



SECRETARIA DA 4ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
APELAÇÃO CÍVEL/ REEXAME DE SENTENÇA Nº 2012.3.009955-4

SENTENCIADO/APELANTE : ESTADO DO PARÁ
ADVOGADO : MARIA ELISA BRITO LOPES – PROC. ESTADO
SENTENCIANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA DA FAZENDA DA CAPITAL
SENTENCIADO/APELADO : RUDSON LIMA DE MAGALHÃES RAMOS
ADVOGADO : CELSIMAR CUSTODIO SILVA – DEF. PÚBL.
PROCURADOR DE JUSTIÇA : LEILA MARIA MARQUES DE MORAES
RELATOR : DES. RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME DE SENTENÇA. MANDADO DE SEGURANÇA C/C PEDIDO DE LIMINAR. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO, CONFORME ENTENDIMENTO DO STF. CANDIDATO INVESTIDO NO CARGO POR FORÇA DE LIMINAR, QUE CONSTITUI DECISÃO PRECÁRIA. O IMPETRANTE, ORA APELADO, NÃO APRESENTOU DOCUMENTO EXIGIDO EM EDITAL NO MOMENTO OPORTUNO. APRESENTAÇÃO POSTERIOR DO REFERIDO DOCUMENTO CONSTITUI VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE OS CANDIDATOS DO CERTAME. INEXISTÊNCIA DE LESÃO PROVOCADA PELA AUTORIDADE COATORA. PREJUÍZO DECORRENTE DA CONDUTA DO PRÓPRIO IMPETRANTE. SEGURANÇA DENEGADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. EM SEDE DE REEXAME, SENTENÇA REFORMADA, À UNANIMIDADE.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a 4ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer da Apelação Cível e lhe dar provimento, pelos fatos e fundamentos constantes do voto.

Esta sessão foi presidida pelo Exmo. Sr. Des. José Maria Teixeira do Rosário.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, ao vigésimo quarto dia do mês de agosto de 2015.

RICARDO FERREIRA NUNES

Desembargador Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 2012.3.009955-4

SENTENCIADO/APELANTE : ESTADO DO PARÁ
ADVOGADO : MARIA ELISA BRITO LOPES – PROC. ESTADO
SENTENCIANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA DA FAZENDA DA CAPITAL
SENTENCIADO/APELADO : RUDSON LIMA DE MAGALHÃES RAMOS
ADVOGADO : CELSIMAR CUSTODIO SILVA – DEF. PÚBL.
PROCURADOR DE JUSTIÇA : LEILA MARIA MARQUES DE MORAES
RELATOR : DES. RICARDO FERREIRA NUNES



RELATÓRIO

Tratam-se os autos de Mandado de Segurança, em que é impetrante Rudson Lima de Magalhães Ramos, e impetrado Comandante Geral da Polícia Militar do Estado do Pará, e FADESP – Fundação de Amparo e Desenvolvimento de Pesquisa.

O Impetrante, em sua exordial de fls. 03/12, alegou em resumo que é candidato regularmente inscrito no concurso público para admissão ao Curso de Formação de Oficiais da PM/2007. Aponta que o referido certame é constituído de 04 etapas, sendo que a terceira consiste na entrega de exames antropométrico, médico e odontológico. Todavia o Suplicante foi considerado inapto, sob a justificativa de que não foi apresentado o exame de eletrocardiograma conforme exigido pelo edital.

Após apontar a ausência de motivação da decisão administrativa que julgou seu recurso, defendeu que o edital é silente quanto a apresentação do laudo acompanhando o resultado do exame, e ainda que os exames complementares eram ou deveriam ser analisados por uma equipe médica, que avaliando o resultado do exame apresentado, daria parecer conclusivo. Ao final, pleiteou liminarmente a reavaliação médica do Impetrante, sendo anulada a terceira e quarta fase do concurso. No mérito, requereu que fosse considerado apto para continuar no certame, uma vez que preencheu todos os requisitos editalícios. Juntou documentos às fls. 13/48.

O Juízo Singular, às fls. 49/50, concedeu a liminar, determinando realização de novo exame e a reserva de vaga do Impetrante no curso de formação, caso ele seja aprovado nesta etapa. O Impetrante opôs Embargos de Declaração às fls. 55/56.

A FADESP apresentou informações às fls. 59/74, alegando primeiramente, a decadência do Mandamus, e a sua ilegitimidade passiva. No mérito, defendeu a inexistência de provas pré-constituídas e a impossibilidade de dilação probatória em sede de mandado de segurança, bem como a preclusão consumativa diante da ausência de impugnação do edital e ainda a impossibilidade de revisão de ato administrativo pelo Poder Judiciário. Juntou documentos às fls. 75/106.

O Comandante Geral da Polícia Militar prestou informações às fls. 108/137, alegando resumidamente a impossibilidade de dilação probatória em mandado de segurança, e a inexistência de provas pré-constituídas, bem como a falta de interesse de agir diante da perda do objeto, em razão da realização da 4ª etapa do certame, e ainda defendeu a decadência, e a ausência de direito líquido e certo. Juntou documentos às fls. 138/159.

O Estado do Pará requereu seu ingresso na lide às fls.160, e ainda apresentou cópia de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que concedeu liminar, fls. 162/189. Tal recurso, sob a relatoria da Des. Dahil Paraense Souza, foi convertido em Agravo Retido. O Ministério Público às fls. 198/200 opinou pela denegação da ordem.

O Juízo Singular prolatou sentença às fls. 201/203, com o seguinte comando final:

...Isto posto, CONCEDO A SEGURANÇA A SEGURANÇA PLEITEADA, confirmando a



liminar deferida, aplicando ao caso a Teoria do Fato Consumado, resolvendo o feito em seu mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil...

O Estado do Pará opôs Embargos de Declaração às fls. 211/227, que foram rejeitados em decisão às fls. 229.

Inconformado, o Estado interpôs o presente recurso de Apelação Cível, às fls.230/245, alegando, em resumo, a ausência de prova pré-constituída, e a impossibilidade de dilação probatória, bem como apontou a perda de objeto diante da realização das etapas subsequentes. Apontou ainda a necessidade de citação de todos os candidatos do certame, e a decadência, bem como combateu a impossibilidade de aplicação da Teoria do Fato Consumado, apontando ainda a impossibilidade da análise do mérito Administrativo pelo Judiciário.

O Juízo a quo, recebendo a Apelação somente em seu efeito devolutivo, determinou manifestação da parte interessada, o que não ocorreu, conforme Certidão às fls. 248v. Coube-me o feito por distribuição.

Este Relator, em despacho às fls. 250, determinou manifestação da Douta Procuradoria do Ministério Público, que, em parecer às fls. 252/256, opinou pelo conhecimento e provimento do Apelo.

É o relatório

À Revisão.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, os recursos merecem ser conhecidos e examinados.

O pedido de Reexame de Sentença está disciplinado a partir do artigo 475, I, do Código de Processo Civil.

Acredito ser importante observar que o Writ é um mecanismo de controle judicial da atividade administrativa, protegendo direito líquido e certo, não amparado por habeas data ou habeas corpus; corrigindo ato comissivo ou omissivo de autoridade, marcado pela ilegalidade do abuso de poder, praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições de poder público.

Acredito ainda que se deve entender por direito líquido e certo aquele que por si só, afirma sua transparência, já que se expõe sem necessidade de grande esforço de compreensão, e para sua comprovação, o writ deverá estar acompanhado das provas necessárias, ou seja, para concessão da segurança, faz-se indispensável a presença da prova pré-constituída, uma vez que não se admite nesse mecanismo dilação probatória.

Resta evidente que ao cidadão que, diante violação ou justo receio de afronta a direito líquido e certo, por ato ilegal ou abusivo praticado por Autoridade, pode, de pronto, se demonstrar, em juízo, através de prova documental, pré-constituída, os pressupostos constitucionais da segurança pedida, será merecedor de proteção.

Aponto ainda ser entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que a nomeação e posse de candidato cuja aptidão ainda esteja sendo avaliada têm potencial lesivo à ordem e à segurança públicas, afastando a aplicação da Teoria do Fato Consumado nas hipóteses em que os candidatos tomam posse sabendo que os seus processos judiciais ainda não foram concluídos.



A ciência da posse precária e a possibilidade de julgamento em desfavor do candidato inviabilizam a aplicação dessa teoria. Nesse sentido, assim noticiou em seu endereço eletrônico:

A Corte Especial pacificou o entendimento de que a nomeação e posse de candidato cuja aptidão psicológica ainda esteja sendo avaliada têm potencial lesivo à ordem e à segurança públicas.

A Terceira Seção decidiu afastar a aplicação da Teoria do Fato Consumado nas hipóteses em que os candidatos tomam posse sabendo que os seus processos judiciais ainda não foram concluídos. A ciência da posse precária e a possibilidade de julgamento em desfavor do candidato inviabilizam a aplicação dessa teoria.

Contudo, se o candidato for aprovado em novo exame psicotécnico, ele terá o direito de ingressar no cargo, sem a necessidade de se submeter a novo curso de formação. Nessa situação, aí sim, aplica-se a Teoria do Fato Consumado, que em matéria de concurso público não pode ser adotada sem o cumprimento das exigências legalmente previstas...

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal, assim noticiou em 07/08/2014. Vejam-se:

Na sessão desta quinta-feira (7), o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento a Recurso Extraordinário (RE 608482) para reformar acórdão que garantiu a permanência no cargo a uma agente de polícia civil investida no cargo por força de medida judicial liminar, mesmo não tendo sido aprovada em todas as fases do concurso público a que se submeteu. Para a maioria dos ministros, no caso, o interesse público deve prevalecer sobre o interesse particular, devendo ser afastada a chamada teoria do fato consumado.

Consta dos autos que a candidata se submeteu a concurso público. Foi aprovada na primeira fase, mas reprovada na segunda fase – exame físico. A candidata, então, recorreu ao Judiciário e, de posse de medida cautelar, prosseguiu no processo seletivo, sem realizar a terceira etapa, e foi investida no cargo em janeiro de 2002. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (TJ-RN), ao apreciar a questão, manteve a candidata no cargo com base na teoria do fato consumado, uma vez que ela já exercia a função há muitos anos.

O estado recorreu ao STF. O caso, em que se discute a manutenção de candidato investido em cargo público por força de decisão judicial de caráter provisório pela aplicação da teoria do fato consumado teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário Virtual da Corte.

Ao apresentar seu voto na sessão de hoje, o relator do caso, ministro Teori Zavascki, explicou que a candidata foi investida no cargo por força de medida cautelar – precária –, e não por uma decisão definitiva, de mérito, e ressaltou que o acórdão do TJ-RN que manteve a posse se baseou exatamente na chamada teoria do fato consumado. O ministro disse entender que quem requer – e obtém – ordem provisória, como são as liminares, fica sujeito à sua revogação.

Para o ministro, o interesse da candidata não pode desatender o interesse maior, o interesse público. Com esse argumento, entre outros, o ministro votou pelo provimento do recurso.

Seguiram esse entendimento as ministras Rosa Weber e Cármen Lúcia e os ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, presidente interino da Corte.

A garantia do concurso público é uma garantia da República, frisou a ministra Cármen Lúcia ao concordar com os fundamentos do relator. Quem perde etapa de concurso público e busca uma tutela liminar, sabe que aquilo tem natureza precária. Para ela, não é aceitável que alguém aposte na morosidade do Judiciário para não cumprir o que foi exigido. O mesmo entendimento foi externado pelo ministro Marco Aurélio. Para o ministro Gilmar Mendes, pode-se aventar, no caso em discussão, até mesmo violação ao princípio da isonomia.



Desse modo, indiscutível a inaplicabilidade da Teoria do Fato Consumado, quando candidato investiu-se no cargo por força de liminar, que evidentemente, tem natureza precária, podendo a qualquer tempo ser revogada. Não é aceitável que a morosidade do Judiciário convalide uma situação frágil, que sustentou aprovação em certame sem conclusão valide de todas as suas etapas.

Ressalto que, muito embora esteja sensibilizado com a situação, reconhecendo ainda o prejuízo causado à parte Recorrida pela demora nos mecanismos da justiça, não há como entender de modo diverso, uma vez ser patente a ciência do Impetrante que seu ingresso na Polícia Militar se deu de modo frágil, e encontrava-se ainda em discussão. Não sendo uma decisão definitiva. Como bem restou apontado pelo Supremo Tribunal de Justiça em trecho acima transcrito, quem perde etapa de concurso público e busca uma tutela liminar, sabe que o ato tem natureza precária, não podendo ser aceito que alguém aposte na morosidade do Judiciário para não cumprir o que foi exigido. Tal conduta seria tratar com desigualdade os candidatos submetidos ao mesmo certame, o que não é permitido.

Passado tal esclarecimento, necessário observar o que dispõe o Edital no tocante aos exames que compõe a 3 etapa.

Observa-se às fls. 43, que o item 10.4.3 assim determina:

10.4.TERCEIRA ETAPA: EXAMES ANTROPOMÉTRICO, MÉDICO E ODONTOLÓGICO

(...)

10.4.3. No ato do exame Antropométrico, Médico e Odontológico, o candidato deverá apresentar à Junta de Inspeção de Saúde o resultado dos exames complementares realizados nos últimos 3 (três) meses conforme abaixo relacionados sob sua responsabilidade, sendo que a falta de qualquer um deles ensejará sua eliminação do concurso.

10.4.4 Exames Complementares

Hemograma Teletorax em PAGlicemiaRx da Coluna Tóraco-lombra (AP e P) Colesterol e Frações Pesquisa de fezes (direto) Triglicerídeos Eletrocardiograma VDRLEletroencefalograma Urina Rotina Audiometria Teste de Gravidez BETA HCG (feminino – não eliminatório) Teste Anti-HIV (não eliminatório)

10.4.5. Será automaticamente eliminado o candidato que:

(...)

b. Deixar de apresentar por ocasião do Exame Médico qualquer dos exames complementares exigidos no Edital. (fls.43)

Acredito que o Edital (que não foi atacado pelo Apelado) é claro ao determinar a apresentação dos exames complementares como parte integrante da 3ª etapa do concurso, e ainda apontou que a falta de apresentação de qualquer dos exames complementares (entre eles o eletrocardiograma) ensejaria a eliminação automática do candidato.

Aponto ainda que o Apelado utilizou como remédio processual o Mandado de Segurança, que, como dito acima, não admite dilação probatória, devendo ser instruído com provas pré-constituídas. Ora, não sendo patente o inquestionável direito líquido e certo a ser protegido, não merecerá guarida o Mandamus. No caso em tela, o Impetrante não apresentou documento exigido pelo edital, que deixou expresso a eliminação automática do candidato diante de tal conduta. Conseqüentemente, não houve nenhum ato ilegal ou abusivo praticado que seja merecedor de guarida. Não está cristalina a lesão imposta indevidamente pela Autoridade



Coatora, e sim tão somente um prejuízo decorrente de ação do próprio Apelado, qual seja, não apresentação de todos os documentos exigidos na ocasião designada.

Ora, o Recorrido não apresentou o referido exame de eletrocardiograma quando exigido, e ao meu sentir, a realização posterior do procedimento, não tem o condão de afastar a ausência do documento no momento oportuno.

Entendo que deve ser respeitado o Princípio de Vinculação ao Instrumento Convocatório, que determinava que no ato do exame Antropométrico, Médico e Odontológico, o candidato deveria apresentar à Junta de Inspeção os exames complementares, entre eles o eletrocardiograma, o que não ocorreu, sendo o exame realizado em ocasião posterior, o que não supri a determinação editalícia.

O Impetrante não apresentou no prazo documento exigido pelo Edital, e conseqüentemente, aceitar somente deste candidato a apresentação posteriormente seria desprezar o Princípio da Igualdade que deve nortear o certame. Desse modo, com pesar, entendo não ser devida a segurança.

Pelo exposto, e na esteira do parecer da Douta Procuradoria do Ministério Público, conheço do recurso, mas dando-lhe provimento, reformando a decisão guerreada, para negar a segurança pretendida diante da inexistência de direito líquido e certo a ser amparado. Em sede de reexame, reformo a sentença prolatada, nos termos do artigo 475, inciso I, da Lei Adjetiva Civil.

É o voto.

Belém, 24/08/2015.

RICARDO FERREIRA NUNES
Desembargador Relator