

Voto do Des. Leandro para publicar

Waléria Queiroga

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800251-46.2017.8.15.0761

RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS

APELANTE : Paulo Marcelino de Lima

ADVOGADO : Henrique Souto Maior Muniz de Albuquerque

APELADO : Município de Caldas Brandão

ADVOGADO : Newton Nobel Sobreira Vita

ORIGEM : Juízo da Vara Única de Gurinhém

JUIZ (A) : Glauco Coutinho Marques

APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCURSO PÚBLICO ANULADO POR VÍCIO NO PROCESSO DE LICITAÇÃO. CANDIDATO CLASSIFICADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS QUE NÃO CHEGOU A TOMAR POSSE. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. SÚMULA 473 DO STF. ATO NULO QUE NÃO ORIGINA DIREITOS. DESPROVIMENTO.

O concurso público foi anulado por padecer de vícios que ferem os princípios norteadores da Administração Pública, razão pela qual foi tornado nulo. Assim, constatada a irregularidade em concurso público, impõe-se a aplicação do verbete da Súmula 473/STF, pois a Administração Pública tem o poder de anular seus próprios atos de ofício, quando eivados de ilegalidade, sem necessidade de instauração do procedimento administrativo próprio, não havendo que falar, ainda, em indenização material.

A anulação de concurso fraudado não pode, por óbvio, gerar quaisquer direitos aos candidatos aprovados, mesmo que o tenham sido dentro do número de vagas constantes do edital. Inclusive, vale salientar que os atos nulos não originam quaisquer direitos.

A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o candidato não tem direito à indenização por danos morais em razão da anulação de concurso público eivado de vícios para a Administração, até porque o que fundamenta o ato invalidador é o dever de obediência à legalidade, que implica obrigação de restaurá-la quando violada.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por Paulo Marcelino de Lima contra a Sentença prolatada pelo Juiz da Vara Única de Gurinhém que julgou improcedentes os pedidos de indenização por danos morais e materiais decorrentes da anulação do concurso público (perda de uma chance).

Em suas razões recursais, alega que foi aprovado no concurso público para o cargo de gari, dentro do número de vagas ofertadas, mas o concurso foi anulado em virtude, principalmente, da modalidade de contratação da empresa organizadora do certame. Assim, não satisfeito e tendo em vista ter sido aprovado dentro do número de vagas o recorrente intentou ação pleiteando 1) devolução dos valores despendidos com a taxa de inscrição; 2) danos morais pelo cancelamento do concurso público e 3) a perda de uma chance tendo em vista o direito líquido e certo de nomeação consoante maciça jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do STF, visto que o recorrente fora aprovado dentro do número de vagas prevista no Edital e por culpa exclusiva da administração pública o mesmo deixou de ser nomeado pela anulação do concurso.

Aduz que restou provado o valor da taxa de inscrição (R\$ 39,50), o qual deve ser devolvida. Relata, ainda, que o fato de anular o concurso gerou a impossibilidade de nomeação do recorrente ao cargo que foi classificado, gerando por via reflexa a perda de uma chance e o dever de indenizar.

Afirma que, se houve fraude no certame, a culpa é exclusiva da administração pública, conquanto, a responsabilidade objetiva independe da comprovação de culpa ou dolo, ou seja, basta estar configurada a existência do dano, da ação e do nexo de causalidade entre ambos (art. 37, §6º da CF/88).

Requer, assim, o provimento do recurso.

Contrarrazões de ID 5503079.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça não vislumbrou necessidade de intervenção ministerial.

É o relatório.

VOTO

O cerne da questão cinge-se em saber se o Município/Promovido deve ser responsabilizado pela anulação do certame e indenizar o autor em danos morais e materiais.

Concordo com o magistrado quando afirma que “não há que se falar em perda de uma chance quando a anulação do concurso público se deu face indícios de fraude na sua realização, vez que nesse caso os candidatos aprovados, mesmo que classificados dentro do número de vagas, não possuem direito subjetivo à nomeação”.

De fato, ao ente público é facultada a revogação de atos que repunte ilegalmente praticados.

O concurso público foi anulado por padecer de vícios que ferem os princípios norteadores da Administração Pública, razão pela qual foi tornado nulo. Assim, constatada a irregularidade em concurso público, impõe-se a aplicação do verbete da Súmula 473/STF, pois a Administração Pública tem o poder de anular seus próprios atos de ofício, quando eivados de ilegalidade, sem necessidade de instauração do procedimento administrativo próprio, não havendo que falar, ainda, em indenização material.

A anulação de concurso fraudado não pode, por óbvio, gerar quaisquer direitos aos candidatos aprovados, mesmo que o tenham sido dentro do número de vagas constantes do edital.

A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o candidato não tem direito à indenização por danos morais em razão da anulação de concurso público eivado de vícios para a

Administração, até porque o que fundamenta o ato invalidador é o dever de obediência à legalidade, que implica obrigação de restaurá-la quando violada.

Cito trecho do julgado do AREsp 929701, Ministro SÉRGIO KUKINA, data da publicação 22/06/2016:

“(…) não há como aferir a ilegalidade do aludido ato administrativo, como quer fazer crer o apelado, pois foi editado justamente para sanar os vícios do processo seletivo em comento, razão pela qual em perfeita harmonia com o princípio da autotutela administrativa, que autoriza a própria Administração a rever seus atos para restaurar o quadro de regularidade. Convém destacar que não se trata apenas de uma faculdade, mas também de um dever, pois que não se pode admitir que, diante de situações irregulares, permaneça inerte e desinteressada. Tanto é assim que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 473 com o seguinte teor: "A Administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada em todos os casos a apreciação judicial".

Destaco que, no caso em tela, o ato considerado nulo sequer havia produzido efeitos concretos perante terceiros, uma vez que ninguém chegou a assumir o cargo, e que a nulidade foi decorrente de irregularidade de natureza objetiva.

Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. VERIFICAÇÃO DE IRREGULARIDADE. ALTERAÇÃO NA CLASSIFICAÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DE NOMEAÇÃO DE CANDIDATO. SÚMULA N. 473 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. IRREGULARIDADE DE NATUREZA OBJETIVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- Por se tratar de reconhecimento de vício insanável, a Administração Pública, no exercício da autotutela, tem o dever de anular o ato praticado, que no caso acarretou a reclassificação genérica de candidatos e a desconstituição do ato de nomeação do impetrante, não se vislumbrando nenhuma ilegalidade nesse proceder.

- "Não há que se falar em necessidade de prévia instauração de processo administrativo para apuração de eventuais vícios, pois a irregularidade que comprometeu a lisura do concurso público é de natureza objetiva." (AgRg no RMS n. 24.122/DF, Rel. Ministro Felix Fischer, DJe de 3.8.2009).

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no RMS 23.425/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 07/03/2016)

“APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - IRREGULARIDADES - ANULAÇÃO - PODER DE AUTOTUTELA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - ORDEM DENEGADA.

- Anulado o certame em cumprimento a termo de ajustamento de conduta firmado com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, após constatadas irregularidades, inexistente direito líquido e certo à nomeação. (TJMG - Apelação Cível 1.0393.14.000946-4/001, Relator(a): Des.(a) Versiani Penna , 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 25/06/2015, publicação da súmula em 02/07/2015)”

Por fim, o próprio demandante reconhece que o Município se dispôs a devolver, extrajudicialmente, o valor da taxa de inscrição.

Diante de todos os fundamentos expostos, DESPROVEJO A APELAÇÃO.

É o voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Desembargador José Ricardo Porto. Participaram do julgamento, além do Relator, Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos, o Excelentíssimo Doutor Miguel de Britto Lyra Filho (Juiz convocado para substituir a Exma. Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti) e o Excelentíssimo Desembargador José Ricardo Porto.

Presente à sessão o representante do Ministério Público, Dr. Herbert Douglas Targino, Procurador de Justiça.

Sessão por videoconferência da Primeira Câmara Especializada Cível, em João Pessoa, 20 de agosto de 2020.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS

Relator