

**AÇÃO ORDINÁRIA (PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO) Nº
5002171-65.2012.404.7212/SC**

AUTOR : ADILCE INES HERMES BENELLI

ADVOGADO : DÉBORA DE SOUZA BENDER

RÉU : INSTITUTO FEDERAL CATARINENSE

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

Adilce Inês Hermes Benelli ajuizou ação ordinária em face do **Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Catarinense - IFC**.

A segunda colocada, entretanto, impetrou um *mandamus* questionando a pontuação dos títulos, sendo, ao final, concedida a segurança.

Diante deste fato, o reitor do Instituto Federal Catarinense editou a Portaria 752, em 30/05/2011, anulando a Portaria 64, de 20/12/1994, tornando sem efeito a posse da autora, bem como determinando a sua exoneração imediata. E, mesmo havendo vaga a ser preenchida no quadro funcional, a autora não foi reintegrada, tendo-se instaurado concurso para o seu provimento. Menciona, ainda, que a candidata empossada pediu exoneração, surgindo, assim, um claro de lotação, viabilizando a sua reintegração.

Sustenta que o fato de ser estável no cargo somente ensejaria a perda do cargo em razão de uma das três hipóteses previstas no art. 41 da Constituição Federal, pois não houve nem sentença judicial transitada em julgado, nem processo administrativo ou avaliação periódica de desempenho que a autorizasse sua exoneração. Ainda que houvesse alguma dessas hipóteses, argumenta que deveria ter sido aproveitada em outro cargo ou posta em disponibilidade. Faz menção ao Parecer/MP/CONJUR/JAL/Nº0113 - 7.1.1/2005, exarado no processo nº 23000.073252/2004-95, que menciona malferimento a ato jurídico perfeito. Refere a necessidade de manutenção da segurança jurídica, mediante aplicação da teoria do fato consumado. Argumenta a ausência de motivação do ato de exoneração, além de apontar nulidades processuais no mandado de segurança nº95.00.02659-7. Segue alegando a incompetência do Reitor para exoneração de servidor do cargo, uma vez que se trataria de atribuição indelegável do Ministro da Educação, bem como a configuração de desvio de finalidade, considerando a abertura de novo concurso público sem antes readmitir a autora aos seus quadros. Refere violação aos princípios da

legalidade e da razoabilidade, invocando, ademais, a dignidade da pessoa humana.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela 'para determinar ao réu que imediatamente reintegre a autora no cargo que ocupava antes da exoneração, devendo adotar todas as providências cabíveis para tanto e comprovar o cumprimento da determinação nestes autos sob pena de multa diária'.

O exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi postergado para depois da contestação (evento 04).

Citado (evento 06), o réu contestou aduzindo que a exoneração da autora ocorreu em virtude de ordem judicial que determinou a nomeação de outra candidata aprovada no mesmo concurso público, bem como do princípio da legalidade administrativa (evento 07).

O juízo buscou alternativa conciliatória (evento9). No entanto, ouvidas ambas as partes, não restou possível.

Impugnação à contestação coligida no evento 17.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido (evento 18). Em petição juntada no evento 23 o réu comprovou as providências ao cumprimento da decisão. Irresignado, o réu interpôs recurso de agravo de instrumento, o qual foi convertido em agravo retido (evento 25). Apresentadas contrarrazões (evento39).

A parte autora veio aos autos informando o descumprimento da decisão antecipatória (evento29), tendo-se determinado intimação para comprovação do cumprimento em quarenta e oito horas, mediante aplicação da multa diária (evento32), medida que restou comprovada no evento36 (Portaria do Reitor do IFC nº 1.682/2013).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Procedo ao julgamento antecipado da lide, tendo em vista versar o processo acerca de matéria preponderantemente de direito, com fulcro no art. 330, inciso I, do CPC.

1. Da reintegração da autora

Nos termos do art. 28, da Lei 8.112/90 *'reintegração é a reinvestidura do servidor estável no cargo anteriormente ocupado, ou no cargo resultante de sua transformação, quando invalidada a sua demissão por decisão administrativa ou judicial, com ressarcimento de todas as vantagens'*.

O dispositivo legal prevê, ainda, que na hipótese de o cargo ter sido extinto, o servidor ficará em disponibilidade, sendo que, encontrando-se provido o cargo, o seu eventual ocupante será reconduzido ao cargo de origem, sem direito à indenização ou aproveitado em outro cargo, ou, ainda, posto em disponibilidade (§§1º e 2º).

Acerca da estabilidade e da reintegração, preceitua o art. 41 da Constituição Federal:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

§ 2º Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.

§ 3º Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.

§ 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

Na espécie, a autora foi admitida mediante aprovação em concurso público de provas e títulos, o qual foi realizado para o provimento de uma vaga de docente. Sua nomeação aconteceu em 20/12/1994, através da Portaria 64 do Reitor IFC/SC.

Não obstante, a candidata aprovada em segundo lugar impetrou mandado de segurança no qual discutiu a valoração dos títulos por ela apresentados. O respectivo pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido e a segurança foi denegada em primeira instância. Em grau de recurso, todavia, a segurança foi concedida, tendo-se determinado a repontuação dos títulos. Diante disso, a referida candidata alcançou nota superior à da autora, angariando a primeira colocação naquele certame. Esta decisão ensejou a publicação da Portaria 752 do Reitor do IFC, em 30/05/2011, que anulou a Portaria 64/94, tornando sem efeitos a nomeação da autora.

Pontua-se a ocorrência, no caso concreto, de, ao menos, uma ilegalidade. Primeiramente, há que se pontuar a inabilidade administrativa na contagem e cômputo dos títulos. Poderia ter o réu obrado com diligência, tê-los computado adequadamente e evitado o primeiro processo judicial daí decorrente

(mandado de segurança). Não obstante isso, mesmo depois da decisão judicial definitiva (a qual, diga-se, não determinou expressamente a demissão da ora autora) e tendo conhecimento da existência de vaga, deixou de cumprir a Lei 8.112/90 - e, mais grave, a própria Constituição Federal - ao ignorar o comando normativo que determina que 'encontrando-se provido o cargo, o seu eventual ocupante será reconduzido ao cargo de origem, sem direito à indenização ou aproveitado em outro cargo, ou, ainda, posto em disponibilidade'. Nenhuma dessas opções foi observada, tendo-se simplesmente anulado a Portaria de nomeação.

Mais grave se torna a situação ao se observar que o tempo decorrido desde a nomeação da autora até a sua exoneração foi de mais de **dezesseis anos**. E, nesse lapso, conforme o conjunto probatório amealhado aos autos, não há qualquer irregularidade funcional a lhe imputar. Vale dizer, seu desempenho profissional apresenta-se satisfatório, tendo-se, inclusive, guarnecido por participação em cursos, ações de capacitação, pesquisas e orientações de trabalhos estudantis (evento 01, OUT3 e OUT4, pp. 01/25).

Inegável que, considerando todos esses anos de exercício de cargo público, a exoneração da autora, afora o próprio sistema normativo, fere o princípio da confiança legítima, princípio este que respalda a manutenção de atos administrativos ilegais ou inconstitucionais cuja eficácia tem-se estendido por muito tempo, provocando no administrado a expectativa de legitimidade e continuidade. Tem por escopo, ainda, garantir a estabilização das relações entre a administração pública e os administrados, consoante bem pontuado na decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Ora, no caso concreto, houve a sua aprovação em concurso público, bem como a nomeação via Portaria expedida pela autoridade competente. Ademais, a irresignação da outra candidata não obteve êxito em primeiro grau, tanto no concernente ao pedido de tutela antecipada quanto ao julgamento final da segurança postulada. E, por conseguinte, fato algum havia que pudesse elidir a aparência de regularidade e legalidade ou caracterizar como precária a nomeação, posse e exercício da autora no cargo em liça.

De fato, somente em segunda instância, mais de dez anos depois da realização do concurso, é que a segurança foi concedida, reconhecendo o erro da própria Administração quanto à pontuação dos títulos da outra candidata.

Entrementes, diante de todo o tempo decorrido, esta nomeação não pode implicar a exoneração da autora, dada a sua boa-fé objetiva e subjetiva, bem como a ausência de motivos que lhe fizessem supor a existência de qualquer vício em sua nomeação.

Nem se diga que a tramitação da segurança impetrada pela outra candidata seria suficiente para abalar a confiança depositada pela autora na

legalidade e correção de sua nomeação. Deveras, as primeiras decisões proferidas foram contrárias ao interesse daquela candidata, confirmando o acerto na nomeação da autora.

Logo, nessa situação, indiscutível que em todo o tempo esteve presente a boa-fé da autora no exercício do cargo em liça. Decerto que, ao menos até a decisão proferida na apelação, não há qualquer fato que lhe trouxesse dúvidas quanto à legitimidade da sua nomeação. Ou seja, a confiança na sua permanência no referido cargo era plenamente respaldada pela pontuação que lhe fora atribuída no resultado final do concurso, bem como pelas decisões que vinham sendo prolatadas na segurança impetrada pela outra candidata.

Ademais, consta nos autos que, no momento da nomeação da outra candidata, havia claro de lotação (evento 01, OUT2, p. 12), de modo que tanto ela quanto a autora poderiam ser mantidas no quadro funcional do réu.

Observe-se, outrossim, que o próprio Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão emitiu parecer contrário à exoneração da autora (evento 01, OUT2, pp. 15/18), nos seguintes termos:

(...)

4. Mediante OF/EAF/Nº 297, datado de 08 de dezembro de 2004, a Escola Agrotécnica Federal de Concórdia - EAFC, fls. 21/22, sob a alegação de ser interesse da Administração Pública de Concórdia, em razão do investimento institucional realizado com a servidora em ações de capacitação, que a nomeação da Impetrante se dê em cargo vago, mantendo a servidora Adilce Inês Hermes Benelli, classificada em 1º lugar.

5. Mais adiante, a Coordenação-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Educação, através de expediente, opina pelo atendimento da solicitação da Instituição de Ensino, sugerindo análise da Secretaria de Recursos Humanos destes Ministério.

6. A Procuradoria Federal da Escola Agrotécnica Federal de Concórdia, órgão que faz a representação judicial daquela instituição, manifestou-se sobre a força executória do decisum às fls. 19/20 dos autos, através de Parecer da lavra do Procurador Federal, Dr. Fúlvio Daniel Cavalli, que assim concluiu:

'(...)

a) que deverá ser computada, na nota da Impetrante, os 20 pontos decorrentes da sua prova de títulos.

b) em havendo alteração na classificação final do concurso, deverá ser declarada a nulidade da portaria de nomeação de outro (a) candidato (a), bem como a nomeação do candidato classificado em primeiro lugar no concurso, com data retroativa a 20.12.1994.

Bento Gonçalves, 22 de novembro de 2004.'

7. Cabe esclarecer que se o posicionamento sugerido pela Procuradoria Federal da EAFC for adotado, afrontando ato jurídico perfeito, qual seja, a nomeação da servidora Adilce Inês Hermes Benelli, cuja posse se deu, em 02 de janeiro de 1995, (fl. 21), contando, atualmente, com 10 anos de efetivo exercício no Serviço Público.

8. É, portanto, de se concluir que a servidora já adquiriu a estabilidade e, consoante o § 1º do art. 41 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/1998, somente perderá o cargo nas três hipóteses a seguir reproduzidas:

'Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.'

10. Vê-se, pois, data máxima vênia, que a solução do caso não é a declaração de nulidade da Portaria nº 64, de 20 de dezembro de 1994, que nomeou a servidora Adilce Inês Hermes Benelli, ato que fatalmente acarretará em demanda judicial

11. Assim, havendo interesse da Administração, bem como existência de vaga para o cargo pleiteado, verificada a disponibilidade orçamentária, poderá a Impetrante ANA MARIA DA SILVA CURADO LINS ser nomeada no cargo de Professor de Ensino de Primeiro e Segundo Graus da Escola Agrotécnica Federal de Concórdia do Quadro de Pessoal do Ministério da Educação, com data retroativa a 20.12.1994, mantendo-se a servidora ADILCE INÊS HERMER BENELLI, na mesma instituição de ensino.

(...)

Assim, cumpre reconhecer a nulidade da Portaria 752/2011, restabelecendo a vigência e eficácia da Portaria 64/94 e, por conseguinte, determinar a reintegração da autora ao cargo de professora de Biologia da Escola Agrotécnica Federal de Concórdia.

2. Dos efeitos financeiros e progressão funcional

É inerente à reintegração de servidor público o ressarcimento de todas as vantagens financeiras, bem como a contagem do tempo decorrido entre a exoneração e a reintegração como se no serviço tivesse sido mantido, inclusive para fins de progressão funcional a que teria direito caso não tivesse havido o desligamento.

Nesse viés:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE DESEMPENHO DE GESTÃO - GCG. REINTEGRAÇÃO AO SERVIÇO PÚBLICO EM RAZÃO DE DECISÃO JUDICIAL. RETORNO AO STATUS QUO ANTE.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária ajuizada por Raimundo Dantas Lavor, ora agravado, visando a assegurar o direito de receber retroativamente parcelas devidas a título de incorporação de Gratificação de Atividade de Desempenho de Gestão - GCG, em razão de decisão judicial transitada em julgado que determinou a sua reintegração ao serviço público, bem como o recebimento de todos os atrasados referentes à CGC.

2 Não se está a discutir a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade do Ciclo de Gestão - CGC aos servidores inativos e pensionistas, mas sim a existência ou não do direito de o servidor público demitido ilegalmente receber retroativamente parcelas devidas a título de incorporação da referida gratificação, em razão de decisão judicial transitada em julgado.

3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o servidor público reintegrado ao cargo, em virtude da declaração judicial de nulidade do ato de demissão, tem direito aos vencimentos e às vantagens que lhe seriam pagos durante o período de afastamento.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1372643/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 22/05/2013)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DEMISSÃO. OCUPANTE DE CARGO EFETIVO E FUNÇÃO COMISSIONADA. ANULAÇÃO. REINTEGRAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS. RESTABELECIMENTO DO STATUS QUO ANTE. RECEBIMENTO DOS VALORES DO CARGO EFETIVO E DA FUNÇÃO COMISSIONADA. POSSIBILIDADE.

1. A declaração de nulidade de um determinado ato deve operar efeitos *ex tunc*, ou seja, deve restabelecer exatamente o status quo ante, de modo a preservar todos os direitos do indivíduo atingido pela ilegalidade.

2. O servidor público reintegrado ao cargo, em razão da declaração judicial de nulidade do ato de demissão, tem direito ao tempo de serviço, aos vencimentos e às vantagens, que lhes seriam pagas durante o período de afastamento, inclusive aquelas referentes à função comissionada que estava ocupando à época.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 499312/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2004, DJ 30/08/2004, p. 319)

Destarte, com a reintegração da autora ao cargo que ocupava, deve ser reconstituído o *status quo ante*, como se a exoneração não houvesse ocorrido. Vale dizer, devem lhe ser pagas todas as prestações e vantagens a que teria direito no intervalo temporal compreendido entre a data da exoneração e a da reintegração, bem como o respectivo período deve ser computado como tempo de serviço para todos os fins, inclusive promoção e progressão de carreira.

Por derradeiro, registro que as parcelas devidas deverão ser atualizadas monetariamente, bem como sobre elas devem incidir juros moratórios, em conformidade com o art. 1º-F da Lei 9.494/94, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, extingo o processo com resolução de mérito, forte no art. 269, I, CPC, **confirmando a decisão que antecipou os efeitos da tutela**, julgando **PROCEDENTES** os pedidos da parte autora, a fim de:

a) declarar a nulidade da Portaria 752, de 30/05/2011, restabelecendo a vigência e eficácia da Portaria 64, de 20/12/1994, ambas expedidas pelo Reitor do Instituto Federal Catarinense, ora réu;

b) declarar o direito da autora à reintegração ao cargo que ela ocupava, a saber, professora de Biologia da Escola Agrotécnica de Concórdia, ratificando a respectiva ordem de reintegração funcional veiculada na decisão que antecipou os efeitos da tutela (evento 18);

c) condenar o réu ao pagamento de todas as prestações e vantagens pecuniárias a que a autora teria direito, caso não tivesse sido exonerada, desde a data da exoneração, 30/05/2011 (evento 01, OUT2, p. 07) até a data da reintegração, 15/05/2013 (evento 36, ANEXO 2, p. 03), descontando eventuais valores já pagos;

d) condenar o réu ao cômputo e averbação do lapso temporal compreendido entre a data da exoneração, 30/05/2011 (evento 01, OUT2, p. 07) e a data da reintegração, 15/05/2013 (evento 36, ANEXO 2, p. 03), para todos os fins, inclusive promoção e progressão funcional.

Condeno o réu ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

Decorrido o prazo legal para recursos voluntários, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional da 4ª Região, para o reexame necessário, nos termos do artigo 475, I, do Código de Processo Civil.

Dou esta sentença por publicada com a sua liberação no sistema. Registrada eletronicamente. Intimem-se e oportunamente arquivem-se os autos.

Decido, desde já, que eventual recurso de apelação, desde que tempestivo, será recebido apenas no efeito devolutivo, tendo em vista o inciso VII do art. 520 do CPC. Neste caso, intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar resposta. Decorrido o prazo, encaminhem-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Concórdia, 15 de julho de 2013.

PRISCILLA MIELKE WICKERT PIVA
Juíza Federal Substituta na Titularidade Plena

Documento eletrônico assinado por **PRISCILLA MIELKE WICKERT PIVA, Juíza Federal Substituta na Titularidade Plena**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.jfsc.jus.br/gedpro/verifica/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **5285262v38** e, se solicitado, do código CRC **7794D6D6**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): PRISCILLA MIELKE WICKERT PIVA

Data e Hora: 15/07/2013 19:27