

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE EDITAL

Recurso

MANDADO DE SEGURANÇA .

ART. 5/CF — CONCURSO PÚBLICO - DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA - ART. 114/CF - AMPLA DEFESA - ESTÁGIO PROBATÓRIO

EMENTA

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DE (qualificação), residente e domiciliada na Comarca de, na Rua nº, por seu procurador infra-assinado (conforme documento anexo), advogado regularmente inscrito na OAB/....., sob nº, com escritório profissional na Comarca de, na Rua nº, onde recebe avisos e intimações em geral, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, com fundamento no Artigo 5º, LXIX, da Constituição Federal e na Lei nº 1.533/51, interpor o presente MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ato do Sr., Prefeito Municipal de, pelos motivos que passa a expor: I - A impetrante, após aprovação em concurso público realizado nos dias, foi admitida aos serviços da Prefeitura Municipal de, através de nomeação pela Portaria nº, na função de Entretanto, através de aviso prévio, tomou conhecimento que a partir de, o Impetrado não mais necessitaria de seus serviços, sem no entanto, justificar os motivos da demissão. II - Não obstante o ato administrativo de demissão ter formação equívoca - aviso prévio - compete a justiça comum apreciar a ilegalidade do ato, isto porque, trata-se de ato administrativo eivado de ilegalidade que afronta do direito líquido e certo da Impetrante. Aliás, o art. 114 da Constituição Federal, limita a competência da Justiça do Trabalho às relações de emprego, que "in casu" não é aqui tratado. No presente "mandamus", procura-se estabelecer a ilegalidade do ato administrativo em sua formação. Sabe-se que o ato administrativo tem o poder da discricionariedade, entretanto, não se deve confundir-lo com ato arbitrário. Celso Antonio Bandeira de Mello, em sua obra "ELEMENTOS DE DIREITO ADMINISTRATIVO", 1ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, 1982, pág. 63, ao comentar o assunto preleciona: "discricionariedade é liberdade dentro da Lei, nos limites da norma legal e pode ser definida como: "A margem de liberdade conferida pela Lei ao administrador, a fim de quem cumpra o dever de integrar sua vontade ou juízo a norma jurídica, diante do caso concreto, segundo critérios subjetivos próprios, a fim de dar satisfação consagrados no sistema legal. "Não se confundem discricionariedade e arbitrariedade. Ao agir arbitrariamente, o agente estará agredindo a ordem jurídica, pois terá se comportando fora do que permite a lei. Seu ato, em consequência, é ilícito e por isso corrigível judicialmente." Aliás, o ato administrativo eivado de arbitrariedade, como o do caso aqui tratado, deve ser considerado inválido, mesmo porque, foi praticado em desconformidade com as regras jurídicas. A arbitrariedade e invalidade do ato administrativo de demissão, apesar da Impetrante encontrar-se em estágio probatório, já que não atingiu a estabilidade, reside na imotivação de sua demissão circunscrevendo o impetrado em informar: "... teremos de dispensar os seus serviços como servidor desta Prefeitura Municipal pelo que serve esta como Aviso Prévio de demissão de que trata o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho." A Constituição Federal foi zelosa em proteger o direito individual, estando o "due process of law". Desta inarrendável garantia constitucional, avoca-se que o funcionário público admitido em concurso público, ainda que em estágio probatório, não pode ser demitido sem prévio procedimento administrativo que lhe assegure o contraditório e a mais ampla defesa. Não se pretende aqui, esposar a tese de que o funcionário público em estágio probatório não pode ser demitido, entretanto, existem critérios legais que devem ser observados, sob pena de se cometer ilegalidade e arbitrariedade. Sobre o tema aqui versado, o insigne mestre Hely Lopes Meirelles, em sua obra "DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO", 15ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, pág. 378, assim ensina: "O que tem sustentado os Tribunais - e com inteira razão - é que a exoneração na fase probatória não é arbitrária,

nem emotivada. Deve basear-se em motivos e fatos reais que revelem inaptidão ou desídia do servidor em observação, defeitos esses apuráveis e comprováveis pelos meios administrativos consentâneos (ficha de ponto, anotações em folha de serviço, investigações regulares sobre a conduta no trabalho, etc. ...), sem o formalismo de um processo disciplinar. O necessário é que a administração justifique com base em fatos reais, a exoneração (grifamos). O Supremo Tribunal Federal, pondo fim a discussão, editou a Súmula 21, nos seguintes termos: "Funcionári

NOTA DA REDAÇÃO

Revista dos Tribunais