

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

AGRAVANTE: ELIZA SAYURI HIGA
AGRAVADO: ESTADO DE MATO GROSSO

Número do Protocolo: 10836/2016
Data de Julgamento: 27-09-2016

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO — OBRIGAÇÃO DE FAZER — CONCURSO PÚBLICO — NOMEAÇÃO DE CANDIDATO — CONVOCAÇÃO PARA POSSE — PUBLICAÇÃO NO DIÁRIO OFICIAL — INSUFICIÊNCIA — NECESSIDADE DE COMUNICAÇÃO PESSOAL.

Não é razoável exigir de candidato classificado em concurso público o acompanhamento da publicação de nomeação no Diário Oficial. Ainda que o edital, em conformidade com a lei infraconstitucional, comande e discipline o certame, a comunicação pessoal é necessária, pois devem eles ser interpretados à luz da Constituição da República Federativa do Brasil.

Recurso provido.

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

AGRAVANTE: ELIZA SAYURI HIGA
AGRAVADO: ESTADO DE MATO GROSSO

R E L A T Ó R I O

EXMO. SR. DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

Recurso de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal, interposto por **Eliza Sayuri Higa** para reformar decisão que, em *ação de obrigação de fazer com pedido liminar* proposta contra o **Estado de Mato Grosso**, indeferiu a tutela provisória de urgência.

Assegura que se inscreveu no concurso público regido pelo Edital nº 5/2009 — SAD/MT, de 27 de julho de 2009, e foi aprovada em quinquagésimo segundo (52º) lugar para o cargo de *Técnico da Área Instrumental Contador — Polo Cuiabá* (Ampla Concorrência), que ofertou setenta (70) vagas.

Assevera que foi nomeada no dia 24 de maio de 2013, todavia não tomou posse em decorrência de desconhecimento do fato, publicado apenas no Diário Oficial, bem como que o Ato de Nomeação nº 14.346/2013 foi tornado sem efeito, em parte, em 31 de julho de 2013, publicado no Diário Oficial nº 26098.

Deferida a antecipação de tutela da pretensão recursal às fls. 112/115verso.

Contrarrazões às fls. 121/125verso.

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

A Procuradoria-Geral de Justiça, no parecer do doutor José Basílio Gonçalves (fls. 130), opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

P A R E C E R (ORAL)

O SR. DR. PAULO FERREIRA ROCHA

Ratifico o parecer escrito.

V O T O

EXMO. SR. DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (RELATOR)

Eis o teor do dispositivo da decisão:

[...] Assim, por todo o exposto, e nos termos da fundamentação supra, indefiro o pedido de antecipação de tutela pleiteado pela requerente. De outro giro, com fulcro no § 1º do artigo 4º da Lei 1060/50, presumo como verdadeira a condição de hipossuficiência da Parte Requerente, e por consequência, concedo-lhe os benefícios da Justiça Gratuita, até que se prove o contrário das informações exaradas. [...]. (fls. 17).

A agravante não tomou conhecimento de sua nomeação, publicada tão somente no Diário Oficial nº 26052 (fls. 24), em 24 de maio de 2013. O

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

Ato de Nomeação nº 14.346/2013 foi tornado sem efeito, em parte, no dia 31 de julho de 2013, publicado no Diário Oficial nº 26098 (fls. 22).

Pois bem.

Para se deferir a tutela provisória de urgência, necessária se faz a presença de dois requisitos: a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (Código de Processo Civil, artigo 300, cabeça).

É certo que, com a entrada em vigor da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, que institui o Código de Processo Civil, não restou afastada a necessidade de se demonstrar a verossimilhança das alegações, comprovada mediante prova inequívoca, porque a tal equivale a expressão “elementos que evidenciem a probabilidade do direito”; logo, permanece válida a lição do Ministro do Supremo Tribunal Federal Luiz Fux de que “[...] a *prova inequívoca*, para a concessão da tutela antecipada, é a alma gêmea da prova do direito líquido e certo para a concessão do *mandamus*. É a prova estreme de dúvidas, aquela cuja produção não deixa ao juízo outra alternativa senão a concessão da tutela antecipada [...]” (FUX, Luiz. *Tutela antecipada e locações*. Rio de Janeiro: Destaque, 1995, p. 109).

O edital, em conformidade com a lei, é grande autoridade e, com o seu poder, comanda e disciplina o concurso. Sob sua ordem os candidatos marcham. No entanto, por maior que seja a sua força e patente, está obrigado a bater continência à Soberana Rainha, a Constituição da República Federativa do Brasil.

A Lei Complementar do Estado de Mato Grosso nº 4, de 15 de outubro de 1990, dispõe:

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

Art. 16. Posse é a investidura no cargo público mediante a aceitação expressa das atribuições, deveres e responsabilidades inerentes ao cargo público com o compromisso de bem servir, formalizada com a assinatura do termo pela autoridade competente e pelo empossado.

§ 1º A posse ocorrerá no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias contados da publicação do ato de provimento.

§ 2º Em se tratando de servidor em licença, ou afastamento por qualquer outro motivo legal, o prazo será contado do término do impedimento.

§ 3º A posse poderá dar-se mediante procuração específica.

§ 4º Só haverá posse nos casos de provimento de cargo por nomeação, acesso e ascensão.

§ 5º No ato da posse, o servidor apresentará, obrigatoriamente, declaração dos bens e valores que constituem seu patrimônio e declaração quanto ao exercício ou não de outro cargo, emprego ou função pública.

§ 6º Será tornado sem efeito o ato de provimento se a posse não ocorrer no prazo previsto no § 1º.

§ 7º O ato de provimento ocorrerá no prazo máximo de 30 (trinta) dias após a publicação do resultado do concurso para as vagas imediatamente disponíveis conforme o estabelecido no edital de concurso.

A interpretação do disposto no artigo 16 da Lei Complementar do Estado de Mato Grosso nº 4, de 15 de outubro de 1990, deve se dar em consonância com a Constituição da República Federativa do Brasil, que, no artigo 5º, § 2º, assenta: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”; logo, expressamente agasalha o princípio da razoabilidade, aliás, velho desde os tempos da azagaia: ser razoável é exigência da

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

própria existência em sociedade.

Anoto, ainda, que não se trata de declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo em questão, e, sim, repito, de mera interpretação de dispositivo legal em consonância com o princípio da razoabilidade.

DIREITO TRIBUTÁRIO. ANÁLISE DE MULTA. CONFISCATÓRIA. ARTIGO 97 DA LEI MAIOR. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO INOCORRENTE. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 26.10.2012.

Imprescindível, à caracterização da afronta à cláusula da reserva de plenário, que a decisão esteja fundamentada na incompatibilidade entre a norma legal e a Constituição Federal, o que não se verifica *in casu*.

As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. Agravo regimental conhecido e não provido.

[...]

Quanto à alegada ofensa ao art. 97 da Carta Maior, o Plenário desta Corte, no julgamento da Rcl 6.944/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 13.8.2010, assentou que, para caracterização da violação da reserva de plenário é necessário que a decisão esteja fundamentada na incompatibilidade entre a norma legal e a Constituição Federal. Na espécie, o Tribunal *a quo* limitou-se a aplicar o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da não incidência do ICMS, sem fundamentar-se em dispositivos constitucionais. Inexiste, pois, violação do art. 97 da Carta Maior. [...]. (Trecho do voto da Relatora: STF, Primeira Turma, RE 810079 AgR/SE, Ministra Rosa Weber, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 10 de março de 2015). [sem negrito no original]

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, de que a convocação para posse, efetivada somente mediante publicação em Diário Oficial, viola o princípio da razoabilidade, “quando passado considerável lapso temporal entre a realização ou a divulgação do resultado da etapa imediatamente anterior e a referida convocação”.

[...] 1. No caso dos autos, a nomeação em concurso público após considerável lapso temporal da homologação do resultado final, sem a notificação pessoal do interessado, viola os princípios da publicidade e da razoabilidade, não sendo suficiente a convocação para a fase posterior do certame por meio do Diário Oficial, conforme recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1441628/PB, relator Ministro Herman Benjamin, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 10 de outubro de 2014).

[...] Ademais, a exigência de notificação pessoal do candidato pela instância ordinária está conforme à **orientação do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "A nomeação em concurso público após considerável lapso temporal da homologação do resultado final, sem a notificação pessoal do interessado, viola o princípio da publicidade e da razoabilidade, não sendo suficiente a convocação para a fase posterior do certame por meio do Diário Oficial"** (AgRg no AREsp 345191/PI, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/9/2013). No mesmo sentido: AgRg no RMS 39895/ES, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

14/2/2014. [...]. (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 501581/RO, relator Ministro Herman Benjamin, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 25 de setembro de 2014). [sem negrito no original]

[...] 1. Muito embora não houvesse previsão expressa no edital do certame de intimação pessoal do candidato acerca da sua convocação, em observância aos princípios constitucionais da publicidade e da razoabilidade, a Administração Pública deveria convocar pessoalmente o candidato, para que pudesse exercer, se fosse de seu interesse, seu direito à nomeação e posse.

2. De acordo com o princípio constitucional da publicidade, insculpido no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, é dever da Administração conferir aos seus atos a mais ampla divulgação possível, principalmente quando os administrados forem individualmente afetados pela prática do ato. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, AgRg no RMS 23467/PR, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 25 de março de 2011).

E deste Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO — MANDADO DE SEGURANÇA — CONCURSO PÚBLICO — NOMEAÇÃO DE CANDIDATO — CONVOCAÇÃO PARA POSSE — PUBLICAÇÃO NO DIÁRIO OFICIAL — INSUFICIÊNCIA — NECESSIDADE DE COMUNICAÇÃO PESSOAL.

Não é razoável exigir de candidato classificado em concurso público o acompanhamento da publicação de nomeação no Diário Oficial. Ainda

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

que o edital, em conformidade com a lei infraconstitucional, comande e discipline o certame, a comunicação pessoal é necessária, pois devem ser interpretados à luz da Constituição da República Federativa do Brasil.

Recurso não provido. (TJ/MT, Quarta Câmara Cível, Apelação/Remessa Necessária 132835/2015, relator Desembargador Luiz Carlos da Costa, julgamento em 2 de fevereiro de 2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – NOMEAÇÃO - CANDIDATA CONVOCADA SOMENTE POR EDITAL PUBLICADO NO DIÁRIO OFICIAL DOS MUNICÍPIOS – OFENSA AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE E RAZOABILIDADE – NECESSIDADE DE COMUNICAÇÃO PESSOAL - LIMINAR DEFERIDA - PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES – DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

Admissível a concessão de liminar em mandado de segurança, quando presentes os requisitos legais (art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009), autorizadores da medida.

Constitui ofensa ao princípio da publicidade e razoabilidade a convocação e nomeação de candidato aprovado em concurso público tão somente mediante publicação em diário oficial, sobretudo quando decorrido longo prazo entre a homologação do resultado final e o chamamento do candidato. (TJ/MT, Quarta Câmara Cível, Agravo de Instrumento 9216/2015, relatora Desembargadora Nilza Maria Pôssas de Carvalho, julgamento em 14 de julho de 2015).

No caso, o resultado final do certame foi homologado em 30 de junho de 2010 (fls. 28), e o ato de convocação da agravante para a posse no cargo

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVODE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

ocorreu, aproximadamente, três (3) anos depois, no dia 24 de maio de 2013 (fls. 24/25), de modo que inviável exigir o acompanhamento ininterrupto, durante este lapso temporal, das publicações do Diário Oficial.

Essas, as razões por que voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Por derradeiro, fica desde já esclarecido que, para fins de prequestionamento, se tem por inexistente violação a qualquer dispositivo constitucional ou infraconstitucional invocado e pertinente a todas as matérias em debate.

É como voto.

QUARTA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 10836/2016 - CLASSE CNJ - 202 COMARCA
CAPITAL
RELATOR: DES. LUIZ CARLOS DA COSTA

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a QUARTA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. LUIZ CARLOS DA COSTA, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (Relator), DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (1º Vogal) e DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES RODRIGUES (2ª Vogal), proferiu a seguinte decisão: **POR UNANIMIDADE, DEU PROVIMENTO AO RECURSO.**

Cuiabá, 27 de setembro de 2016.

DESEMBARGADOR LUIZ CARLOS DA COSTA - RELATOR