



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ALTA FLORESTA
JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE ALTA FLORESTA

AVENIDA Ariosto da Riva, 1987, Centro - ALTA FLORESTA

Numero do Processo: 0010331-43.2014.811.0010
Polo Ativo: SIMONE MATTO NASCIMENTO
Polo Passivo: ESTADO DE MATO GROSSO

Vistos etc.

Simone Matto Nascimento ajuizou a presente ação cognitiva, com pedido de antecipação da tutela, *inaudita altera parte*, contra o Estado de Mato Grosso, pretendendo seja o réu compelido a proceder a nomeação e posse da autora no Cargo de Apoio Administrativo Educacional ? Limpeza, lotação pólo de Alta Floresta/MT.

Alega, em apertada síntese, que o Estado do Mato Grosso lançou o edital de concurso público nº 004/2009 para o preenchimento de diversos cargos efetivos, tendo a autora se inscrito para cargo de apoio administrativo educacional, especialidade limpeza, para o polo de Alta Floresta.

Acrescenta que para o referido cargo havia 24 vagas para candidatos de ampla concorrência, prevendo no edital de abertura a validade do certame por 2 anos, contados da homologação, tendo ocorrido na data de 27 de junho de 2012 a prorrogação do concurso por mais 2 anos, conforme edital nº 46.

A autora classificou-se em 26º (vigésimo sexto) lugar para o cargo pretendido. Todavia, dois dos candidatos aprovados foram nomeados, porém, não tomaram posse.

Posteriormente, houve somente a nomeação da candidata aprovada em 25º lugar, existindo um cargo vago.

Por fim, na iminência de expirar o prazo do concurso público (29/06/2014), o Estado não realizou a nomeação da autora, detentora do 26º (vigésimo sexto) lugar.

É o relatório. Decido.

Constata-se que o réu realizou concurso público para provimento, entre outros, do cargo de apoio administrativo educacional (limpeza), com previsão de 24 vagas (ampla concorrência), para o polo de Alta Floresta-MT, consoante o Edital nº 004/2009-SAD/MT (de 27 de Julho de 2009).

Ademais, restou demonstrado que a autora classificou-se em 26º lugar para o mencionado cargo, tendo sido nomeados os 24 primeiros. No entanto, os candidatos classificados em 6º e 16º não tomaram posse, ou seja, apenas 22 candidatos, entre os aprovados e nomeados, foram empossados.

Em seguida, foi nomeada a 25ª classificada, de modo que foram preenchidos 23, dos 24 cargos previstos no edital.

Observa-se que, realmente, o prazo de validade do concurso foi prorrogado por mais dois anos pelo Edital Complementar nº 46, ao Edital nº 004/2009-SAD/MT (de 27 de Julho de 2009), de 27 de junho de 2012, a contar de 29 de junho de 2012.

Inicialmente, registro que, não obstante a Lei 9494/97, em seu art. 2º-B, determinar que a sentença que tenha por objeto a inclusão em folha de pagamento somente poderá ser executada após seu trânsito em julgado, a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal entende que não ofende a autoridade da ADC 4/DF decisão que, ao conceder antecipação dos efeitos da tutela, limita-se a assegurar a nomeação a candidato aprovado em concurso público, sem concessão de efeito financeiro pretérito.

Tem-se que o pagamento de vencimentos futuros aos interessados como contraprestação pelo exercício da função e o consequente aumento nos gastos públicos são efeitos secundários da decisão, o que não evidencia desrespeito à eficácia do que decidido na ADC nº 4/DF

Nesse sentido:

SERVIDOR PÚBLICO. Cargo. Concurso público. Candidato aprovado. Nomeação e posse. Antecipação de tutela contra a Fazenda Pública para estes fins. Admissibilidade. Pagamento consequente de vencimentos. Irrelevância. Efeito secundário da decisão. Inaplicabilidade do acórdão da ADC nº 4. Reclamação indeferida liminarmente. Agravo improvido. Precedentes. Não ofende a autoridade do acórdão proferido na ADC nº 4, a decisão que, a título de antecipação de tutela, assegura a candidato aprovado em concurso a nomeação e posse em cargo público. (STF, Rcl nº 5.983/PI-AgR, Relator Ministro Cezar Peluso, DJe de 6/2/09).

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. DEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CANDIDATO APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO À DECISÃO PROFERIDA NA ADC 4-MC/DF. INOCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que não está abrangida pela ADC 4/DF decisão que, ao conceder antecipação dos efeitos da tutela, limita-se a assegurar a nomeação a candidato aprovado em concurso público, sem concessão de efeito financeiro pretérito. II ? Agravo regimental improvido. (STF, Rcl 7402 AgR / CE, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 09/12/2010, DJe-026 DIVULG 08-02-2011 PUBLIC 09-02-2011)

Por outro lado, a jurisprudência do STF, à luz do Recurso Extraordinário 598099 (repercussão geral), também entende que o candidato aprovado em concurso público possui direito subjetivo à nomeação, e esse direito surge quando se realizam as seguintes condições fáticas e jurídicas: previsão em edital de número específico de vagas a serem preenchidas pelos candidatos aprovados no concurso; realização do certame conforme as regras do edital; homologação do concurso; e proclamação dos aprovados dentro do número de vagas previstos no edital em ordem de classificação por ato inequívoco e público da autoridade administrativa competente.

Nesse sentido

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONCURSO PÚBLICO. PREVISÃO DE VAGAS EM EDITAL. DIREITO À NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS APROVADOS. I. DIREITO À NOMEAÇÃO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. Dentro do prazo de validade do concurso, a Administração poderá escolher o momento no qual se realizará a nomeação, mas não poderá dispor

sobre a própria nomeação, a qual, de acordo com o edital, passa a constituir um direito do concursando aprovado e, dessa forma, um dever imposto ao poder público. Uma vez publicado o edital do concurso com número específico de vagas, o ato da Administração que declara os candidatos aprovados no certame cria um dever de nomeação para a própria Administração e, portanto, um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas.

II. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. BOA-FÉ. PROTEÇÃO À CONFIANÇA. O dever de boa-fé da Administração Pública exige o respeito incondicional às regras do edital, inclusive quanto à previsão das vagas do concurso público. Isso igualmente decorre de um necessário e incondicional respeito à segurança jurídica como princípio do Estado de Direito. Tem-se, aqui, o princípio da segurança jurídica como princípio de proteção à confiança. Quando a Administração torna público um edital de concurso, convocando todos os cidadãos a participarem de seleção para o preenchimento de determinadas vagas no serviço público, ela impreterivelmente gera uma expectativa quanto ao seu comportamento segundo as regras previstas nesse edital. Aqueles cidadãos que decidem se inscrever e participar do certame público depositam sua confiança no Estado administrador, que deve atuar de forma responsável quanto às normas do edital e observar o princípio da segurança jurídica como guia de comportamento. Isso quer dizer, em outros termos, que o comportamento da Administração Pública no decorrer do concurso público deve se pautar pela boa-fé, tanto no sentido objetivo quanto no aspecto subjetivo de respeito à confiança nela depositada por todos os cidadãos.

III. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO. CONTROLE PELO PODER JUDICIÁRIO. Quando se afirma que a Administração Pública tem a obrigação de nomear os aprovados dentro do número de vagas previsto no edital, deve-se levar em consideração a possibilidade de situações excepcionalíssimas que justifiquem soluções diferenciadas, devidamente motivadas de acordo com o interesse público. Não se pode ignorar que determinadas situações excepcionais podem exigir a recusa da Administração Pública de nomear novos servidores. Para justificar o excepcionalíssimo não cumprimento do dever de nomeação por parte da Administração Pública, é necessário que a situação justificadora seja dotada das seguintes características: a) Superveniência: os eventuais fatos ensejadores de uma situação excepcional devem ser necessariamente posteriores à publicação do edital do certame público; b) Imprevisibilidade: a situação deve ser determinada por circunstâncias extraordinárias, imprevisíveis à época da publicação do edital; c) Gravidade: os acontecimentos extraordinários e imprevisíveis devem ser extremamente graves, implicando onerosidade excessiva, dificuldade ou mesmo impossibilidade de cumprimento efetivo das regras do edital; d) Necessidade: a solução drástica e excepcional de não cumprimento do dever de nomeação deve ser extremamente necessária, de forma que a Administração somente pode adotar tal medida quando absolutamente não existirem outros meios menos gravosos para lidar com a situação excepcional e imprevisível. De toda forma, a recusa de nomear candidato aprovado dentro do número de vagas deve ser devidamente motivada e, dessa forma, passível de controle pelo Poder Judiciário.

IV. FORÇA NORMATIVA DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. Esse entendimento, na medida em que atesta a existência de um direito subjetivo à nomeação, reconhece e preserva da melhor forma a força normativa do princípio do concurso público, que vincula diretamente a Administração. É preciso reconhecer que a efetividade da exigência constitucional do concurso público, como uma incomensurável conquista da cidadania no Brasil, permanece condicionada à observância, pelo Poder Público, de normas de organização e procedimento e, principalmente, de garantias fundamentais que possibilitem o seu pleno exercício pelos cidadãos. O reconhecimento de um direito subjetivo à nomeação deve passar a impor limites à atuação da Administração Pública e dela exigir o estrito cumprimento das normas que regem os certames, com especial observância dos deveres de boa-fé e incondicional respeito à confiança dos cidadãos. O princípio constitucional do concurso público é fortalecido quando o Poder Público assegura e observa as garantias fundamentais que viabilizam a efetividade desse princípio.

Ao lado das garantias de publicidade, isonomia, transparência, impessoalidade, entre outras, o direito à nomeação representa também uma garantia fundamental da plena efetividade do princípio do concurso público. V. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (STF, RE 598099 / MS, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 10/08/2011, DJe-189 DIVULG 30-09-2011 PUBLIC 03-10-2011

Além disso, o magistério jurisprudencial da Suprema Corte estabelece que o direito à nomeação também se estende ao candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital, mas que passe a figurar entre as vagas em decorrência da desistência de candidatos classificados em colocação superior.

Nesse sentido:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Concurso público. Candidata aprovada, inicialmente, fora das vagas do edital. Desistência dos candidatos mais bem classificados. Direito a ser nomeada para ocupar a única vaga prevista no edital de convocação. Precedentes. 1. O Tribunal de origem assentou que, com a desistência dos dois candidatos mais bem classificados para o preenchimento da única vaga prevista no instrumento convocatório, a ora agravada, classificada inicialmente em 3º lugar, tornava-se a primeira, na ordem classificatória, tendo, assim, assegurado o seu direito de ser convocada para assumir a referida vaga. 2. Não se tratando de surgimento de vaga, seja por lei nova ou vacância, mas de vaga já prevista no edital do certame, aplica-se ao caso o que decidido pelo Plenário da Corte, o qual, ao apreciar o mérito do RE nº 598.099/MS-RG, Relator o Ministro Gilmar Mendes, concluiu que o candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas previstas no edital tem direito subjetivo à nomeação. 3. Agravo regimental não provido. (STF, ARE 661760 AgR / PB, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, j. 03/09/2013, DJe-214 DIVULG 28-10-2013 PUBLIC 29-10-2013).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO QUE PASSA A FIGURAR DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO CLASSIFICADO EM COLOCAÇÃO SUPERIOR. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I ? O Plenário desta Corte, no julgamento do RE 598.099/MS, Rel. Min. Gilmar Mendes, firmou entendimento no sentido de que possui direito subjetivo à nomeação o candidato aprovado dentro do número de vagas previstas no edital de concurso público. II - O direito à nomeação também se estende ao candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital, mas que passe a figurar entre as vagas em decorrência da desistência de candidatos classificados em colocação superior. Precedentes. III ? Agravo regimental improvido. (STF, RE nº 643.674/Al-AgR, Segunda Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/8/13).

Assim, na espécie, a autora - aprovada na 26ª colocação, fora do número de vagas (24) previstas no edital - haja vista a desistência de dois candidatos classificados em colocação superior, e a nomeação apenas da 25ª colocada, possui direito à nomeação.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação de tutela, para determinar que o réu (Estado de Mato Grosso) proceda a nomeação da autora (Simone Matto Nascimento) para o cargo de Apoio Administrativo Educacional (Limpeza), no polo de Alta Floresta-MT, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária.

Designo audiência de conciliação para o dia 19 de agosto de 2014, às 14h e 30 min.

Cite-se. Intimem-se.

17 de junho de 2014

WENDELL KARIELLI GUEDES SIMPLÍCIO

Juiz de Direito