

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.881 - DF (2012/0155345-3)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : CAMILA CINTRA MOURA
ADVOGADO : CAMILA CINTRA MOURA (EM CAUSA PRÓPRIA)
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO
E GESTÃO
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE ADMINISTRADOR DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. EDITAL AGU 1/2010, ITEM 2.1.1. NÚMERO ABERTO DE VAGAS A PREENCHER. OFERTA DE 49 VAGAS, ACRESCIDOS DOS CARGOS QUE VAGAREM DURANTE O PERÍODO DE VALIDADE DO CONCURSO PÚBLICO. VACÂNCIA DE 45 CARGOS DE ADMINISTRADOR. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA.

1. O princípio da moralidade impõe obediência às regras insculpidas no instrumento convocatório pelo Poder Público, de sorte que a oferta de vagas vincula a Administração, segundo, ainda, o princípio da legalidade.

2. A partir da veiculação expressa da necessidade de prover determinado número de cargos, através da publicação de edital de concurso, a nomeação e posse de candidato aprovado dentro das vagas ofertadas é direito subjetivo líquido e certo, tutelado na via excepcional do Mandado de Segurança.

3. Tem-se por ilegal o ato omissivo da Administração que não promove a nomeação de candidato aprovado e classificado até o limite de vagas previstas no edital, por se tratar de ato vinculado, máxime quando expirado o prazo de validade do certame.

4. *In casu*, a impetrante foi classificada na 81ª. posição para o cargo de Administrador da Advocacia-Geral da União, cujo Edital previu originária e expressamente a existência de 49 vagas, acrescidos dos cargos que vagarem durante o período de validade do concurso público; diante da existência de 45 cargos vagos, além daqueles 49 referidos, impõe-se reconhecer o direito líquido e certo da impetrante à nomeação e posse no cargo para o qual foi devidamente habilitada dentro do número de vagas oferecidas pela Administração.

5. Ordem concedida para determinar a investidura da Impetrante no cargo de Administrador da Advocacia-Geral da União para o qual foi aprovada, observada rigorosamente a ordem de classificação; reconhecidos todos os direitos inerentes ao aludido cargo, com reflexos financeiros retroativos à data da impetração do *mandamus*.

ACÓRDÃO


Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região), Ari Pargendler, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.

Brasília/DF, 28 de novembro de 2012 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.881 - DF (2012/0155345-3)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : CAMILA CINTRA MOURA
ADVOGADO : CAMILA CINTRA MOURA (EM CAUSA PRÓPRIA)
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO
E GESTÃO
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

1. Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por CAMILA CINTRA MOURA contra ato supostamente ilegal do ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO E DO MINISTRO DO ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTÃO.

2. Narra a inicial que a Impetrante foi aprovada no concurso público para o cargo de Administrador da Advocacia Geral da União, homologado em 28.6.2010 e com prazo de validade de 1 ano, tendo sido prorrogado até 29 de junho de 2012 pela Portaria 254-SGAGU, de 6.6.2011.

3. Aduz que *as vagas previstas no instrumento convocatório para o cargo de Administrador, no qual a Impetrante está classificada, não foram preenchidas, pois ocorreu um total de 45 vacâncias para o cargo de Administrador, anexo (13), após a publicação do edital do concurso e durante o período de validade do mesmo* (fls. 3).

4. Além disso, alega que a real necessidade de pessoal pela AGU encontra-se devidamente demonstrada em razão dos seguintes fatos: (a) mais de 650 cessões foram realizadas para a AGU após a publicação do edital de convocação do certame, sendo que 37 servidores ocupam o cargo para o qual a Impetrante está classificada e é a 10a. da lista; (b) antes mesmo da realização do concurso público, a AGU solicitou ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a ampliação de 50% do número de vagas do edital; e (c) por meio da Portaria 231/2011, o Advogado-Geral da União suspendeu pelo prazo de 90 dias a

Superior Tribunal de Justiça

concessão e prorrogação de licença para tratar de assuntos particulares.

5. Conforme decisões de fls. 767/769 e 1.528/1.530, o pedido liminar foi indeferido.

6. Devidamente notificada, a Advocacia-Geral da União prestou informações às fls. 1.474/1.527, alegando, preliminarmente: (a) a necessidade de indeferimento da inicial, em razão do descumprimento do art. 3o. da Lei 12.016/09; (b) ilegitimidade passiva *ad causam* do Advogado-Geral da União, uma vez que a competência para o ato de nomeação é do Secretário-Geral da Administração da Advocacia-Geral da União e, de acordo com a Súmula 510/STF, *praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o Mandado de Segurança ou medida judicial*; (c) ausência de requerimento para a citação da servidora cedida Annete Akemi Koike Saita como litisconsorte passivo necessário, diante do requerimento da Impetrante de lotação na cidade de Goiânia, com o retorno da citada servidora ao seu órgão de origem.

7. No mérito, aduz que, *uma vez preenchidos os cargos oferecidos pelo certame, a Administração, a partir de então, tem a discricionariedade tanto para prorrogar o prazo de validade do concurso quanto para nomear os demais classificados fora do número de vagas* (fls. 1.480) (...) *eventuais vagas criadas ou surgidas no decorrer da vigência do concurso público, por si sós, geram mera expectativa de direito ao candidato aprovado, pois o preenchimento das referidas vagas está submetido à discricionariedade da Administração Pública* (fls. 1.484).

8. Por fim, requer que, na eventualidade de ser acolhida a pretensão, não seja dado efeitos financeiros pretéritos à nomeação.

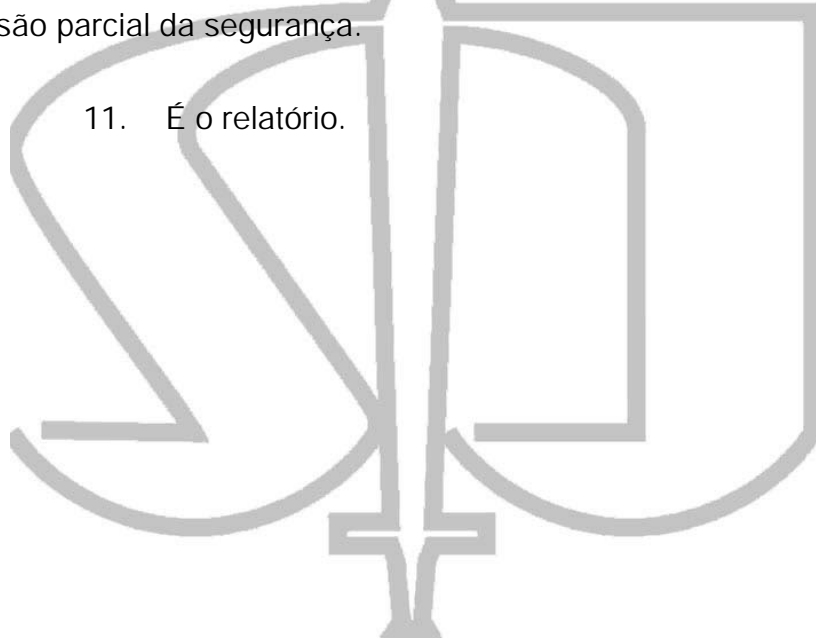
9. Por sua vez, a douta MINISTRA DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTÃO prestou informações às fls. 2.218/2.237, oportunidade em que alegou as seguintes preliminares: (a) ilegitimidade passiva *ad causam*, pois inexistente correlação entre a alegada preterição à nomeação no referido concurso e a realização de qualquer ato pela Ministra desta

Superior Tribunal de Justiça

Pasta, pois *após a edição da Portaria 39, de 25/03/2011, cabe ao órgão interessado solicitar a este Ministério o preenchimento das vacâncias que porventura ocorrerem, não havendo qualquer pedido de nomeação de candidato no âmbito desse certame solicitado pela AGU que não tenha sido atendido por este Ministério* (fls. 2.222); (b) a ausência de direito líquido e certo da impetrante à nomeação, em razão da não comprovação da existência da quantidade de vagas surgidas ao longo do prazo de validade do concurso público conforme alegado na inicial.

10. O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República DENISE VINCI TULIO, manifestou-se pela concessão parcial da segurança.

11. É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.881 - DF (2012/0155345-3)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : CAMILA CINTRA MOURA
ADVOGADO : CAMILA CINTRA MOURA (EM CAUSA PRÓPRIA)
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO
E GESTÃO
INTERES. : UNIÃO

VOTO

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE ADMINISTRADOR DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. EDITAL AGU 1/2010, ITEM 2.1.1. NÚMERO ABERTO DE VAGAS A PREENCHER. OFERTA DE 49 VAGAS, ACRESCIDOS DOS CARGOS QUE VAGAREM DURANTE O PERÍODO DE VALIDADE DO CONCURSO PÚBLICO. VACÂNCIA DE 45 CARGOS DE ADMINISTRADOR. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA.

1. *O princípio da moralidade impõe obediência às regras insculpidas no instrumento convocatório pelo Poder Público, de sorte que a oferta de vagas vincula a Administração, segundo, ainda, o princípio da legalidade.*

2. *A partir da veiculação expressa da necessidade de prover determinado número de cargos, através da publicação de edital de concurso, a nomeação e posse de candidato aprovado dentro das vagas ofertadas é direito subjetivo líquido e certo, tutelado na via excepcional do Mandado de Segurança.*

3. *Tem-se por ilegal o ato omissivo da Administração que não promove a nomeação de candidato aprovado e classificado até o limite de vagas previstas no edital, por se tratar de ato vinculado, máxime quando expirado o prazo de validade do certame.*

4. *In casu, a impetrante foi classificada na 81ª. posição para o cargo de Administrador da Advocacia-Geral da União, cujo Edital previu originária e expressamente a existência de 49 vagas, acrescidos dos cargos que vagarem durante o período de validade do concurso público; diante da existência de 45 cargos vagos, além daqueles 49 referidos, impõe-se reconhecer o direito líquido e certo da impetrante à nomeação e posse no cargo para o qual foi devidamente habilitada dentro do número de vagas*

Superior Tribunal de Justiça

oferecidas pela Administração.

5. Ordem concedida para determinar a investidura da Impetrante no cargo de Administrador da Advocacia-Geral da União para o qual foi aprovada, observada rigorosamente a ordem de classificação; reconhecidos todos os direitos inerentes ao aludido cargo, com reflexos financeiros retroativos à data da impetração do mandamus.

1. A legitimidade passiva do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão encontra-se devidamente configurada, uma vez que, nos termos da Portaria 350, de 4 de agosto de 2010, cabe a ele autorizar o provimento dos cargos relativos ao concurso público ora sob análise.

2. A questão em debate cinge-se ao reconhecimento do direito à nomeação de candidata que aduz ter sido aprovada em concurso público dentro do número de vagas previstas no Edital.

3. A matéria tem imediata disciplina na própria Constituição que previu duas ordens de direito ao candidato devidamente aprovado em um concurso público: (a) o direito de precedência, dentro do prazo de validade do certame, em relação aos candidatos aprovados em concurso superveniente e (b) o direito de convocação por ordem descendente de classificação de todos os aprovados.

4. Sobre o tema, a jurisprudência assentara a orientação de que ambos estes direitos estavam condicionados ao poder discricionário da Administração, quanto à conveniência e à oportunidade do chamamento dos aprovados. Tinha-se, pois, que a habilitação em concurso não gerava, para o aprovado, direito à nomeação, mas somente uma mera expectativa de direito.

5. No entanto, essa orientação evoluiu, tanto que, segundo precedentes desta Corte, a aprovação em concurso público dentro do número de vagas previstas no Edital convalida a mera expectativa em direito subjetivo do candidato a ser nomeado para o cargo a que concorreu e foi devidamente habilitado; à propósito:

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO.

1. O candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital tem direito subjetivo a ser nomeado no prazo de validade do concurso.

2. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no RMS 28.823/MS, Rel. Min. conv. ADILSON VIEIRA MACABU, DJe 26.6.2012).



AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO.

A jurisprudência desta Corte entende que a regular aprovação em concurso público em posição classificatória compatível com as vagas previstas em edital confere ao candidato direito subjetivo à nomeação e à posse dentro do período de validade do certame.

Agravo regimental improvido (AgRg no RMS 31.899/MS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJe 18.5.2012).



AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO CLASSIFICADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte e do Supremo, têm direito à nomeação os candidatos aprovados dentro do número de vagas oferecidas no edital de concurso.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no RMS 28.671/MS, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 25.4.2012).



ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DECADÊNCIA DO MANDAMUS. AUSÊNCIA. MARCO INICIAL. TÉRMINO DA VALIDADE DO CONCURSO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS

Superior Tribunal de Justiça

PREVISTO NO EDITAL. DIREITO À NOMEAÇÃO.

(...).

2. O atual entendimento dos Tribunais Superiores é de que o candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas previsto no edital possui direito subjetivo à nomeação e à posse no cargo almejado, e não mera expectativa de direito.

3. Agravo Regimental não provido (AgRg. no REsp. 57.493/BA, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24.2.2012).

6. *In casu*, o concurso público ora sob análise foi regulado pelo Edital 1 - AGU, de 28 de abril de 2010, para provimento do cargo de Administrador, cujo prazo de validade foi prorrogado até 29 de junho de 2012 (fls. 109).

7. De acordo com o item 2.1.1 do Edital, foram ofertadas no certame para o cargo de Administrador 49 vagas, *acrescidos dos cargos que vagarem durante o período de validade do concurso público* (fls. 84); essa disposição editalícia mostra que o número de vagas a preencher não era fechado.

8. Após a homologação do certame, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão autorizou, por meio da Portaria MP 350, de 4 de agosto de 2010, a nomeação dos candidatos aprovados para as 49 vagas previstas no edital para o cargo de Administrador (fls. 107); em seguida, foram autorizadas as nomeações de mais 22 candidatos (Portarias 417, de 20 de dezembro de 2010; 115, de 22 de março de 2011; 492, de 11 de outubro de 2011; 545, de 21 de novembro de 2011; 143, de 21 de março de 2012; 193, de 23 de abril de 2012; 229, de 15 de maio de 2012 e 274, de 21 de junho de 2012), totalizando, até o presente momento, 71 nomeações.

9. Ocorre que, durante o período de validade do certame, ocorreu um total de 45 vacâncias para o cargo de Administrador (fls. 165/211 e 611/617).

10. Conforme comprovado pelo documento de fls. 103, a impetrante

foi classificada na 81a. posição para o cargo de Administrador da Advocacia-Geral da União, cujo Edital, repita-se, previu expressamente a existência de 49 vagas, além dos cargos que vagarem durante o prazo de validade do concurso (29.6.2012); diante das 45 vacâncias surgidas no prazo de validade do concurso (além daquelas 49 referidas), impõe-se reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante à nomeação e posse no cargo para o qual fora devidamente habilitada dentro do número de vagas oferecidas pela Administração.

11. O princípio da moralidade impõe obediência às regras insculpidas no instrumento convocatório pelo Poder Público, de sorte que a oferta de vagas vincula a Administração, segundo, ainda, o princípio da legalidade.

12. Dest'arte, a partir da veiculação expressa da necessidade de prover determinado número de cargos, por meio da publicação de edital de concurso, a nomeação e posse de candidato aprovado dentro das vagas ofertadas, transmuda-se de mera expectativa à direito subjetivo. Tem-se, pois, por ilegal o ato omissivo da Administração que não assegura a nomeação de candidato aprovado e classificado até o limite de vagas previstas no edital, por se tratar de ato vinculado.

13. Diante dessas considerações, voto pela concessão da ordem para determinar a investidura da Impetrante no cargo de Administrador da Advocacia-Geral da União, observada rigorosamente a ordem de classificação; reconhecidos todos os direitos inerentes ao aludido cargo, com reflexos financeiros retroativos à data da impetração do *mandamus*.

14. É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2012/0155345-3

PROCESSO ELETRÔNICO

MS 18.881 / DF

PAUTA: 28/11/2012

JULGADO: 28/11/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO**

Secretária

Bela. **Carolina Vêras**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CAMILA CINTRA MOURA
ADVOGADO : CAMILA CINTRA MOURA (EM CAUSA PRÓPRIA)
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E GESTÃO
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso Público / Edital - Classificação e/ou Preterição

CERTIDÃO

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

"A Seção, por unanimidade, concedeu a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região), Ari Pargendler, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki.