ATO ADMINISTRATIVO — REVOGAÇÃO — EXPECTATIVA DE DIREITO

— O princípio de que a Administração pode revogar seus próprios atos, por motivo de conveniência ou oportunidade, encontra empeços diante da ocorrência de certas circunstâncias, entre elas a situação jurídica definitivamente constituída e o direito adquirido.

— Conceituação doutrinária sobre a revogabilidade do ato administrativo.

— A Administração ao prorrogar o prazo de validade de concurso público, no uso de sua faculdade discricionária não mais pode revogar o ato, porquanto transformou em direito a expectativa dos candidatos aprovados.

— Mandado de segurança concedido.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Mandado de Segurança n. 4.288

Impetrante: Maria Abadia Alves e outros
Impetrado: Ministro de Estado da Administração Federal e Reforma do Estado
Relator: Sr. Ministro WILLIAN PATTERSON

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, deferir a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Edson Vidigal, Adhemar Maciel, Anselmo Santiago, Vicente Leal e José Dantas. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cid Flaquer Scartezzini e Luiz Vicente Cernicchiaro.

Brasília, 12 de junho de 1996 (data do julgamento).

Ministro Assis Toledo, Presidente — Ministro William Patterson, Relator.

RELATÓRIO

O EXMº SR. MINISTRO WILLIAM PATTERSON: — Candidatos aprovados no Concurso Público objeto do Edital nº 01/94, realizado com a finalidade de recrutar pessoal para o preenchimento de vagas e formação de cadastro reserva para os Quadros do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem — DNER e demais órgãos da Administração Pública, insurgem-se contra a revogação de ato que autorizou a prorrogação do prazo de validade.

Alegam, em preliminar, a falta de competência da autoridade que determinou o cancelamento da providência inicial, além da ausência de motivação, circunstâncias que, de pronto, maculam a malsinada medida.

No mérito, invocam os princípios fundamentais do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.

A autoridade coatora defende sua competência apoiada nas disposições legais disciplinadoras da política de processo seletivo, organizada sob a forma de sistema, onde o Ministério exerce a função do órgão central. No mérito, sustenta que razões de conveniência e interesse conduziram a necessidade de revogação do ato de prorrogação.

Neste Tribunal, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República Dr. Delza Curvello Rocha, opinou pela denegação da ordem (fls. 108/120).

É o relatório.

VOTO

O EXMº SR. MINISTRO WILLIAM PATTERSON: — O Edital nº 1/94, expedido pelo Diretor de Administração do DNER, ao regular o processo seletivo, estabeleceu:

"9.1. O concurso terá validade por 1 (um) ano podendo ser prorrogado uma única vez por igual período."

A. respeito do episódio que ensejou o ajuizamento do presente *writ*, veja-se o que está registrado nas informações prestadas:

"A referida Autarquia divulgou, por meio do Edital nº 3/94 (D.O. de 08.11.94), a relação dos candidatos classificados, tendo, depois, o Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado *autorizado* a nomeação de aprovados para diversos órgãos e entidades de Administração Federal.

Com a aproximação do final do prazo de validade do concurso, o DNER solicitou autorização para prorrogá-lo por mais I (um) ano, a partir de 07.1 1.95, consoante faculdade prevista no item 9.1 do citado Edital nº 001/94.

A Secretaria de Recursos Humanos deste Ministério autorizou a prorrogação nos termos do pedido formulado, ou seja, até 07.11.96. Com base nessa autorização, o DNER fez expedir a Portaria nº 1.075, de 10.10.95, publicada no D.O do dia seguinte.

Entretanto, com a edição do Decreto nº 1.658, de 05 de outubro de 1995, que vem consubstanciar as mudanças que se pretende introduzir na política de Recursos Humanos, percebeu-se que a prorrogação estaria contrastando frontalmente com aquele objetivo. Daí o ofício GAB/SRH/MARE nº 708, de 24.10.95, da Secretaria de Recursos Humanos, dirigido ao DNER, orientando-o a considerar sem efeito o ato daquela Entidade que prorrogara o prazo de validade do certame."

Em primeiro lugar, merece uma breve consideração essa estranha interferência, que, no meu entender afeta todos os princípios que regem a hierarquia administrativa, principalmente no que se refere à autonomia dos órgãos autárquicos, tal como definida no art. 5º, I, do Decreto-lei nº 200, de 25-02-67. É certo que a própria Reforma Administrativa prescreve o regime de supervisão ministerial sobre os demais entes que compõem o Serviço Público. Todavia, consoante se extrai da disposição específica (art. 25), a medida exercerse-á no plano da coordenação, orientação e normatização, sem interferir nas questões que envolvam a gerência dos setores que gozam de autonomia.

Essa concepção há de ser aplicável em todos os níveis, inclusive quanto às regras para concurso público. Daí não se poder extrair dos arts. 115 e 116 outras conseqüências.

O poder hierárquico não pode ser entendido de forma absoluta, máxime quando a relação é de natureza vertical, e externa, onde o órgão inferior goza de autonomia administrativa e financeira, como acontece com as autarquias. Os poderes do superior esbarram em tais postulados. Essa limitação merece aplausos de consagrados tratadistas (cfr. Benjamin Villegas Basavilbaso, *in* "Derecho Administrativo", vol. 2, pág. 263 e seguintes; Rafael Bielsa, *in* "Derecho Administrativo y Ciência de la Administración", vol. II, pág. 13).

In casu, não se discute a regularidade da implantação do sistema de centralização dos concursos públicos, a ter no Ministério da Administração (SIPEC) o órgão central. O que se questiona é a interferência direta na conduta da autarquia, no que tange à sua ma-

nifestação de vontade e na avaliação de seus interesses e conveniências de ordem interna.

Mas, para a solução do problema posto a debate, o tema circunscreve-se ao instituto jurídico da revogabilidade do ato administrativo. Com efeito, a dúvida recai sobre as conseqüências decorrentes da prorrogação do prazo de validade do concurso e sua revogação posterior.

Ninguém contesta a possibilidade de a Administração anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais ou revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade (cfr. Súmula nº 473-STF).

Acontece, contudo, que as prescrições assinaladas não tem caráter absoluto, vale dizer, não se impõem de forma ampla e intocável. O próprio verbete sumulado ressalva o "direito adquirido", como cláusula impeditiva do alcance das proposições.

Sobre a revogação, onde prevalecem motivos de conveniência e oportunidade, os obstáculos são mais freqüentes, em razão dos efeitos já produzidos pelo ato legítimo. Hoje, o moderno Direito Administrativo não avaliza a tese de Kelsen e Merkl que, por conceber os atos administrativos como atos jurisdicionais, entendia-os irrevogáveis. O absolutismo dessa concepção cedeu às exigências de preservação dos direitos concretizados na vigência do ato, bem assim às situações jurídicas definitivamente constituídas. Por isso, a doutrina especializada indica vários casos que se opõem à revogação ou ao seu alcance indiscriminado, para o futuro. Régis Fernandes de Oliveira ("Ato Administrativo", 2ª edição, pág. 113) relaciona entre outros, aqueles atos que não possuem conteúdo volitivo, os de duração instantânea, os vinculados e, como não poderia deixar de ser, os que produziram direito adquirido.

A propósito, vale lembrar a lição do consagrado Miguel Reale (*in* "Revogação e Anulamento do Ato Administrativo", pág. 81/82):

"Não é dito, porém, que, por tratar-se de *revogação* ou de reconsideração do ato, possa a *discricionariedade converter-se em arbítrio* de tal forma que à Administração seja lícito, *a seu talante e indefinidamente,* autorizar, permitir, restringir, condicionar e suspender o exercício de determinados direitos por ela mesma atribuídos.

O eminente Zanobini situa a questão com admirável segurança nestes termos: "A revogação, como meio de autotutela, baseia-se igualmente em uma nova apreciação dos fatos do interesse público, mas tal apreciação só vale para justificá-la quando a diferença, entre o que foi feito e o que teria sido oportuno fazer, é tão relevante a ponto de constituir um vício de provimento *(provvedimento).* Isto tem a vantagem de excluir que a revogação possa ter uma aplicação indefinida e arbitrária."

E acrescenta: "A revogabilidade, embora considerada comumente própria de todos os atos administrativos, encontra uma série de limites, resultantes do dever que, às vezes incumbe à Administração de respeitar as situações jurídicas que o ato houver constituído a favor de outros sujeitos."

Irrecusável é, pois, o alcance da teoria que põe os "direitos adquiridos" como limite da chamada "autotutela" administrativa quanto à revisão dos próprios atos. Penso, como Renato Perrone Capano, ter toda procedência a doutrina segundo a qual a revogação "não pode violar direitos adquiridos com fundamento no ato revogado".

Invocando as lições de Gascón y Marín, de F. de Velasco e outros, Vicente Ráo perfilha a mesma doutrina, ao escrever: "No que diz respeito aos atos administrativos, a tese de sua revogabilidade absoluta está, hoje, totalmente abandonada. Um limite, entre outros, se reconhece e impõe à faculdade da Administração, de alterar os seus atos anteriores, o limite, isto é, *do respeito aos direitos já existentes, aos* fatos e atos jurídicos dos quais esses direitos ou situações subjetivas resultaram em favor das pessoas.

Idêntico é o pensamento de Temístocles Cavalcanti: "Desde que o ato produziu conseqüências jurídicas, criou situações jurídicas novas. é evidente que a autoridade administrativa fica adstrita ao respeito àqueles direitos legalmente adquiridos."

Deve-se, contudo, reconhecer que nenhuma incompatibilidade existe entre a teoria da "geral revogabilidade dos atos administrati-

vos" e a que põe os direitos adquiridos como limite à ação do Estado, pois as duas teses, antes, se implicam e se completam. Em verdade, se, no uso de seu poder discricionário, a autoridade realizou ato legítimo, e se à sombra dele se constituíram situações jurídicas lícitas, não pode a superveniente invocação do interesse público ter força para desfazer interesses legitimamente aperfeiçoados..."

No particular, mesmo admitindo lícitas as regras de controle administrativo, dadas a conhecer, não resta qualquer dúvida que a prorrogação do prazo de validade criou, não uma expectativa de direito, mas o próprio direito dos concursados terem como válido, por mais um ano, o concurso.

Ora, a Administração não estava obrigada a prorrogar o prazo. Poderia, no uso de sua faculdade discricionária, deixar de fazê-lo, sem que isso lhe acarretasse qualquer dificuldade em relação aos candidatos. Porém, ao se decidir pela prorrogação, dentro do juízo de valor que lhe inspirava a oportunidade e o interesse, a Administração não poderia reverter esse quadro, pois já não mais se cuidava de uma expectativa — a prorrogação —, mas de um direito, de uma situação jurídica definida.

A hipótese poderia ser equiparada à da nomeação do concursado. Como se sabe, o candidato habilitado não tem direito à nomeação, mas sim uma expectativa durante o prazo de validade do concurso. A Administração não está obrigada a prover o cargo. Todavia, se procede à nomeação, não mais pode desfazê-la, invocando critérios de interesse e conveniência, pois a isto se opõe o direito constituído em favor do candidato.

Demais disso, acentue-se que a Constituição Federal (art. 37, III e IV) estabelece norma cujo propósito é, exatamente, o de prestigiar o concursado, tanto que a Lei nº 8.112, de 1990, observando tal diretriz, incluiu no art. 12, o seguinte dispositivo:

"§ 2º. Não se abrirá novo concurso enquanto não houver candidato aprovado em concurso com prazo de validade não expirado."

Comentando a regra, diz Ivan Barbosa Rigolin (in "Comentários ao Regime Único dos Servidores Públicos Civis", págs. 45/46).

O § 2º. deste art. 12 transcreve para a lei a previsão do inc. IV do art. 37 da Constituição Federal de modo algo ampliado, no que fez a lei muito bem.

Este é um dispositivo profundamente moralizador da admissão de concursados para o serviço federal, e coíbe em definitivo uma prática, felizmente não muito comum (sobretudo em entidades menores que a União), de, apenas por não interessarem pessoalmente às mesmas entidades os aprovados e classificados no concurso que realizou, abrir novo concurso para os mesmos cargos, desprezando quem no primeiro obteve classificação, e estando ainda vigente o prazo de validade do concurso anterior."

Portanto, estamos diante de uma hipótese em que o ato praticado não pode ser revogado, porquanto, sendo legítimo como foi e é, assegurou direito e definiu situação jurídica.

Ante o exposto, concedo a segurança.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO ADHEMAR MACIEL:

Sr. Presidente, não resta a menor dúvida, o eminente Ministro-relator ressaltou, no início, que essa é uma decisão importante, porque abrirá precedente para outras. O seu voto só merece elogio pela erudição e segurança.

Acompanho o Sr. Ministro-relator.

É meu voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Nro. Registro: 95/0060144-3 MS 4288/DF
Pauta: 12/06/1996 JULGADO: 12/06/1996
RELATOR: EXMO. SR. MIN. WILLIAM PATTERSON
PRESIDENTE DA SESSÃO: EXMO. SR. MIN. ASSIS TOLEDO
Subprocurador Geral da República: EXMA. SRA. DRA. DELZA CURVELLO ROCHA
Secretário (a): MARIA DE FATIMA OLIVEIRA SILVA

AUTUAÇÃO

IMPTE: MARIA ABADIA ALVES (EM CAUSA PRÓPRIA)
IMPTE: LÚCIA MARIA OLIVEIRA DE CASTRO VIEIRA
IMPTE: ADRIANA GAVAZZONI
ADVOGADO: MARIA ABADIA ALVES
IMPDO: MINISTRO DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL E REFORMA DO ESTADO

CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia TERCEIRA SEÇÃO ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, deferiu a segurança, nos termos do voto do Sr. Min. Relator."

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Edson Vidigal, Adhemar Maciel, Anselmo Santiago, Vicente Leal e José Dantas. Ausentes, justificadamente, os Srs. Mins. Cid Flaquer Scartezzini e Luiz Vicente Cernicchiaro.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 12 de junho de 1996