FUNCIONÁRIO PÚBLICO — NOMEAÇÃO

— O direito à nomeação, do candidato aprovado em concurso, nasce no momento em que é nomeado outro, com classificação inferior.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Paulo Martins de Deus *versus* Estado do Piauí
Recurso extraordinário n.º 75.190 — Relator: Sr. Ministro
XAVIER DE ALBUQUERQUE

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, em conformidade com a ata de julgamentos e notas taquigráficas, por maioria de votos, não conhecer do recurso.

Brasília, 3 de abril de 1973. *Barros Monteiro*, Presidente. *Xavier de Albuquerque*, Relator para o Acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: Srs. Ministros:

O acórdão de fls. 51-53, do Plenário do eg. Tribunal de Justiça do Piauí, bem expõe os fundamentos do pedido e as razões de decidir de seus ilustres subscritores, nos termos seguintes:

"O Dr. Paulo Martins de Deus, por intermédio de advogado legalmente constituído, impetrou Mandado de Segurança contra o ato omissivo que atribui aos Exmos. Srs. Drs. Alberto Tavares Silva e Jeremias Nogueira Pereira da Silva, respectivamente, Governador do Estado e Procurador-Geral da Justiça, por não haverem os mesmos obedecido a ordem de classificação do curso para Promotor Público do Estado, realizado em 17.6.68, devidamente homologado, com vigência para dois anos, mas prorrogado pelas Portarias n.ºs 11-70, 17-71 e, finalmente, por mais seis meses pela Portaria n.ºs 34-71, em cujo concurso fora clasificado em 4.º lugar. Alega o impetrante que as autoridades acima apontadas vêm nomeando candidatos de classificação inferior à sua, como aconteceu por último com o aproveitamento dos bacharéis Genésio Pires de Carvalho, Iara Rodrigues de Carvalho, Maria Iara Ferreira de Carvalho e Paulo Carneiro da Cunha, classificados em 12.º, 18.º, 31.º e 33.º lugares, nomeados, respectivamente, em 12.5.70, 9.9.70, 26.1.72 e 10.2.72.

Por esse motivo, pede sejam compelidas as duas autoridades apontadas como coatoras, a cumprirem a lei, procedendo à indicação e nomeação do impetrante que se acha habilitado por concurso se existir vaga na respectiva carreira.

Junto os documentos de fls. 7 a 16.

Solicitadas as informações, prestou-as em primeiro lugar o Exmo. Sr. Dr. Procurador-Geral da Justiça, que levantou a preliminar do não conhecimento da impetração por ter sido apresentada a destempo, vez que houve nomeações a partir de 21.10.68 e somente agora, depois de decair do direito é que o impetrante se lembrou do mandado de segurança, após o decurso de mais de três anos.

Quanto ao mérito — diz o Dr. Procurador-Geral — também não assiste razão ao impetrante, por isso que já foi o seu nome indicado em lista tríplice para preenchimento da Promotoria da comarca de Ribeiro Gonçalves, mas o Governador escolheu e nomeou

outro candidato integrante da mesma lista, tendo como certo o direito de escolha que lhe assegura a Constituição Estadual.

Juntou o documento de fls. 23.

Também prestou informações o Senhor Governador do Estado, através do Departamento Jurídico, o qual levantou, igualmente, a preliminar prejudicial, apoiando-se inteiramente nas informações da douta Procuradoria-Geral (fls. 25-26).

Ouvido, igualmente, o digno representante do M.P. — 1.º Procurador da Justiça — exarou ele o parecer de fls. 28-30, dando como incongruente o pedido do impetrante, não só por haver ajuizado um mandado de segurança manifestamente fora de prazo, como por haver apontado apenas as últimas nomeações, quando em 1968 sete candidatos do mesmo concurso, de classificação inferior à sua, foram nomeados para diversas Promotorias vagas no estado (fls. 9).

Entretanto — acresce o M.P. — nenhuma reclamação apresentou o impetrante na época oportuna.

Em tais condições — finaliza — não há como fugir ao cabimento da preliminar levantada pelas duas autoridades dadas como coatoras.

Logo após as informações e o parecer da douta 1.ª Procuradoria da Justiça, foram juntos aos autos os documentos de fls. 33 e 34, sobre os quais foi ouvido o impetrante que prestou a impugnação de fls. 38-44.

É o relatório.

Verifica-se dos autos que a pretensão do impetrante se firma, unicamente, no fato de terem sido nomeados candidatos cuja classificação em concurso foi inferior à sua.

Ora, mesmo admitindo a irregularidade de tais nomeações, o impetrante nada reclamou na época oportuna, isto é, a partir da nomeação do 10.º lugar — Bel. Antônio Carlos Moreira Ramos, a este se seguindo várias outras nomeações feitas em outubro de 1968, de candidatos com classificação inferior à do impetrante, conforme se constata da certidão de fls. nove (9), que instrui a inicial e sobre o que se referiu o parecer do Dr. 1.º Procurador da Justiça (fls. 28). Daí o acerto da preliminar de decadência. É que, levando-se em consideração que o prazo para a impetração de mandado de segurança é sempre de decadência, não de prescrição, pois não há fixação inicial de prazo, apenas prazo final, visto que os atos administrativos são iniciados à proporção que se tornam necessários, o impetrante deixou de exercer o direito, desde a época das primeiras nomeações (21.10.68), tendo o prazo para o mandado de segurança se extinguido em 22.2.69, pouco importando que o Governo tenha reexaminado a matéria e nomeado outros candidatos aprovados no mesmo concurso ou, ainda, prorrogado o prazo de validade do referido concurso.

Aliás, diga-se de passagem, o reexame da validade do concurso feito pela Procuradoria da Justiça, por mais de uma vez, por simples portaria, é manifestamente irregular, visto que não se provou a impossibilidade de novos concursos.

Ex positis:

Acorda o Tribunal de Justiça do Estado, em sessão plenária, unanimemente, consoante o parecer da douta 1.ª Procuradoria da Justiça, em não conhecer do presente mandado de segurança, por ter sido impetrado a destempo.

Custas como de direito."

Daí a ementa que encima esse julgado:

"Tratando-se de nomeação por concurso, em que foram aproveitados vários candidatos, em datas diversas, todos de classificação inferior à do paciente, o prazo para a impetração decorre da primeira nomeação irregular e não das últimas.

No caso de mandado de segurança, o prazo é de decadência e não se convalida por ato posterior de reexame da validade do concurso."

Inconformado, em sucinta petição, recorre extraordinariamente o vencido. Com apoio nas alíneas *c* e *d*, alega haver o v. acórdão

recorrido contrariado dispositivo da Lei Magna, ao julgar válido ato do Exmo. Sr. Governador do Estado, que nomeou candidatos aprovados em concurso, sem observância da ordem de classificação, em detrimento de direito seu, pois que aprovado com média e classificação superiores, estando o concurso, ainda, em pleno vigor.

Com isso, afrontou aquele julgado as leis federais e estaduais que índica divergindo, ademais, da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, compendiada na *Súmula* 15.

Admitido o apelo, subiram os autos, assim opinando, às fls. 78-79, a douta Procuradoria-Geral da República:

"1. O eg. Tribunal não conheceu do pedido, com fulcro na intempestividade da impetração, dado que o prazo seria contado da primeira nomeação que tivesse ferido o reclamado direito de nomeação do impetrante, e não das últimas que se fizeram em desrespeito à sua classificação no concurso para o Ministério Público (fls. 51).

2. Estamos em que o recurso não merece conhecimento. Na verdade, na irresignação do recorrente (fls. 57) não se colhe a questão federal proposta em torno da intempestividade da impetração, como, aliás, se disse no próprio despacho de admissão (fls. 65).

3. Todavia, se conhecido, somos de parecer favorável ao provimento do recurso, para que o eg. Tribunal lhe decida o mérito, posto que, a nosso ver, as novas nomeações desatentas à ordem de classificação do impetrante abriram nova oportunidade à reclamação de seu direito.

4. Daí o parecer pelo provimento, se acaso conhecido o recurso."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro (Relator): Srs. Ministros:

É certo, como aduz o parecer, que não expõe a petição do apelo excepcional, com clareza, a questão federal proposta acerca da intempestividade da impetração.

Tendo o recorrente, porém, invocado, por igual, divergência com a *Súmula* 15 e constando dos autos que novas nomeações vieram a ser feitas, embora através de lista tríplice, dentro dos cento e vinte dias anteriores ao requerimento de fls. 2-6, o que não é contestado pelo recorrido, conheço do recurso e lhe dou provimento, em parte, para que julgue o ilustre Tribunal *a quo* o pedido, como de direito, como propugna, aliás, o parecer da Procuradoria-Geral da República, em seu item 3.

É o meu voto.

VOTO (PRELIMINAR)

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque: Sr. Presidente, de acordo com a *Súmula* 15, o direito à nomeação não existe pelo só fato de ser o candidato concursado e aprovado. Ele passa a existir, quando candidato pior classificado é nomeado. Nesse momento é que nasce o direito do preterido, que, se não o exercer dentro de cento e vinte dias, a meu ver, dele decai. Sendo assim, em mandado de segurança não pode pleitear tal direito. Parece-me que o Tribunal *a quo* decidiu acertadamente.

Não conheço do recurso, porque acho que o acórdão recorrido, ao dar por intempestiva a impetração, decidiu com a *Súmula* 15.

EXTRATO DA ATA

RE n.º 75.190 — PI — Rel., Ministro Barros Monteiro. Recte., Paulo Martins de Deus (Advs., Egydio Osório Porfírio da Mota e outro). Recdo., estado do Piauí (Adv., Jeremias Nogueira Pereira da Silva).

Decisão: Não conhecido, vencido o Presidente, que dava provimento parcial ao recurso.

Presidência do Sr. Ministro Barros Monteiro. Presentes à sessão os Senhores Ministros Antônio Neder e Xavier de Albuquerque; e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto. — Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Thompson Flores e Bilac Pinto.