

RESPONSABILIDADE DO ESTADO

CONCURSO PÚBLICO

Recurso

RE 85.557

DECLARAÇÃO DE NULIDADE — QUANDO ATINGE AS NOMEAÇÕES

RESUMO

- ... Examino, por isso, a decisão recorrida em sua integridade. - Como foi alegado pelos recorrentes, vários são os julgados, em sentido contrário ao acórdão impugnado, isto é, considerando inadmissível a demissão de funcionário, em estágio probatório, por via de anulação de concurso a que se haja submetido. - Em sentido diverso, porém, decidiu o Supremo Tribunal Federal, pela sua Segunda Turma, ao apreciar o RE 85.557, sendo Relator o Min. MOREIRA ALVES, como acentuou a Subprocuradoria em seu parecer. - Eis a ementa DO ACÓRDÃO: "Nulidade de concurso declarado pela administração pública. A administração pública pode declarar nulo o concurso, e, conseqüentemente, as nomeações feitas com base nele, sem necessidade de serem ouvidos, no processo administrativo, os nomeados que já se encontravam em estágio probatório. Não aplicação, à espécie, da Súmula nº 21 (*). Recurso extraordinário conhecido, mas não provido (RTJ 82, pág. 300)." - E o voto do relator: "Com efeito, dispõe a Súmula nº 346 (**) que a administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos. - E, declarada a nulidade do ato - que opera "ex tunc" - não há que se falar em direitos dele decorrentes. - A circunstância de os candidatos nele aprovados já terem sido nomeados e se encontrarem em estágio probatório em nada modifica a questão. Nulo o concurso, nulas as nomeações e investiduras. - Hipótese, evidentemente, diversa daquela a que se refere a Súmula nº 21 (*): "Funcionário em estágio probatório não pode ser exonerado nem demitido sem inquérito ou sem as formalidades legais de apuração de sua capacidade." - A exoneração ou a demissão pressupõe investidura inválida, sendo formas de ruptura de vínculo preexistente entre a Administração Pública e o servidor. Por isso, para que se apure a falta ou a incapacidade alegada com fundamento dessa ruptura, é mister, nos termos da Súmula nº 21 (*), que haja processo administrativo em que se possa defender o servidor regularmente investido. - O mesmo, porém, não ocorre quando se trata de nulidade do ato administrativo, em virtude do qual houve a investidura do servidor. Neste caso, como sucede com qualquer outro ato administrativo que também pode causar prejuízo ao seu beneficiário -, o que há é o simples restabelecimento da ordem jurídica, violada pela administração pública; e passível de ser restaurada por ela mesma. - Não teria sentido a exigência de processo administrativo em que tomasse a defesa não de si mesmo - não se trata de falta pessoal ou de incapacidade profissional -, mas do ato impugnado como nulo, por ilegalidade, pela própria administração que o praticou e que posteriormente reconheceu sua falha, os beneficiários do ato. - Ademais, é de considerar-se que a declaração da nulidade do concurso é ato impessoal, já que atinge a todos os classificados nele, e, não, a este ou àquele candidato. - Por outro lado, os prejudicados com a nulidade poderão atacá-la judicialmente, para demonstrar, que, ao contrário do que entendeu a administração pública, o ato declarado nulo não o era, por inexistirem as razões em que esta se fundou para caracterizar a ilegalidade." - E concluindo: "Se os fatos que justificam a invalidade em causa são ou não verdadeiros, é matéria que não pode ser examinada no âmbito restrito do mandado de segurança, por depender de prova, razão por que ressalvo aos ora recorrentes as vias ordinárias para a discussão da questão sob esse ângulo" (RTJ 82 - pág. 305). Ac. de 06-11-1989 Revista do Superior Tribunal de Justiça - Abril de 1990 - Vol. 8 - Pág. 264 (*) "Funcionário em estágio probatório não pode ser exonerado nem demitido sem inquérito ou sem as formalidades legais de apuração de sua capacidade." ("EMFOR", Nº 192, st. ESTÁGIO PROBATÓRIO). (**) "A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos." ("EMFOR", Nº 196, t. ATO ADMINISTRATIVO, st. REVOGAÇÃO). EMFOR 515

EMENTA

A administração pública pode, por ato próprio, declarar nulo concurso por ela realizado, e, consequentemente, a nomeações dele decorrentes sem necessidade de serem ouvidos, no processo administrativo, os aprovados que já se encontravam em estágio probatório.

NOTA DA REDAÇÃO

RTJ