



PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**

APELAÇÃO CÍVEL N. 0037024-96.2011.4.01.3400/DF

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES  
APELANTE : NIVALDO FEITOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE VANIO OLIVEIRA SENA E OUTROS(AS)  
APELADO : UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR : ANA LUISA FIGUEIREDO DE CARVALHO

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL. NOMEAÇÃO TARDIA DECORRENTE DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DOS EFEITOS FUNCIONAIS AO PERÍODO ANTERIOR À NOMEAÇÃO E POSSE. AUSÊNCIA DE DIREITO DE ESCOLHA DA LOTAÇÃO SEGUNDO A ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO NA PROVA DE CONHECIMENTO. ESTRITA OBSERVÂNCIA DO EDITAL DO CONCURSO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Na hipótese, pretende o autor que a escolha da lotação obedeça à ordem de classificação do concurso (resultado da prova de conhecimento) e não a classificação do curso de formação da academia, visto que a sua tardia nomeação no cargo, em virtude de sua reprovação no teste psicotécnico e posterior anulação do ato por decisão judicial, transitada em julgado, fez com que ele perdesse posições de antiguidade frente aos seus colegas de curso, vez que estes últimos, apesar de pior classificados nas provas de conhecimentos, foram nomeados e tomaram posse primeiro.

2. O Edital do certame em questão - Edital 25/20014- prevê que o resultado da primeira fase do concurso é adotado para convocação de candidatos para participarem do curso de formação, enquanto que a nota obtida no referido curso é a adotada para escolha de vagas de lotação.

3. Ao término do curso de Formação Profissional, o autor, ora apelante, escolheu sua vaga de lotação conforme sua classificação no próprio curso, em estrita observância ao previsto no edital do concurso.

4. Com efeito, o edital faz lei entre as partes e obriga tanto a administração quanto os candidatos à sua estrita observância. Deve ser prestigiado, na espécie, o princípio da vinculação ao edital.

5. Tratando-se de nomeação tardia decorrente de decisão judicial, a parte autora não tem direito à retroação dos efeitos funcionais antes de sua nomeação e posse, como por exemplo, para fins de remoção, porquanto somente o efetivo exercício rende ensejo às prerrogativas funcionais inerentes ao cargo público.

6. A jurisprudência de ilegalidade na preterição na escolha de lotação, indicada pelo autor, refere-se a situações nas quais há cursos de formação na iminência de serem realizados, com novas opções de lotação, enquanto candidatos habilitados no mesmo concurso e melhor classificados, não tiveram possibilidade de escolha das referidas localidades, hipótese distinta do presente caso.

7. Apelação a que se nega provimento.

APELAÇÃO CÍVEL N. 0037024-96.2011.4.01.3400/DF

### **ACÓRDÃO**

Decide a Turma, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do relator.

6ª Turma do TRF da 1ª Região – Brasília, 28 de abril de 2014.

Desembargador Federal **KASSIO MARQUES**  
Relator

### **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta por NIVALDO FEITOSA DOS SANTOS contra a sentença, proferida em ação ordinária, que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de seu direito de escolha da lotação, em respeito à ordem rígida de classificação nas provas de conhecimento do concurso.

Irresignado, requer o Apelante, em síntese, a reforma da sentença, referindo-se a entendimento jurisprudencial no sentido de que candidato mais bem classificado em concurso público tem direito de preferência na escolha de sua vaga, dentre o total das ofertadas no certame. Entende estar sendo prejudicado, uma vez que outros candidatos, com piores classificações e que freqüentaram o mesmo curso de formação que o autor, tiveram melhor oportunidade de escolha de lotação.

Aduz que a sua tardia nomeação no cargo, em virtude de sua reprovação no teste psicotécnico e posterior anulação do ato por decisão judicial, transitada em julgado, fez com que perdesse posições de antiguidade frente aos seus colegas de curso, visto que estes últimos, apesar de terem alcançado classificação inferior nas provas de conhecimentos, foram nomeados e tomaram posse antes que ele.

Sustenta que perdeu posições de antiguidade frente aos seus colegas de curso, estando impedido de galgar méritos na sua carreira, considerando que se valoriza antiguidade e mérito para fins promocionais na Polícia Federal.

Destaca que a lotação segue a ordem de classificação do concurso e não a classificação do curso de formação da academia.

Transcorrido o prazo para contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL N. 0037024-96.2011.4.01.3400/DF

### VOTO

O autor inscreveu-se em concurso público para o cargo de Delegado da Polícia Federal, regido pelo Edital 25/2004.

Por haver sido reprovado na Avaliação Psicológica e excluído do concurso, ajuizou ação ordinária (2005.34.00.013928-9) objetivando permanecer no certame. Na condição *sub judice* participou do Curso de Formação, no período de 26.07.2006 a 08.12.2006.

Os demais candidatos que participaram do mesmo curso de formação foram nomeados em 15.12.2006. O autor não foi nomeado juntamente com os demais formandos em observância à determinação judicial, que condicionou o direito à nomeação e posse ao trânsito em julgado da sentença.

Após o trânsito em julgado, o autor foi nomeado aos 06.08.2010 (fl. 40), e tomou posse no cargo, com lotação em Araguaína/TO.

Sustenta o recorrente que a jurisprudência reconhece ao candidato/servidor egresso de curso de formação o direito de opção preferencial por vaga aberta a candidatos de qualquer turma subsequente do mesmo concurso.

Cumpra ressaltar que, nos termos dos itens 11.3 e 14.1.1 do Edital o resultado da primeira fase do concurso é adotado para convocação de candidatos para participarem do curso de formação, enquanto que a nota obtida no referido curso é a adotada para escolha de vagas de lotação, conforme item 15.1 do edital do concurso, a saber:

15.1. A nota final do concurso público (NFCP) será a nota obtida no Curso de Formação Profissional e será rigorosamente obedecida para efeito de escolha de lotação.”

Ora, o edital faz lei entre as partes, e obriga tanto a Administração quanto os candidatos, à sua estrita observância. Deve ser prestigiado, na espécie, o princípio da vinculação ao edital, que por certo será desprezado se prevalecer a tese do apelante, notadamente se, conforme demonstrado nos autos, o candidato não tiver impugnado previamente qualquer item do edital.

Confira-se a jurisprudência desta Corte sobre a prevalência dos requisitos previstos nos editais de concurso público:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA DE 1º GRAU. ART. 515, § 3º DO CPC. CONCURSO PÚBLICO. ANALISTA DO BANCO CENTRAL. PROVA DE TÍTULOS. COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA PROFISSIONAL E TÍTULO DE PÓS-GRADUAÇÃO. NÃO ATENDIMENTO AOS REQUISITOS ESTABELECIDOS NO EDITAL. NÃO CÔMPUTO DA PONTUAÇÃO RESPECTIVA. REGULARIDADE NA CONDUTA DA BANCA EXAMINADORA. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.*

(...)

*4. O edital é lei entre as partes e obriga tanto a Administração quanto os candidatos à sua estrita observância. Deve ser prestigiado, na espécie, o princípio da vinculação ao edital, que por certo será desprezado se prevalecer a tese do apelante, especialmente se, conforme se depreende dos autos, o candidato não impugnou previamente qualquer item do edital.*

*5. Apelação provida tão somente para anular a sentença recorrida. No mérito, em atenção ao parágrafo 3º do art. 515 do CPC, julgou-se*

APELAÇÃO CÍVEL N. 0037024-96.2011.4.01.3400/DF

*improcedente o pedido. (AMS 0025145-29.2010.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.217 de 10/07/2013)*

**ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DIREITO SUBJETIVO A NOMEAÇÃO E POSSE DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE. AUSÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. PREVISÃO NO EDITAL. ALTERAÇÃO DO PADRÃO DA SEÇÃO JUDICIÁRIA. CRIAÇÃO DE CARGOS. NECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL. SEGURANÇA DENEGADA.**

*1. Em tema de concurso público, consoante entendimento firmado na doutrina e na jurisprudência, o edital é a lei do concurso, cujas regras vinculam tanto os candidatos quanto a Administração (RMS 32927/ MG, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/02/2011; REsp 1200741/ AM, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 14/12/2010)*

(...)

*6. Ordem de segurança denegada. (MS 0014305-14.2006.4.01.0000 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO, CORTE ESPECIAL, e-DJF1 p.68 de 13/05/2011)*

Ao término do Curso de Formação Profissional, o apelante escolheu sua vaga de lotação conforme a classificação obtida no próprio curso, em estrita observância do previsto no citado item 15.1 do edital do concurso.

Vale destacar, a propósito, que a jurisprudência que afirma a ilegalidade da preterição na escolha de lotação indicada pelo autor, refere-se a situações nas quais há cursos de formação na iminência de serem realizados, com a oferta de novas opções de lotação, e respeita a candidatos que, embora habilitados no mesmo concurso e melhor classificados, não tiveram a possibilidade de escolha das referidas localidades, hipótese distinta do presente caso.

A situação apresentada nos autos refere-se, na verdade, a nomeação tardia decorrente de decisão judicial.

Cumprе ressaltar que a jurisprudência recente do STJ e desta Corte consolidou-se no sentido de que o candidato, cuja nomeação tardia decorreu de decisão judicial, não tem direito a indenização ou a eventual progressão ou vantagens, antes de sua nomeação e posse, sem a correspondente contraprestação de serviço, conforme se verifica das ementas abaixo transcritas:

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ADMINISTRADOR PLENO DA PETROBRÁS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA REJEITADA. INTERESSE DE AGIR. COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE PRÁTICA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. INOCORRÊNCIA DO DIREITO DE INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE NOMEAÇÃO TARDIA DO CONCURSANDO A EMPREGO PÚBLICO EM RAZÃO DE ATO ADMINISTRATIVO TIDO POR ILEGAL. ALTERAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA CORTE ESPECIAL DO STJ COM SUPEDÂNEO EM JULGAMENTOS DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DOS EFEITOS FUNCIONAIS**

(...)

V - A quaestio juris diz respeito aos efeitos da nomeação e posse tardia de concursando em cargo público devido a ato administrativo anulado pelo

fls.4/6

APELAÇÃO CÍVEL N. 0037024-96.2011.4.01.3400/DF

Poder Judiciário em decisão transitada em julgado, hipótese na qual a jurisprudência desta Corte sinalizava, com força em precedente do STJ, que "O candidato aprovado em concurso público e nomeado tardiamente em razão de erro da Administração Pública, reconhecido judicialmente, faz jus à indenização por dano patrimonial, consistente no somatório de todos os vencimentos e vantagens que deixou de receber no período que lhe era legítima a nomeação, à luz da Teoria da Responsabilidade Civil do Estado, com supedâneo no art. 37, § 6ª da Constituição Federal." (REsp 1117974/RS).

VI - Alteração do entendimento do STJ, via Corte Especial em julgamento de Embargos de Divergência entre a 1ª e 3ª Seções, com força em precedentes do STF, que o candidato, cuja nomeação tardia decorreu de decisão judicial, não tem direito à indenização pelo tempo que aguardou a solução definitiva do Judiciário. (EResp 1117974/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/09/2011, DJe 19/12/2011). No mesmo sentido: AgRg no AREsp 109.277/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 04/05/2012 e AgRg no AgRg no RMS 34792/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 23/11/2011.

VII - O Supremo Tribunal Federal decidiu que "é indevida indenização pelo tempo em que se aguardou solução judicial definitiva sobre aprovação em concurso público." (RE 593373 AgR, 2ª Turma, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA). Esse entendimento vem se consolidando no Excelso Pretório por intermédio de sucessivas decisões monocráticas, como exemplo: ARE 702816, Relator: Min. CELSO DE MELLO, julgado em 01/08/2012, publicado em processo eletrônico DJe-158 DIVULG 10/08/2012 PUBLIC 13/08/2012; AI 704216, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 24/10/2011, publicado em DJe-212 DIVULG 07/11/2011 PUBLIC 08/11/2011; e, AI 721595, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 04/06/2012, publicado em DJe-112 DIVULG 08/06/2012 PUBLIC 11/06/2012, entre outras.

VIII - Prevalência da orientação jurisprudencial da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça e do colendo Supremo Tribunal Federal a fim de não reconhecer ao servidor o direito de indenização decorrente de nomeação tardia no cargo público em razão de ato administrativo tido por ilegal em decisão judicial transitada em julgado, com alteração do entendimento anterior do Relator.

IX - Entendimento deste Tribunal de que o titular de cargo público, cuja investidura foi reconhecida por força de decisão judicial transitada em julgado, não tem direito à retroação dos efeitos funcionais relativos à data da nomeação e da posse ocorridas na esfera administrativa, porquanto somente o efetivo exercício rende ensejo às prerrogativas funcionais inerentes ao cargo público. Precedentes desta Corte.

XII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas. (AMS 0024443-58.2011.4.01.3300 / BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, Rel.Conv. JUÍZA FEDERAL HIND GHASSAN KAYATH, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.965 de 19/07/2013)

APELAÇÃO CÍVEL N. 0037024-96.2011.4.01.3400/DF

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEÇÃO TARDIA. DECISÃO JUDICIAL. INDENIZAÇÃO. REENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nas ações relativas à nomeação a cargo público decorrente de decisão judicial, o prazo prescricional de que trata o Decreto 20.910/32 só começa a fluir com o trânsito em julgado da sentença concessiva.

2. Quanto ao mérito, nos termos da moderna jurisprudência do STJ e do STF, a nomeação tardia a cargo público, em decorrência de decisão judicial, não gera direito à indenização (REsp 1117974/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/09/2011, DJe 19/12/2011).

3. Assim, à míngua do efetivo exercício do cargo público, durante a pendência do processo judicial, conclui-se que a parte autora não faz jus a qualquer verba indenizatória, tampouco a eventual progressão ou vantagens, antes de sua nomeação e posse, sem a correspondente contraprestação de serviço.

4. Apelação e remessa oficial providas. Sentença reformada. (AC 0000614-24.2007.4.01.4000 / PI, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS (CONV.), QUINTA TURMA, e-DJF1 p.89 de 24/04/2013)

No tocante à remoção, a título de esclarecimento, observo que a Administração, no exercício do poder discricionário, estabelece critérios e requisitos, tais como tempo mínimo de lotação inicial previsto em edital de concurso público e tempo de efetivo exercício na unidade de lotação, dentre outros.

Assim sendo, é de concluir-se que a parte autora não tem direito à retroação dos efeitos funcionais para o período anterior à sua nomeação e posse, porquanto somente o efetivo exercício rende ensejo às prerrogativas funcionais inerentes ao cargo público.

Parte dispositiva

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES  
Relator