



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 50.387 - DF (2016/0071090-7)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : JANE EYRE OLIVEIRA SANTANA DA SILVA
ADVOGADA : RENATTA LIMA DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF019879
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : RENATO GUANABARA LEAL DE ARAÚJO E OUTRO(S) - DF013057

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE PENITENCIÁRIO DA POLÍCIA CIVIL. POSSE NO CARGO POR FORÇA DE LIMINAR CONCEDIDA HÁ 18 ANOS. MANUTENÇÃO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PONDERAÇÃO DE VALORES. DANOS IRREVERSÍVEIS À IMPETRANTE.

1. Hipótese em que a recorrente, após ter sido reprovada no exame psicotécnico para provimento do cargo de Agente Penitenciário da Polícia Civil do Distrito Federal, teve assegurado o seu direito de permanecer no certame por força de decisão judicial, estando no exercício do cargo desde 1/9/2001, ou seja, há 18 anos.

2. Diante de tais peculiaridades do caso dos autos, mostra-se razoável manter a impetrante no cargo, em razão do excessivo decurso de tempo, bem como da ponderação de valores constitucionais da segurança jurídica e boa-fé, sendo certo que a reversão desse quadro implicaria, inexoravelmente, em danos irreparáveis à impetrante. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1.207.490/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22/08/2018.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança, para assegurar o direito líquido e certo da recorrente de efetivação da posse no cargo público ocupado, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria (Presidente) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de setembro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 50.387 - DF (2016/0071090-7)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : JANE EYRE OLIVEIRA SANTANA DA SILVA
ADVOGADA : RENATTA LIMA DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF019879
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : RENATO GUANABARA LEAL DE ARAÚJO E OUTRO(S) - DF013057

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **Jane Eyre Oliveira Santana da Silva** contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, assim ementado (fl. 844):

MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO ADMINISTRATIVO DE EFETIVAÇÃO DE POSSE NO CARGO PÚBLICO - INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA - SITUAÇÃO FUNCIONAL PRECÁRIA - AÇÕES JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

A decisão do Governador do Distrito Federal em rejeitar o pedido administrativo de efetivação de posse no cargo público, ocupado em caráter precário e por longo período, não deve ser considerado ato coator, apto a ensejar a concessão da ordem em mandado de segurança.

A questão relativa à dispensabilidade do concurso público depende necessariamente de prévio pronunciamento judicial, não cabendo tal tarefa ao Governador do Distrito Federal, no exercício de uma função precipuamente administrativa, haja vista a vinculação ao princípio da legalidade.

Consta dos autos que o ora recorrente impetrou mandado de segurança contra suposto ato ilegal praticado pelo Governador do Distrito Federal, consistente no indeferimento do pedido de efetivação da posse no cargo público de agente penitenciário, ocupado, por força de decisão judicial precária, desde 1/9/2001.

O *mandamus* foi indeferido liminarmente pelo Relator, sob o fundamento de impossibilidade jurídica do pedido, pois vedada a pretensão em face do ordenamento jurídico. Em sede de agravo regimental o entendimento foi mantido.

Interposto recurso especial, o STJ determinou o retorno dos autos à origem para o devido processamento e julgamento da demanda, pois não houve a intimação da autoridade apontada como coatora para prestar informações, já que a petição inicial foi indeferida de plano, com a extinção do processo sem resolução do mérito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os autos retornaram à origem, e após a intimação da autoridade coatora para prestar informações, foi proferido novo julgamento, desta vez denegando a segurança pela ausência de direito líquido e certo, nos termos da ementa supra.

Irresignada, a ora recorrente sustenta a ilegalidade de sua exoneração após mais de 15 anos de efetivo exercício da atividade pública e, tendo em vista a sua aprovação em todas as etapas do certame, uma vez que o motivo da exoneração já se encontrava superado, ante a realização de novo exame psicotécnico, desta vez em juízo, que atestou sua aptidão para exercer o cargo.

Defende a concessão da segurança pleiteada, em atenção aos princípios da boa-fé, confiança e segurança jurídica, pois sempre exerceu suas funções com zelo e dedicação, sendo aprovada no estágio probatório e progredido na carreira, encontrando-se no exercício do cargo até os dias atuais, mesmo sem qualquer decisão, liminar ou de mérito, que garantisse a sua permanência. Ademais, afirma que não só o tempo convalidou a sua situação, mas também a controvérsia existente à época do concurso sobre a validade do exame psicotécnico, com inúmeras decisões judiciais resguardando situações similares.

Contrarrazões às fls. 901-907.

O Ministério Público Federal, no parecer às fls. 918-921, opina pelo não provimento do recurso.

É o relatório. Decido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 50.387 - DF (2016/0071090-7)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE PENITENCIÁRIO DA POLÍCIA CIVIL. POSSE NO CARGO POR FORÇA DE LIMINAR CONCEDIDA HÁ 18 ANOS. MANUTENÇÃO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PONDERAÇÃO DE VALORES. DANOS IRREVERSÍVEIS À IMPETRANTE.

1. Hipótese em que a recorrente, após ter sido reprovada no exame psicotécnico para provimento do cargo de Agente Penitenciário da Polícia Civil do Distrito Federal, teve assegurado o seu direito de permanecer no certame por força de decisão judicial, estando no exercício do cargo desde 1/9/2001, ou seja, há 18 anos.

2. Diante de tais peculiaridades do caso dos autos, mostra-se razoável manter a impetrante no cargo, em razão do excessivo decurso de tempo, bem como da ponderação de valores constitucionais da segurança jurídica e boa-fé, sendo certo que a reversão desse quadro implicaria, inexoravelmente, em danos irreparáveis à impetrante. Nesse mesmo sentido: AgRg no REsp 1.207.490/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22/08/2018.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Não se desconhece que o STF já consolidou o entendimento de que é inaplicável a Teoria do Fato Consumado nos casos de assunção de cargo público por força de liminar (RE 608.482/RN, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 7.8.2014, DJe de 29.10.2014).

Porém, em que pese a existência da repercussão geral, no caso específico dos autos, é razoável manter a impetrante no cargo.

Isso porque, a recorrente, após ter sido reprovada no exame psicotécnico para provimento do cargo de Agente Penitenciário da Polícia Civil do Distrito Federal, teve assegurado o seu direito de permanecer no certame por força de decisão judicial, estando no exercício do cargo desde 10/9/2001, ou seja, há 18 anos.

Soma-se a isso o fato de que não há notícia de qualquer comportamento inadequado ou que desabone a recorrente, que, inclusive, foi aprovada no estágio probatório e progrediu na carreira. Ademais, o fato que deu motivo à sua reprovação foi superado, pois foi realizado novo exame psicotécnico, desta vez em juízo, que atestou sua aptidão para o exercício do cargo.

Assim, diante de tais peculiaridades, entendo que a consolidação da posse da servidora no cargo público afigura-se recomendável, em razão do excessivo decurso do tempo que solidificou a situação fática, bem como da ponderação dos valores constitucionais da segurança jurídica e boa-fé, de maneira que a reversão desse quadro implicaria, inexoravelmente, danos irreparáveis à impetrante.

Em caso análogo, referente ao mesmo concurso público de agente penitenciário, já se manifestou esta Corte, senão vejamos:

ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGO DE AGENTE PENITENCIÁRIO DA POLÍCIA CIVIL DO DISTRITO FEDERAL. CANDIDATO REPROVADO EM EXAME PSICOTÉCNICO QUE PERMANECEU NO CERTAME POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. EXERCÍCIO DO CARGO HÁ MAIS DE 12 ANOS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONSUMAÇÃO DA SITUAÇÃO JURÍDICA COLMATADA EX OPE TEMPORIS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PERMANÊNCIA NO SERVIÇO PÚBLICO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. A teor do disposto nos arts. 37, II e 206, V da Constituição Federal, o ingresso no serviço público está sujeito à prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos.
2. **Contudo, considerando as peculiaridades do caso concreto e diante da primazia da segurança jurídica nas relações de Direito Público, em contraste com a aplicação pura e simples do princípio da legalidade, é salutar que se assegure a manutenção de situações jurídicas colmatadas ex ope temporis, ainda que o ingresso no serviço público tenha ocorrido ao abrigo de uma tutela judicial.**
3. **No presente caso, o recorrente encontra-se no exercício do cargo de Agente Penitenciário da Polícia Civil do Distrito Federal há mais de 13 anos, o que, por si só, revela a extensão das consequências da reversão, a esta altura, do autor à situação anterior à sua investidura, impondo não apenas um recuo de 13 anos em seu status profissional, mas também um retrocesso na sua vida, com os mais variados desdobramentos.**
4. Ademais, neste caso, não é nada recomendável, do ponto de vista do interesse público, que uma pessoa que já se encontra trabalhando desde 1999, sem que haja qualquer indício de que exerça seu trabalho de maneira insatisfatória, seja abruptamente dali desalojada e sofra uma drástica modificação na sua situação profissional, econômica e moral, com consequências irreversíveis.
5. Recurso Ordinário provido para assegurar o direito líquido e certo do recorrente de efetivação da posse no cargo ocupado (RMS 38.699/DF, Rel. Min. Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 05/09/2013 - grifei)

Recentemente, a Primeira Turma desta Corte, em casos de natureza excepcional, mediante a acurada análise do caso concreto, garantiu a permanência de servidor empossado por força de liminar, em razão do transcurso de longo período de tempo.

Eis a ementa dos referidos julgados:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DO CARGO DE PROCURADOR DO DNER E DEMAIS ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA. POSSE NO CARGO CONCEDIDA POR LIMINAR EM 1997. DECURSO DE MAIS DE 20 ANOS DESDE A CONCESSÃO DA TUTELA LIMINAR. SITUAÇÃO SOBRE A QUAL O TEMPO ESTENDEU O AMPLO MANTO DA SUA JUSTA IMODIFICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A controvérsia dos autos diz respeito à possibilidade da permanência no cargo de Procurador Autárquico, de candidato que tomou posse mediante liminar deferida em 1997.
2. É certo que a jurisprudência deste STJ é rigorosamente torrencial e uniforme quanto à inexistência de direito dos candidatos aprovados fora do número de vagas previstas no Edital, compondo o chamado cadastro de reserva, à nomeação em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concurso público. Isto porque o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 837.311/PI, em sede de repercussão geral, assentou que o surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas em Edital, salvo nas hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da Administração Pública.

3. Contudo, há a solidificação de situações fáticas ocasionada em razão do excessivo decurso de tempo entre a liminar concedida e os dias atuais, de maneira que a reversão desse quadro implicaria, inexoravelmente, em danos desnecessários e irreparáveis ao agravado; é o que ocorre no caso dos autos, onde o autor está no cargo há mais de 20 anos.

4. Sendo assim, se está diante de um caso excepcional, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada. Precedentes: AREsp 883.574/MS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19.10.2017; AgRg no AREsp. 445.860/MG, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 28.3.2014 e AgRg no Ag 1.397.693/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 23.3.2012.

5. Nas palavras do jusfilósofo alemão, Professor KARL ENGISCH (1899-1990), reportando lição do Professor HANS REICHEL (1892-1958) que, nos idos de 1915, asseverou que o Juiz é obrigado, por força do seu cargo, a afastar-se conscientemente de uma disposição legal, quando essa disposição de tal modo contraria o sentimento ético da generalidade das pessoas que, pela sua observância, a autoridade do Direito e da Lei correria um perigo mais grave do que através da sua inobservância (Introdução do Pensamento Jurídico. Tradução de J. Baptista Machado. Lisboa: Gulbenkian, 1965, p.272).

6. Agravo Regimental do INSS a que se nega provimento (AgRg no REsp 1207490/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 22/08/2018 - grifei).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. POLICIAL MILITAR. TESTE FÍSICO. ACIDENTE OCORRIDO DIAS ANTES DA DATA PREVISTA EM EDITAL. NECESSIDADE DE CIRURGIA. REMARCAÇÃO, POR SENTENÇA DE MÉRITO. AVALIAÇÃO, NA QUAL O CANDIDATO LOGROU ÊXITO COM NOTAS MÁXIMAS. CONSOLIDAÇÃO DA POSSE NO CARGO PÚBLICO OCUPADO. PECULIARIDADES DO CASO. PRECEDENTES.

1. A pretensão recursal objetiva a manutenção de sentença de primeiro grau que concedeu direito à remarcação de teste físico em certame para ingresso nos quadros da Polícia Militar do Estado do Paraná como Soldado, em razão de impedimento médico, ocasionado por acidente ocorrido dias antes da data prevista em edital.

2. Na espécie, o recorrente tomou posse, tendo em vista sua aprovação em todas as fases do certame com notas máximas - inclusive no curso de formação realizado pelo período de 1 (um) ano, entre 20 de setembro de 2014 a 18 de setembro de 2015 - encontrando-se atualmente em pleno exercício no cargo em que foi investido.

3. Assim, independentemente das arguições levantadas quanto à configuração do caso fortuito e, conseqüentemente, da legalidade da remarcação da prova no caso dos autos, certo é que a capacidade física do recorrente ficou plenamente demonstrada, com sua aprovação nos testes físicos a que veio a ser submetido com notas máximas.

4. É de interesse do aspirante ao cargo público "e da Administração que o candidato seja testado em suas condições normais, tendo em vista que a relação de emprego



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que se pretende manter é de natureza permanente e duradoura, não devendo a avaliação ser influenciada por condições desfavoráveis passageiras" (Franciso Lobello de Oliveira Rocha, Regime Jurídico dos Concurso Públicos, Ed. Dialética, SP, 2006, p. 147).

5. Portanto, considerando que o recorrente foi devidamente aprovado em todas as fases do concurso (provas, teste físico e curso de formação), tomou posse e encontra-se em exercício, a consolidação da sua posse no cargo público afigura-se recomendável, diante das peculiaridades do caso, uma vez que a confirmação no cargo não acarretará nenhum prejuízo para administração, nem tão pouco a qualquer outro candidato. Precedentes: MS 13.237/DF, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, DJe 24/4/2013; REsp 1.444.690/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 7/5/2014; RMS 31.152/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 25/2/2014; AgRg no REsp 1.205.434/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 27/8/2012; RMS 38.699/DF, Rel.

Ministro Ari Pargendler, rel. p/ acórdão Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 5/9/2013.

6. Recurso especial provido (REsp 1568816/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 29/09/2016 - grifei).

Ante o exposto, dou provimento ao recurso em mandado de segurança, para assegurar o direito líquido e certo da recorrente de ser efetivada na posse do cargo público ocupado.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2016/0071090-7

PROCESSO ELETRÔNICO

RMS 50.387 / DF

Números Origem: 00208381220118070000 20110020208381 208381220118070000

PAUTA: 10/09/2019

JULGADO: 10/09/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JANE EYRE OLIVEIRA SANTANA DA SILVA
ADVOGADA : RENATTA LIMA DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF019879
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : RENATO GUANABARA LEAL DE ARAÚJO E OUTRO(S) - DF013057

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

SUSTENTAÇÃO ORAL

Assistiu ao julgamento a Dra. GISELA MOREIRA MOYSÉS BRUSSOLO, pela parte
RECORRENTE: JANE EYRE OLIVEIRA SANTANA DA SILVA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança, para assegurar o direito líquido e certo da recorrente de efetivação da posse no cargo público ocupado, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria (Presidente) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.