



MANDADO DE SEGURANÇA
PROCESSO N. 43588-63.2014.811.0041
CÓDIGO – 920289

Vistos, etc.

Cuida-se a espécie de Mandado de Segurança, impetrado por **NATÁLIA DE MENEZES VASCONCELOS**, com supedâneo na Lei nº 12.016/09 e artigo 5º, LXIX, da Constituição Federal, contra ato do **PREFEITO MUNICIPAL DE CUIABÁ – SR. MAURO MENDES**, objetivando a concessão de liminar para que a autoridade apontada como ora coatora proceda com a imediata nomeação e posse da Impetrante no cargo de Profissional de Nível Superior – Ocupação/Cargo Profissional Assistente Técnico Especializado.

Aduz, em síntese, que participou do concurso público para o provimento de cargo de Profissional de Nível Superior – Ocupação/Cargo Profissional Assistente Técnico Especializado (Cód. S22), regido pelo Edital nº. 001/2012/PMC/MT, de 18 de janeiro de 2012, o qual previa 60 (sessenta) vagas efetivas, mais cadastro de reserva.

Sustenta, ainda, que se classificou na 68ª posição do referido concurso, compondo o cadastro de reserva.

Relata que referido concurso foi homologado em 10.05.2012, com vigência de 02 (dois) anos, devidamente prorrogado por igual período, ocasião em que foram nomeados 57 (cinquenta e sete) candidatos ao todo até a data de propositura da ação mandamental em tela.

Pontua que destas 57 nomeações, tão-somente 18 tomaram posse no cargo, fazendo com que a Impetrante passou a figurar na 30ª posição.

Em contrapartida, afirma que há várias contratações precárias de profissionais da mesma especialidade, sem a realização de concurso público, aliado ao fato de que recentemente fora publicado no Diário Eletrônico do TCE sob o nº. 321, de 13 de fevereiro de 2014, edital de processo seletivo consistente na necessidade de



contratação temporária de 218 (duzentos e dezoito) cargos, o que corrobora com a ilegalidade do ato combatido.

Desta maneira, a Impetrante assevera que o Impetrado encontra-se violando o disposto no artigo 37 da Constituição Federal e, por consequência, seu direito líquido e certo.

Ampara sua pretensão à vista dos requisitos da liminar: *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Com a inicial, vieram acostados os documentos de fls. 08/72.

Os autos vieram redistribuídos do Cartório Distribuidor, devido não ter sido reconhecido a conexão ora pleiteada na peça inaugural.

Em síntese é o relatório.

Fundamento.

Decido.

O mandado de segurança é remédio constitucional para proteger direito líquido e certo sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, conforme dispõe o inciso LXIX do art. 5º da Constituição Federal e art. 1º da Lei nº 12.016/2009.

A Carta Magna alçou o “*mandamus*” à condição de garantia constitucional, preservando essa dupla exigência legal.

Ato ilegal, fundamentalmente, é aquele que não se submete à lei ou aos princípios básicos de uma ordem jurídica positiva, definição que se aplica a qualquer ação comissiva ou omissiva despida de apoio em norma expressa, regulamento ou princípios constitucionais.

A certeza a que alude à lei, deve se evidenciar com todos os elementos para o seu reconhecimento e exercício no momento da impetração, comprovando-se de plano, liminarmente, através de documentos apresentados em Juízo, conforme conceito já consagrado pela jurisprudência:



"Direito líquido e certo é o que resulta de fato certo e, fato certo é aquele capaz de ser comprovado de plano" (RSTJ 4/1427 e 27/141).

Consta dos autos que a Impetrante ficou classificada na 68ª lugar, em concurso público para o provimento de cargo de Profissional de Nível Superior – Ocupação/Cargo Profissional Assistente Técnico Especializado, com lotação no Município de Cuiabá/MT.

No entanto, mesmo após a realização e homologação do concurso, e dentro do prazo de validade deste, o Impetrado vem celebrando contratos temporários com terceiros, para o exercício de atividades inerentes ao cargo para o qual a Impetrante prestou concurso, notadamente demonstrado pelos documentos acostados às fls. 13/54, que retrata a relação de funcionários contratados precariamente pela autoridade coatora.

Ademais, *a priori*, está demonstrado nos autos que, até a presente data, foram nomeados 57 (cinquenta e sete) candidatos para o cargo de Profissional de Nível Superior – Ocupação/Cargo Profissional Assistente Técnico Especializado, sendo que destes somente 18 (dezoito) efetivamente tomaram posse no cargo, restando, pois, pelo menos em tese, 42 (quarenta e duas) vagas 'disponíveis'.

Verifica-se também, de acordo com os documentos acostados pela Impetrante, que ainda foram contratados mais 244 (duzentos e quarenta e quatro) servidores para o exercício do cargo pleiteado, em caráter temporário, totalizando, portanto, exatas de 304 (trezentos e quatro) vagas. Assim, a Impetrante estaria, pelo menos em tese, abarcada pelo número de vagas disponíveis.

Portanto, estou convencido de que, no caso *sub examine*, estão preenchidos os requisitos para o deferimento da medida liminar.

Isso porque se a Administração celebra contratações temporárias para o exercício das mesmas funções para a qual a Impetrante prestou o concurso público, resta evidenciado que existem vagas, e que o Administrador considerou necessário e oportuno o seu preenchimento, mediante aludidas contratações evidentemente precárias, pois em desacordo com a norma constitucional, em que se exige a aprovação em concurso público.



Neste viés, surge, então, para a Impetrante, o direito líquido e certo à nomeação, desde que observada a ordem de classificação e o número de cargos vagos.

Cabe ressaltar que não há dúvida de que o artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal, admite a contratação por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, mas o Administrador deve pautar seus atos, não só pelo princípio da legalidade, devendo sempre agir de acordo com os princípios da razoabilidade e da moralidade. E não é razoável, muito menos moral, que, dentro do prazo de validade do concurso, terceiros sejam contratados para a prestação de serviços para os quais há candidatos aprovados, com manifesto desprezo ao resultado do concurso.

Este, inclusive, é o entendimento que vem sendo pontificado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, em decisão de relatoria do Ministro José Arnaldo, segundo o qual "nasce o direito à nomeação, se dentro do prazo de validade do concurso para o provimento dos cargos, ocorre contratação precária (...) com manifesto desprezo ao resultado do concurso" (RMS 9.745-MG, 26.10.98).

No mesmo sentido, tenham-se, ainda, outros precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"A doutrina e jurisprudência já consagram o brocardo da 'aprovação em concurso público gerar mera expectativa de direito'. Todavia, constatando-se a necessidade perene de preenchimento de vaga e a existência de candidato aprovado em concurso público válido, a expectativa se convola em direito líquido e certo". (Resp 154.584-RN, Relator: Min. Gilson Dipp, DJU 07.02.2000).

"É incontroverso na doutrina e jurisprudência o entendimento de que os candidatos aprovados em concurso público são detentores de mera expectativa de direito à nomeação pela Administração, a qual não tem a obrigação de nomeá-los dentro do prazo de validade do certame. Ocorrendo preterição dos



habilitados em benefício de professores horistas contratados sem concurso público para o provimento de vagas do mesmo cargo, nasce o direito de nomeação". (Resp 237.712-RS, DJU 15.05.2000).

E não é outro o entendimento do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso em casos semelhantes, conforme excertos abaixo transcritos:

"MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – SURGIMENTO DE VAGA DURANTE A VALIDADE DO CONCURSO – AUSÊNCIA DE POSSE DE CANDIDATOS NOMEADOS – VACÂNCIA DE CARGOS – CONFIGURAÇÃO – CONTRATAÇÃO PRECÁRIA – DIREITO LÍQUIDO E CERTO CONFIGURADO – ORDEM CONCEDIDA. A expectativa de direito de candidato classificado no certame se convola em direito líquido e certo à nomeação quando a Administração promove, dentro do prazo de validade do concurso, a contratação temporária de pessoal para o preenchimento de novas vagas. Das nomeações promovidas pela Administração, 01 (uma) restou prejudicada, de modo que remanesce a necessidade de nomeação de mais 01 (um) profissional, circunstância que enseja a nomeação da Impetrante, já que figura na 1ª posição entre os candidatos remanescentes". (MS, 82301/2013, DESA. SERLY MARCONDES ALVES, TURMA DE CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Data do Julgamento 07/11/2013, Data da publicação no DJE 19/11/2013)

"MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – CANDIDATO CLASSIFICADO – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – CARÁTER PRECÁRIO – DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO – SEGURANÇA CONCEDIDA.



O direito líquido e certo à nomeação de candidato caracteriza-se ante a ocorrência de contratações temporárias de caráter precário no período de validade do concurso, porque demonstrada a necessidade da administração da contratação de pessoal para a execução do serviço objeto do concurso público realizado". (MS, 32397/2013, DR.SEBASTIAO BARBOSA FARIAS, TURMA DE CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Data do Julgamento 01/08/2013, Data da publicação no DJE 22/08/2013)

Destarte, o que se comprova dos autos é que houve evidente preterição dos candidatos regularmente aprovados no certame a justificar a nomeação da Impetrante.

Cumpre salientar que o fato da Impetrante ter sido aprovada além do limite de vagas inicialmente ofertadas pelo edital de abertura não afasta seu direito de ser nomeada, porque restou demonstrada a necessidade de preenchimentos de cargos em quantidade igual ou superior à classificação por ela obtida.

Nesse passo, embora o número de vagas a serem preenchidas por determinado concurso público se encontre na esfera discricionária da Administração, uma vez realizado esse juízo de conveniência e oportunidade, uma vez sendo determinadas e abertas outras vagas, essas devem necessariamente ser preenchidas pelos candidatos aprovados.

Desta forma, conforme explanado acima, uma vez presentes os requisitos autorizadores, a concessão da medida liminar é medida que se impõe.

ISTO POSTO, e consoante a fundamentação supra, **CONCEDO A LIMINAR** vindicada, para o fim de determinar ao Impetrado que providencie imediatamente a nomeação e posse da Impetrante Natalia de Menezes Vasconcelos, desde que atendido aos demais requisitos para investidura, no Cargo de de Profissional de Nível Superior – Ocupação/Cargo Profissional Assistente Técnico Especializado (Cód. S22) para o polo de Cuiabá/MT, decorrente do Edital nº. 001/2012/PMC/MT, de 18 de janeiro de 2012.



Notifique-se a autoridade coatora enviando-lhe a segunda via da inicial, a fim de que, no **prazo de 10 (dez) dias**, preste as informações de praxe, e na oportunidade intime-na do teor desta decisão (art. 7º, I, Lei nº 12.016/09).

Oficie-se a Procuradoria Geral do Estado sobre a presente decisão enviando-lhe cópia da inicial, para que querendo ingresse no feito (art. 7º, II da Lei nº 12.016/2009).

Após, decorrido o prazo das informações, prestadas ou não, ouça-se o Ministério Público no **prazo improrrogável de 10 (dez) dias**, vindo, cls. (art. 12 e § único da Lei nº 12.016/09).

Por derradeiro, consoante o Procedimento de Controle Administrativo nº 165 do CNJ, uma vez presentes os requisitos da Lei nº 1.060/50, defiro a gratuidade da justiça, servindo este como **alvará de gratuidade**.

Intime-se.

Cumpra-se, **pelo oficial plantonista, servindo este de mandado**.

Cuiabá/MT, 01 de Outubro de 2014.

ROBERTO TEIXEIRA SEROR
JUIZ DE DIREITO