



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
**Procuradoria-Geral da República**

18592 - OBF - PGR

**Recurso em Mandado de Segurança 32.657 - DF**

Relator: Ministro Dias Toffoli

Recorrente: Jaqueline Misturini

Recorrida: União

Recurso ordinário em mandado de segurança. Concurso Público. Tenente Farmacêutico. Exigência de diploma de Especialista em Farmácia. Direito subjetivo à nomeação. Ausência de prova pré-constituída.

Inexistência de prova pré-constituída exigida pelo mandado de segurança como condição essencial à verificação do direito líquido e certo: o patente déficit de instrução da causa com documentos impede verificar se a autora foi preterida em nomeação para posto militar, por não se saber qual sua classificação final no concurso, caso dependente da obtida no curso militar, e quantas as vagas em disputa.

Parecer pelo desprovimento do recurso.

### **1. Introdução**

Discute-se tema de concurso para o provimento de posto da Aeronáutica.

## 2. Do caso

Está em causa recurso em mandado de segurança contra o acórdão do STJ, que denegou mandado de segurança impetrado para garantir a nomeação da autora para o posto de Primeiro-Tenente Farmacêutico.

A ementa do acórdão recorrido é a seguinte:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO PARA IMPETRAÇÃO: ART. 23 DA LEI 12.016/09 – CONCURSO PÚBLICO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. Nos termos do art. 23 da Lei 12.016/09, a impetração do mandado de segurança deve ocorrer no prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.
2. Pedido de nomeação reiterado e indeferido, sendo a data do segundo indeferimento o termo inicial do prazo para impetração.
3. O mandado de segurança exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo, sendo a dilação probatória incompatível com a natureza da ação mandamental.
4. Segurança denegada.

O recurso ordinário alega haver prova da satisfação dos requisitos para a assunção do posto e de que a decisão administrativa ofendeu a coisa julgada.

### 3. Da solução

O argumento de ofensa à coisa julgada não pode ser apreciado neste processo, por não se admitir o emprego de mandado de segurança para se executar decisão proferida noutro processo de mesma natureza anterior. É da índole do mandado de segurança que nele se expeçam todas as ordens necessárias ao cumprimento da decisão nele tomada. Ou o segundo mandado de segurança é expletivo ou visa a algo mais do que o obtido no primeiro. Este caso parece incluir-se na segunda ordem de ideias: o acórdão do TRF1 transitado em julgado deferiu à autora o pedido de inclusão no curso de adaptação militar, etapa do concurso a que a autora se submeteu, e expressamente ressaltou que ali não se discutia o direito à nomeação da autora (f. 30 do STJe).

Resta, portanto, discutir nestes autos se a autora tem direito certo e líquido à nomeação. O STJ inclinou-se pela negativa, em decorrência de alegado déficit instrutório da causa. A tese do STJ parece correta, tanto quanto se pode inferir destes autos. Embora apenas alegue ter sido classificada em primeiro lugar no exame do concurso, o único documento oficial no processo – sentença que reproduz parecer do MPF – assenta que autora terminou o curso de adaptação em quinto lugar (f. 39). Não se sabe, assim, qual a classificação geral da autora. Apenas se se pudesse determinar, com certeza, ter ela obtido o primeiro lugar geral no concurso, poder-se-ia concluir pelo direito em causa. Isso, contudo, não ocorre no caso. Vasculhei os autos em busca desse fato, mas não encontrei documento comprobatório de sua ocorrência. Assim, apesar de as informações esclarecerem que se proveram vagas da especialidade, por meio do concur-

so, não se tem – dada o manifesto déficit de instrução desta causa com documentos (f. 76) – como avaliar se a autora tem direito a uma delas, em virtude de sua classificação final do concurso. Tudo isso, partindo-se da premissa maior da validade do acórdão do TRFi transitado em julgado, no qual se demonstrou pormenorizadamente que a exclusão da autora do curso foi ilegal.

#### **4. Conclusão**

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Brasília, 10 de outubro de 2015.

Odim Brandão Ferreira  
Subprocurador-Geral da República