

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 62.336 - RJ (2019/0347900-4)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
RECORRENTE : ANGELO SIQUEIRA DA SILVA
ADVOGADOS : BRUNO MARLAN SANTOS VIEIRA - RJ204411
MAICON DA SILVA ALVES ROCHA - RJ214826
RECORRIDO : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto por **ANGELO SIQUEIRA DA SILVA**, com base nos arts. 105, II, *b*, da Constituição da República e 1.027, II, *a*, do Código de Processo Civil de 2015, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, assim ementado (fls. 131/132e):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO CARGO DE INSPETOR DE SEGURANÇA E ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA. PRETENSÃO PARA ANULAR O ATO ADMINISTRATIVO QUE A DECLAROU AUSENTE NO EXAME DE APTIDÃO FÍSICA

1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado em face de Exmo Sr Secretário de Estado de Administração Penitenciária do Estado do Rio de Janeiro, objetivando a anulação do ato administrativo que o considerou faltoso, como a remarcação do exame de aptidão física do impetrante, reintegrando-o à sua classificação prévia.

2. Narra o Impetrante que em 18 de fevereiro de 2019, tomou ciência que a SEAP estava sendo obrigada a convocar os candidatos aprovados no concurso de 2003, verificando que já havia sido convocado por Diário Oficial em 07/03/2014, para realizar os testes físicos em 24/03/2014, sendo considerado faltoso e excluído do certame na data de 31/03/2014. Alega que não foi intimado pessoalmente para realização dos testes físicos.

3. Todavia, os candidatos do concurso em questão foram convocados por três modalidades: publicação em Diário Oficial, divulgação no site www.seap.rj.gov.br e convocação pessoal através de telegrama enviado em 14/03/2014 ao impetrante no endereço fornecido na inscrição do concurso.

4. Por outro lado, o impetrante afirma que até 2018, não houve mudança de endereço.

5. Logo, tendo em vista que não houve mudança de endereço pelo Impetrante e o telegrama foi remetido para o endereço fornecido pelo candidato, considera-se válida a convocação pessoal realizada pelo

telegrama.

6. Em outras palavras, a administração se utilizou de todos os meios necessários e disponíveis para que o candidato tomasse ciência da convocação para realização dos testes físicos.

7. Inexistência de direito líquido e certo a ser amparado pela estreita via do mandado de segurança.

8. Denegação da segurança.

Nas razões recursais, alega possuir direito líquido e certo à convocação para as etapas posteriores ao teste de aptidão física do concurso, porquanto não foi intimado pessoalmente para o teste físico.

Argumenta que "o telegrama de convocação supostamente enviado não atingiu a sua finalidade, eis que pessoa totalmente desconhecida teria assinado a contrafé, onde o Impetrante não obteve ciência de sua suposta convocação, ocasião que a Administração poderia utilizar-se de outros meios eficazes de fazê-lo, através dos contatos de e-mail, telefone fixo e celular, dados estes comumente fornecidos no ato da inscrição do certame, porém não o fez, sendo certo que não houve qualquer intimação pessoal do impetrante, contrariando os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e publicidade"(fl. 158e).

Sustenta que a "Administração preferiu se omitir a agir de acordo com o princípio da finalidade do ato administrativo e publicidade, eis que não houve qualquer intimação do Impetrante, onde a Administração deveria fazer o uso de quaisquer outros métodos, para que ficasse assegurada a certeza da ciência do interessado e não simplesmente ignorar o fato. Obviamente, após anos de inércia da Administração Pública, cujo edital do certame foi lançado no ano de 2003, tendo expirado o prazo de validade do concurso, O impetrante não mais possuía esperanças de ser regularmente convocado, sendo plenamente Incabível que o mesmo seja imputado de acompanhar o Diário Oficial diariamente, "*ad eternum*", da União, Estados e Municípios dos quais tenha prestado concurso, por mais de uma década, sem que houvesse aviso prévio sobre tal possibilidade" (fl. 159e).

Defende a inaplicabilidade do Tema 335 do Supremo Tribunal Federal.

Sem contrarrazões (fls. 232/233e), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 360/367e, opinando pelo

provimento recursal.

Feito breve relato, decido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com o art. 34, XVIII, *b*, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar provimento a recurso ou pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.
exame do recurso.

Ao prolatar o Acórdão Recorrido, o tribunal de origem denegou a ordem consignando que, ante a comunicação frustrada, não houve omissão ou ilegalidade por parte da Administração visto que o telegrama acostado à fl. 80 foi enviado para o endereço fornecido pelo impetrante quando da sua inscrição para o concurso em Tela. Concluiu, ademais, que foi utilizado todos os meios necessários e disponíveis para que o candidato tomasse ciência da convocação para realização dos testes físicos, tal como era previsto no item 1, do capítulo V do Edital, manifestando-se nos seguintes termos (fls. 134/135e):

[...] conforme as informações prestadas pela autoridade coatora, às fls. 100/106, os candidatos do concurso em questão foram convocados por três modalidades: publicação em Diário Oficial, divulgação no site www.seap.rj.gov.br e convocação pessoal (envio de telegrama). Compulsando os autos, verifico que o telegrama acostado à fl.80 foi enviado em 14/03/2014 para o endereço fornecido pelo impetrante quando sua inscrição para o concurso em tela. Por outro lado, o impetrante afirma que até 2018, não houve mudança de endereço.

Entretanto, o edital (fl. 34, do anexo) do processo seletivo público do qual participou o impetrante, assim dispõe no item 1, do capítulo V:

V - DISPOSIÇÕES GERAIS "I. O candidato será responsável pela atualização de seu endereço residencial enquanto este concurso estiver dentro do prazo de validade (até o Resultado da 2ª fase na Fesp, a partir daí, no protocolo da Secretaria de Estado de Administração Penitenciária). O não cumprimento deste item importará na sua eliminação do concurso."

Logo, tendo em vista que não houve mudança de endereço pelo Impetrante e o telegrama foi remetido para o endereço fornecido pelo candidato, considera-se válida a convocação pessoal realizada pelo telegrama.

Em outras palavras, a administração se utilizou de todos os meios necessários e disponíveis para que o candidato tomasse ciência da convocação para realização dos testes físicos.

No caso, verifico que o acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte, segundo o qual o edital é a lei interna do concurso público, que vincula não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, e estabelece regras dirigidas à observância do princípio da igualdade, devendo ambas as partes observar suas disposições (2ªT., AgInt no RMS 50.936/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe de 25.10.2016).

Desse modo, havendo previsão no edital que o candidato deveria manter seu endereço atualizado junto à Administração e que a intimação pessoal ocorreria por meio de telegrama, o que de fato aconteceu, não se pode reputar ilegal ou abusivo o ato administrativo que tão somente deu fiel cumprimento às disposições normativas relativas ao concurso, não havendo que se falar em violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e desproporcionalidade.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. INSPETOR DE SEGURANÇA E ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA. TESTE DE APTIDÃO FÍSICA - TAF. CONVOCAÇÃO POR MEIO DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ATUALIZAÇÃO DO ENDEREÇO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL E EDITALÍCIA. DESCUMPRIMENTO . INEXISTÊNCIA

DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. As regras previstas nos editais de procedimentos seletivos vinculam não só a Administração, como também os candidatos neles inscritos. Assim, escoreita a decisão do Tribunal de origem ao afirmar que o candidato não tomara ciência da convocação em momento anterior por culpa exclusivamente sua, uma vez que não solicitou à Administração a alteração de seu endereço para eventuais intimações.

2. Nesse contexto, não se pode reputar ilegal, nem abusivo o ato de autoridade administrativa que tão somente deu fiel cumprimento às disposições normativas relativas ao concurso, não havendo que se falar em violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e desproporcionalidade.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no RMS 55.337/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. APLICAÇÃO DO ÓBICE DA SÚMULA N. 283/STF. INTERESSE DE AGIR. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA ENTREGA DE EXAME PELO CANDIDATO. REPROVAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

[...]

III - O edital é a lei interna do concurso público, que vincula não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, e estabelece regras dirigidas à observância do princípio da igualdade, devendo ambas as partes observar suas disposições.

IV - O pleito para a entrega dos exames do impetrante fora do prazo, no caso em tela, caracteriza quebra da isonomia sem razão que a justifique, uma vez que todos os candidatos submeteram-se às mesmas regras, as quais se mostraram claras e inequívocas.

V - Não ofende qualquer direito líquido e certo o ato administrativo que tornou sem efeito a nomeação e posse de candidato que não preencheu os requisitos exigidos no instrumento convocatório.

VI - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para deconstituir a decisão recorrida.

VII - Agravo Interno improvido.

(AgInt no RMS 34.254/GO, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. PRAZO PARA ESCOLHA DE VAGA.

INEXISTÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO CANDIDATO, PARA A QUAL NÃO CONCORREU A ADMINISTRAÇÃO. EXCLUSÃO DO CONCURSO. CONSEQUÊNCIA PREVISTA NO ATO QUE CONVOCOU PARA A ESCOLHA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. A despeito da publicação, no Diário Oficial da União, da Portaria n. 1.035/2009, das mensagens eletrônicas enviadas pelo Setor de Recursos Humanos do Ministério da Agricultura alertando sobre o iminente término do prazo para escolha da vaga, bem como das infrutíferas tentativas de contato telefônico, a impetrante, por razões pessoais por ela própria admitidas (problema no e-mail, mudança de endereço), não atendeu à convocação da Administração, razão pela qual o fato de seu nome não ter sido incluído na subsequente Portaria n. 1.063/2010 - por meio da qual o Ministro de Estado, a par de designar as unidades de lotação dos candidatos que escolheram as vagas, fixou prazo para posse e exercício - não caracteriza ilegalidade.

2. Caso em que a autoridade dita coatora não tinha como saber se a ausência de manifestação da candidata a respeito da vaga foi causada pelo fato de não ter ela tomado conhecimento da própria nomeação, ou se seria, apenas, a forma por ela escolhida para expressar o desinteresse na investidura do cargo, daí por que a exclusão do concurso, longe de configurar ilegalidade ou abuso de poder, constitui mera consequência da inércia da interessada.

3. Tendo a portaria convocatória indicado aos interessados que o silêncio a respeito da escolha da vaga importaria em exclusão do concurso, prevenindo-os quanto a tal consequência, mostra-se irrelevante o fato de tal sanção não ter sido expressamente mencionada no edital de abertura do certame.

4. Segurança denegada.

(MS 14.970/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 15/02/2012)

Ademais, a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que o cabimento de mandado de segurança pressupõe a existência de direito líquido e certo, vale dizer, aquele comprovável mediante prova pré-constituída suficiente para afastar qualquer margem de dúvida quanto aos fatos alegados.

Nesse sentido, de destacada importância os ensinamentos do Professor Hely Lopes Meirelles:

"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da

impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança ".

(Mandado de Segurança, 28ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, pp. 36/37).

Na mesma linha, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO ATO APONTADO COMO COATOR. EXISTÊNCIA DE ATO ILEGAL E ABUSIVO. DEMONSTRAÇÃO DE PLANO. NECESSIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSÍVEL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - O Mandado de Segurança, entre outros requisitos, exige a prova pré-constituída do ato praticado pela autoridade apontada como coatora, ato esse que possa implicar violação de direito líquido e certo da parte impetrante. Ademais, a prova da existência do ato ilegal e abusivo deve ser demonstrada de plano, pois não se admite dilação probatória na ação mandamental.

III - A simples alegação de ilegalidade, sem demonstração de qualquer ato ilegal praticado pela autoridade coatora, enseja o não reconhecimento do direito líquido e certo, pela ausência de prova pré-constituída. IV - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no MS 17.713/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 30/05/2017).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. SERVIDOR

PÚBLICO FEDERAL. OFICIAL DA MARINHA. PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE FORMAÇÃO. POSTERIOR DESLIGAMENTO DAS FORÇAS ARMADAS, EM RAZÃO DE POSSE EM CARGO PÚBLICO INACUMULÁVEL. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES. FORMA DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O impetrante afirma, em síntese, que o Comandante da Marinha do Brasil deveria aplicar os mesmos critérios de cálculos utilizados pela Aeronáutica, em procedimento para devolução de valores devidos pela participação em curso de formação não concluído, mas sem trazer qualquer documento que comprove a existência desse ato do Comandante da Marinha. Na verdade, traz prova de ato do Comandante da Aeronáutica, que pretende ver aplicado ao seu caso.

2. Tratando-se de mandado de segurança, cuja finalidade é a proteção de direito líquido e certo, é necessária a juntada de prova pré-constituída apta a demonstrar, de plano, o direito alegado.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no MS 22.914/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/03/2017, DJe 14/03/2017).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. REEXAME DAS PROVAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA INCABÍVEL NA VIA MANDAMENTAL QUE EXIGE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Conforme se depreende da síntese dos fundamentos da impetração, o requerente serve-se da expedida via do mandamus para anular a Portaria 1891/2014, do Sr. Ministro de Estado da Justiça, que o demitiu do cargo de Policial Rodoviário Federal.

2. A Portaria 1.891 de 18 de novembro de 2014, às fls. 595 e 597, demitiu o impetrante com fundamento nos artigos 116, incisos I e III, 117, inciso IX, e 132, incisos IV e XI, da Lei 8.112/90.

3. Enfim, o impetrante foi apenado por não ter exercido com zelo e dedicação as atribuições do cargo, por não ter observado as normas legais e regulamentares, por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, por improbidade administrativa, e por corrupção.

4. Como bem destacado pelo Parquet federal no seu parecer, "não se evidencia o direito líquido e certo do impetrante, de forma que a análise do que foi alegado pelo impetrante demandaria dilação probatória, que se revela inviável na via mandamental, onde a prova deve ser pré-constituída." (fl. 674).

5. Esclareça-se que o "mandado de segurança não constitui via adequada para o reexame das provas produzidas em processo administrativo disciplinar, tampouco à revisão do juízo de valor que a autoridade administrativa faz sobre elas." (MS 14.217/DF, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, DJe 16/12/2015).

6. Por fim, o Mandado de Segurança detém entre seus requisitos a

Superior Tribunal de Justiça

demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para dilação probatória na célere via do mandamus. Nesse sentido: MS 14.217/DF, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, DJe 16/12/201, e AgRg no RMS 44.608/TO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/03/2014.

7. *Segurança denegada.*

(MS 21.663/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016, destaque meu).

Na espécie, o exame da alegação de que o recebedor do telegrama representa pessoa desconhecida do Impetrante demandaria dilação probatória. Além disso, eventual equívoco dos correios não pode ser atribuído à autoridade coatora, que, na espécie, cumpriu os exatos termos do edital normativo.

Posto isso, com fundamento no art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015 e art. 34, XVIII, *b*, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Ordinário.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora