíguo depois de decorridos mais de uma década, vinculando-os à reprovação, conforme abaixo" (fls. 571/585e).

Por fim, requer, "que esta Corte Superior, demonstrados os pressupostos de admissibilidade do Recurso Ordinário, na forma do artigo 105, inciso II, alínea 'b', da Constituição Federal, aqui demonstrados, confia a Recorrente que o mesmo será admitido, conhecido e provido, com a finalidade de reformar 'in totum' o V. acórdão recorrido, a fim de que sejam acolhidos os pedidos formulados no presente 'mandamus', reconhecendo a ilegalidade do prazo exíguo concedido para a Impetrante para a realização do exame de aptidão física, com a devida aplicação do TAF, com antecedência mínima de 90 dias, reintegrando a Recorrente ao certame, sem quaisquer prejuízos, sendo reintegrado à sua classificação prévia, com todas as consequências daí advindas" (fls. 584/585e).

Contrarrazões a fls. 596/603e.

O Ministério Público Federal deixou de opinar (fls. 725/727e).

**A irresignação não merece conhecimento.**

No caso, o Tribunal de origem **denegou a segurança**, com base nos seguintes fundamentos, **in verbis:**

> "De início, analisa-se a preliminar de inadequação da via mandamental, apresentada pelo impetrado, a qual em verdade remete à falta de liquidez e certeza do direito invocado.
>
> Considerando-se que a documentação trazida aos autos pela impetrante se mostra suficiente a justificar seu pleito de concessão de maior prazo para o condicionamento físico para então ser submetida à prova, não há de se falar que não comprovou o seu alegado direito líquido e certo.
>
> Quanto ao mérito, verifica-se a impugnação se consubstancia no fato de que a intimação foi entregue a terceiro, bem como, na ilegalidade do ato que a reprovou, tendo como base a circunstância descrita da sua intimação, além da não concessão de prazo suficiente para se preparar fisicamente para o concurso.

> Em relação ao primeiro fato, de se observar que, **embora o telegrama convocatório para a realização da prova física tenha sido entregue a operários que realizava obra em sua residência, em 24 de outubro de 2015, não se verificou qualquer insurgência no momento apropriado, restando preclusa, portanto, a questão apontada.**
>
> De outro vértice, a referida intimação indicou o dia 24 de novembro de 2015 para a realização da prova física, **tendo a impetrante se dirigido ao local apontado, se submetendo à prova física, que se reputou árdua.**
>
> **Entretanto, a concorrente mostrou-se submissa à ordem da Administração em relação ao prazo e local.**
>
> Assim, **ainda que ignorando a existência de ações onde restou determinada a realização da referida prova, com o seu comparecimento espontâneo, acabou por validar a intimação que lhe fora imposta.**
>
> Este é o ponto divergente entre os demais mandamus colacionados aos autos a título de jurisprudência.
>
> Com efeito, àqueles que demonstraram o seu inconformismo tempestivamente, se verificou o direito de dilação do prazo para a realização da prova física, em observância ao princípio da razoabilidade, ao conferir-lhes prazo adequado para a continuidade do certame após treze anos.
>
> Naqueles casos estar-se-ia diante da possibilidade de concessão da ordem, enquanto violado o direito líquido e certo.
>
> Na hipótese dos autos, entretanto, **o que se verificou foi o conformismo pleno com as imposições da Administração, que descaracterizou qualquer possibilidade de nulidade na referida convocação, tendo, dessa forma, abdicado a impetrante de qualquer direito líquido e certo.**
>
> Com tudo isso, **a insurgência, na verdade, restou demonstrada em relação à sua reprovação, ato pelo qual não se vislumbra qualquer justificativa da incidência de ato eivado de ilegalidade.**
>
> À conta de tais fundamentos, voto no sentido de que a Câmara conheça do mandamus, negando a ordem" (fls. 496/501e).

Contudo, do exame das razões recursais de fls. 863/880e, observa-se que **a parte ora recorrente furtou-se de impugnar específica e suficientemente os fundamentos em que se pautou o acórdão recorrido,** de que, embora o telegrama tenha sido entregue a pessoa diversa, não houve insurgência no momento oportuno, restando preclusa a alegada nulidade; que tendo a impetrante se dirigido ao local da prova, se submetendo à prova física, mostrou-se submissa à ordem da Administração em

relação ao prazo e local; que, ainda que ignorando a existência de ações onde restou determinada a realização da prova, com seu comparecimento espontâneo, acabou por validar a intimação e que "o que se verificou foi o conformismo pleno com as imposições da Administração, que descaracterizou qualquer possibilidade de nulidade na referida convocação, tendo, dessa forma, abdicado a impetrante de qualquer direito líquido e certo. Com tudo isso, a insurgência, na verdade, restou demonstrada em relação à sua reprovação, ato pelo qual não se vislumbra qualquer justificativa da incidência de ato eivado de ilegalidade" (fls. 496/501e), limitando-se a sustentar que não obteve conhecimento da Ação Popular e da Ação Civil Pública intentada pelo Ministério Público Estadual e que não possuía esperanças de ser regularmente convocada para as demais etapas do certame, não podendo a Administração Pública se valer da própria torpeza, praticando ato discricionário revestido de abuso de poder, bem como que o entendimento do Tribunal de origem se firmou no sentido de admitir a possibilidade de repetição do exame de aptidão física do aludido certame (fls. 571/585e).

Nesse diapasão, aplica-se à espécie o entendimento segundo o qual "a **Súmula 283/STF** prestigia o princípio da dialeticidade, por isso não se limita ao recurso extraordinário, também incidindo, por analogia, no recurso ordinário, quando o interessado não impugna, especificamente, fundamento suficiente para a manutenção do acórdão recorrido" (STJ, AgRg no RMS 44.108/AP, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015).

No mesmo sentido:

> "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO DISTRITAL. ALEGADA OMISSÃO DO PODER PÚBLICO QUANTO AO PAGAMENTO DE COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL E VPNI. SEGURANÇA DENEGADA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, EM FACE DA AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO ALEGADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. **AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF, POR ANALOGIA.** INOVAÇÃO, EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.
>
> I. Trata-se de Agravo interno, interposto contra decisão monocrática publicada em 26/04/2016, que, por sua vez, decidira recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.
>
> II. Na forma da jurisprudência desta Corte, 'a Súmula 283/STF é

aplicável aos recursos ordinários' (STJ, RMS 46.487/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/08/2016).

III. Caso concreto em que, nada obstante o Tribunal de origem houvesse denegado a segurança, ao fundamento de inexistência de comprovação do direito líquido e certo alegado - uma vez que os documentos colacionados aos autos evidenciariam que a parte impetrante percebe remuneração superior ao cargo paradigma, inexistindo, portanto, defasagem remuneratória -, nas razões do Recurso Ordinário a parte agravante limitou-se a tecer considerações genéricas acerca da legislação aplicável à espécie. Incidência da Súmula 283/STF, por analogia.

(...)

V. Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no RMS 46.775/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/10/2016).

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. OUTORGA DE DELEGAÇÕES NOTORIAIS. **FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO ATACADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 283 E 284 DO STF**. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA NÃO CUMPRIDA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cuida-se, na origem, de Mandando de Segurança impetrado contra ato do Presidente da Comissão de Concurso para Outorga de Delegações Notariais e Registrais no Estado do Paraná objetivando o afastamento da exclusão do ora recorrente do referido certame, garantindo a sua participação nas demais fases do concurso.

2. A Corte de origem denegou a segurança por entender que 'já logram superadas as demais etapas classificatórias do Concurso, com a realização inclusive da prova oral, de modo que o eventual acolhimento do presente pleito não traria nenhum proveito ao Impetrante.' (fl. 183, e-STJ).

3. Contudo, esse argumento não foi atacado pela parte recorrente e, como é apto, por si só, para manter o decisum combatido, permite aplicar na espécie, por analogia, os óbices das Súmulas 284 e 283 do STF, ante a deficiência na motivação e a ausência de impugnação de fundamento autônomo.

(...)

6. Recurso Ordinário não provido" (STJ, RMS 51.337/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DEMISSÃO. **DIVÓRCIO ENTRE AS RAZÕES RECURSAIS E O TEOR DO ACÓRDÃO RECORRIDO E DA CONTROVÉRSIA DE FUNDO.**

**SÚMULAS 283 E 284/STF. APLICABILIDADE.** PRECEDENTES. NÃO CONHECIMENTO.

1. Recurso ordinário interposto contra o acórdão que denegou a segurança no pleito mandamental impetrado contra ato judicial que visava combater acórdão que decidiu controvérsia de suspensão de segurança; o impetrante alegava que seria a única via possível.

2. Da leitura atenta dos autos se infere que o debate de fundo está relacionado com a pretensão autoral de reapreciar questão ligada a processo disciplinar, e essa dissonância de razões em recorrer atrai a aplicabilidade das Súmulas 283 e 284/STF, por analogia: 'Se as razões recursais não infirmam os fundamentos do acórdão guerreado, incide, por analogia, o disposto nos enunciados nº 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal' (AgRg no RMS 48.307/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 17.8.2015.).

3. A Súmula 283/STF é aplicável aos recursos ordinários, como bem se identifica na jurisprudência do STJ. Precedentes: AgRg no RMS 33.036/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 30.6.2016; AgRg no RMS 44.108/AP, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe 18.12.2015; AgRg no RMS 41.529/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24.11.2015; e AgRg no RMS 20.451/RS, Rel. Ministro Ericson Maranho (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 4.9.2015.

Recurso ordinário não conhecido" (STJ, RMS 46.487/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/08/2016).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. **RAZÕES RECURSAIS GENÉRICAS. NÃO IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO.** COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. **A mera e genérica reiteração dos argumentos desenvolvidos na petição inicial ou a simples transcrição de trechos da decisão recorrida, sem que o recorrente indique ou especifique as razões de sua discordância com o julgado, não são suficientes para o conhecimento do recurso.**

2. Agravo regimental desprovido" (STJ, AgRg no RMS 36.275/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, DJe de 28/06/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE NEGA PROVIMENTO A MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. SÚMULA 283/STF.

> 1. Não havendo insurgência, nas razões do recurso ordinário em mandado de segurança, contra todos os fundamentos utilizados pela Corte de origem para denegar a ordem, atrai-se, à espécie, a aplicação da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.
> 2. 'A Súmula nº 283 do STF prestigia o princípio da dialeticidade, por isso não se limita ao recurso extraordinário, também incidindo, por analogia, no recurso ordinário, quando o interessado não impugna, especificamente, fundamento suficiente para a manutenção do acórdão recorrido' (AgRg no RMS 30.555/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 01/08/2012).
> 3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no RMS 43.829/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 20/11/2013).

Com efeito, à luz do princípio da dialeticidade, constitui ônus do recorrente expor, de forma clara e precisa, a motivação ou as razões de fato e de direito de seu inconformismo, impugnando os fundamentos da decisão recorrida, de forma a amparar a pretensão recursal deduzida, requisito essencial à delimitação da matéria impugnada e consequente predeterminação da extensão e profundidade do efeito devolutivo do recurso interposto, bem como à possibilidade do exercício efetivo do contraditório.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XVIII, **a**, do RISTJ, **não conheço** do presente Recurso Ordinário.

I.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora