



Acórdão n.º

Agravo Instrumento n.º 0014246-78.2016.814.0000

Secretaria Única de Direito Público e Privado

Órgão julgador: 1ª Turma de Direito Público

Comarca: Belém/PA

Agravante: Estado do Pará

Procurador: João Olegário Palácios – OAB/PA – 13.333

Agravado: João Humberto de Vasconcellos Concetino

Advogado: Keler Belmonte Loureiro - OAB/PA – 14.929

Relatora: Desembargadora Elvina Gemaque Taveira

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ORDINÁRIA. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DECISÃO QUE CONCEDEU A LIMINAR DETERMINANDO REABERTURA DO PRAZO PARA ENTREGA DO EXAMES MÉDICO (TOXICOLÓGICO) EM RAZÃO DO ATRASO DE RESPONSABILIDADE DO LABORATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE QUE OPERAM EM FAVOR DOS CANDIDATOS DO CERTAME QUE CUMPRIRAM O PRAZO ESTABELECIDO NO EDITAL. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, VINCULAÇÃO AO EDITAL E ISONOMIA. AGRAVO INTERNO. PREJUDICADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O item 7.3.10 do Edital n.º 001/2016 - CADO/PMPA (fls. 68) determina, expressamente, que a inobservância das disposições relacionadas a entrega dos exames médicos (2ª Etapa), implicará na eliminação do candidato, norma que veda a possibilidade de tratamento privilegiado do candidato/agravado.

2. Os documentos de fls. 35/39, demonstram que a convocação do Agravado para a realização da 2ª etapa (13.10.2016) do concurso se deu no dia 13.09.2016, ou seja, os candidatos tomaram ciência das referidas datas com 01 (um) mês de antecedência.

3. Ausência de previsão edilícia quanto a possibilidade de marcação de nova data para a entrega do exame médico (toxicológico) na hipótese de restar demonstrado que o candidato assumiu o risco de não conseguir obter o resultado do exame em tempo hábil, vez que deixou de dar brevidade na realização do referido exame, tão logo teve conhecimento de sua convocação para a fase de Avaliação de Saúde. Observância aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia entre os demais candidatos que compareceram ao local no horário previamente marcado. RE 630733. Precedente deste Egrégio Tribunal de Justiça.

4. **AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. À unanimidade.**

ACÓRDÃO



Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em CONHECER e DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do voto da eminente Desembargadora Relatora.

40ª Sessão Ordinária – 1ª Turma de Direito Público, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 26 de novembro de 2018. Julgamento presidido pela Exma. Des. Rosileide Maria da Costa Cunha.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA
Desembargadora Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento, processo nº 0014246-78.2016.814.0000, interposto pelo ESTADO DO PARÁ contra JOÃO HUMBERTO DE VASCONCELOS, diante da decisão prolatada pelo Juízo Da 3ª Vara da Fazenda de Belém/PA, que deferiu a tutela de urgência para participação do candidato na segunda etapa do concurso público para admissão ao curso de adaptação de Oficiais da Polícia Militar do Estado do Pará – CADO/PM/PA, nos autos da Ação de Mandado de Segurança (processo nº 0803649-84.2016.814.0301 - PJE), proposta pelo agravado.

A decisão recorrida (fls. 121/124) teve a seguinte conclusão:

(...) ANTE O EXPOSTO, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR PARA DETERMINAR QUE A AUTORIDADE COATORA RECEBA O EXAME TOXICOLÓGICO DO IMPETRANTE, E SE APROVADO EM TODAS AS ETAPAS, AUTORIZO O PROSSEGUIMENTO DO MESMO NO CERTAME (...)

Em suas razões (fls. 02/11), o Ente Público aduz que a simples leitura do edital nº 001/CADO/PMPA/2016 é suficiente para afastar as argumentações do agravado nos autos do processo mandamental. Sustenta, ainda, que os itens 7.3.10 e 7.3.14 são claros em afirmar que é de responsabilidade dos candidatos a apresentação de todos os exames exigidos no certame e, que diante da ausência de um dos exames, serão eliminados. Alega, também, que o próprio agravado afirma que seus exames estavam incompletos, vez que o exame toxicológico ficou pronto fora do prazo, deixando assim de observar os itens do edital que impunham aos candidatos de apresentarem todos os resultados de exames laboratoriais na data prevista. Sustenta que o suposto ato coator, na verdade obedeceu os princípios constitucionais da legalidade e impessoalidade e que não cabe ao



Judiciário redefinir o Edital, do contrário, carretaria ofensa ao princípio de separação de poderes.

Ao final, alega que não pode o Estado ser responsabilizado por erro/falha de terceiro, bem como, requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, para afastar a obrigação imposta ao Ente Público de receber o exame faltante do agravado, bem como, permitir sua continuidade no certame para Oficial da Polícia Militar do Estado do Pará – CADO/PM/2016. Juntou documentos às fls. 12/113 e 118/124.

Coube-se a relatoria do feito por distribuição (fl. 114).

Às fls. 126/127, deferi o pedido de efeito suspensivo.

O Agravado às fls. 129/137 apresentou pedido de reconsideração, que foi recebido como Agravo Interno, da decisão de minha relatoria, requerendo a manutenção da decisão do magistrado de piso.

Intimado, o Estado do Pará apresentou contrarrazões, pleiteando o não conhecimento da petição como Agravo de Instrumento, seja pela intempestividade ou por ausência das razões de decidir da decisão de fls. 126/127.

Intimado, o agravado deixou de apresentar contrarrazões quanto ao Agravo de Instrumento (fls. 02/11), conforme certidão de fl. 155.

Encaminhados os autos ao o Ministério Público de 2º grau, na qualidade de fiscal da ordem jurídica, manifestou-se pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 148/150).

É o relato do essencial.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, com base no CPC/2015, conheço do recurso e passo a sua análise.

A questão em análise reside em verificar a presença dos requisitos a tutela de urgência deferida na origem, com base no princípio da razoabilidade e proporcionalidade, para que o Estado do Pará reabra o prazo de entrega para a apresentação dos exames médicos, em razão do atraso pelo laboratório na entrega do exame toxicológico do Apelado.

A tutela da provisória de urgência deve ser concedida quando forem identificados elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme determina o art. 300, CPC/2015, in verbis.



Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Vê-se, portanto, que a medida antecipatória decorre de um juízo de probabilidade, observada a coexistência dos requisitos da prova inequívoca da verossimilhança das alegações e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Neste sentido é o magistério de Elpídio Donizetti:

Por prova inequívoca entende-se a prova suficiente para levar o juiz a acreditar que a parte é titular do direito material disputado. Trata-se de um juízo provisório. Basta que, no momento da análise do pedido de antecipação, todos os elementos convissem no sentido de aparentar a probabilidade das alegações.

Pouco importa se, posteriormente, no julgamento final, após o contraditório, a convicção seja outra. Para a concessão da tutela antecipada, não se exige que da prova surja certeza das alegações, contentando-se com a verossimilhança delas, isto é, a aparência da verdade.

[...]

Além da prova inequívoca, apta a convencer o juiz da verossimilhança da alegação, para a concessão da tutela antecipada é indispensável que haja possibilidade de dano de difícil reparação, caso os efeitos da decisão só sejam produzidos ao final, na sentença. É o periculum in mora. (Curso Didático de Direito Processual Civil. Atlas. 2014, p.438).

No caso em exame, o agravado foi aprovado na 1ª fase do Concurso de Oficial da Polícia Militar do Estado do Pará, prova objetiva, para a vaga de 2ª TEN. QOSPM CIRURGIÃO DENTISTA, entretanto, ao se submeter à 2ª etapa do certame, que corresponde à Avaliação de Saúde, foi excluído pela banca em razão de não ter entregue o exame toxicológico no dia e horário (13.10.2016 às 14:00 horas) previstos no item 3.1.1 do Edital de Convocação (fls. 36 e 38).

3.1.1. CANDIDATOS LOTADOS EM BELÉM

(...)

JOÃO HUMBERTO DE VASCONCELOS COCENTINO – 003085

EXAME MÉDICO: 13/10/2016 – 14:00 – CAMPUS PROFISSIONAL UFPA (FACULDADE DE ENFERMAGEM)

EXAME OFTALMOLÓGICO: 15/10/2016 – 08:00 – CENTRO OFTALMOLOGICO DE BELÉM – COB

EXAME ODONTOLÓGICO: 27/10/2016 – 08:00 – CAMPUS PROFISSIONAL UFPA (FACULDADE DE ODONTOLOGIA)

Ainda, sobre o assunto, os itens 7.3.7 - b, 7.3.10 e 7.3.20 do Edital nº 001/CADO/PMPA/2016 – CADO/2016 (fls. 57/99) dispõem:

7.3.7 – Por ocasião da avaliação de saúde, cada candidato deve apresentar obrigatoriamente à Junta de Saúde os seguintes exames complementares e laudos especializados realizados nos últimos três meses anteriores à data da realização da avaliação de saúde.

(...)

b. Exame toxicológico laboratorial: baseado em matriz biológica (Queratina/Cabelo/Pelos); (Grifo nosso)



7.3.10 – Será automaticamente eliminado do concurso o candidato que, na data e horário determinados para a realização da inspeção de saúde, não se encontrar em condições de saúde compatível com o cargo ao qual está concorrendo, ou deixar de apresentar um dos exames previstos nesta etapa. (Grifo nosso)

7.3.20 – Não serão recebidos exames médicos fora do prazo estabelecido neste Edital. (Grifo nosso)

Imperioso destacar que, no item 1.2 do Edital de Convocação nº 009/CADO/PMPA (fls. 35/39) não apenas ratificou o item 7.3.7 do Edital nº 001/CADO/PMPA/2016 – CADO/2016, como também deixou claro que os candidatos, que por qualquer motivo deixassem de apresentar na data e horário, previamente designados, um dos documentos exigidos no Edital, seriam eliminados do certame, senão vejamos:

1.2 – No caso dos exames médicos, antropométricos e odontológicos, o candidato deverá apresentar, o resultado dos exames complementares exigidos no item 7.3.7 do Edital nº 001/CADO/PMPA, com respectivos laudos, e que tenham sido realizados no prazo máximo de até 3 (três) meses anteriores a da data de inspeção de saúde, todos realizados sob responsabilidade financeira do candidato, sendo que a falta de qualquer um deles, ou respectivos laudos destes, implicará na eliminação do candidato do concurso. Os candidatos têm que possuir estes exames atualizados, não podendo alegar não possuí-los por falta de tempo ou quaisquer outros motivos. (Grifo nosso)

Depreende-se do exposto que o edital determina, expressamente, que a inobservância das disposições relacionadas a entrega dos exames médicos (2ª fase), implicará na eliminação do candidato, ou seja, há vedação quanto a possibilidade de tratamento privilegiado dos candidatos.

Analisando os documentos de fls. 35/39, constata-se que, a convocação do Agravado para a realização da 2ª etapa do concurso se deu no dia 13.09.2016, momento no qual designou o dia 13.10.2016, às 14:00 horas, para o Exame Médico, que compreende na entrega dos Exames laboratoriais e dos laudos, bem como, estabeleceu que os exames oftalmológico e odontológico se realizariam, respectivamente, nos dias 15 e 27 de outubro/2016, ambos no horário de 08:00, ou seja, os candidatos tomaram ciência das referidas datas com 01 (um) mês de antecedência, conforme acima destacado.

Mister esclarecer que o Edital nº 001/CADO/PMPA – CADO/2016, dividiu a Avaliação de Saúde em dois momentos: Avaliações Antropométricas e Médica – ocasião em que serão analisados os exames laboratoriais, de imagens e de laudos médicos e Avaliações Clínicas – em que será verificada as condições oftalmológicas, odontológicas e antropométricas, conforme se verifica nos Itens 7.3,



7.3.2, 7.3.2.1 e 7.3.2.2 (fl. 67), senão vejamos:

7.3 – SEGUNDA ETAPA: AVALIAÇÃO DE SAÚDE

7.3.2. Avaliação de saúde é realizada por meio das seguintes avaliações:

7.3.2.1. Avaliações antropométricas e medica, que se basearão na análise de exames laboratoriais, de exames de imagens e de laudos médicos apresentados pelos candidatos;

7.3.2.2. Avaliação clínica, referente às suas condições oftalmológica, odontológica e antropométrica.

Como se vê, o Agravado tinha prévio conhecimento da data e horário em que o exame toxicológico deveria ser apresentado à banca examinadora e, que nos demais dias (15 e 27/10/2016) seriam realizadas outras avaliações clínicas, onde não caberia a entrega de nenhum documento que deveria ter sido apresentado no dia previamente designado (13.10.2016). Assim, considerando que não há previsão edilícia quanto a possibilidade de marcação de nova data para a realização dos exames médicos na hipótese do candidato deixar de apresentar qualquer um dos exames por atraso do laboratório responsável pela coleta, julgar improcedente o pedido aduzido na inicial pelo Agravante, seria ir de encontro, nitidamente, aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia entre os demais candidatos, principalmente para os que compareceram ao local no horário previamente marcado.

Ademais, se cada caso for isoladamente considerado, com tratamento diferenciado as mais diversas situações possíveis, o certame restaria inviabilizado, não só pela demora, mas pelo custo de sua realização.

Forçoso ressaltar, que versa os autos de fato incontroverso, vez que, conforme destacado na petição inicial do Agravante, na data e horário previsto o edital para a entrega dos exames médicos (exame toxicológico) à comissão de avaliação médica, o agravado não detinha todos os exames exigidos pelo certame, fato este que motivou o agravado a impetrar mandado de segurança originário.

Não bastasse, sabe-se que o exame toxicológico é o que mais demora para que os resultados sejam obtidos, tendo em vista sua complexidade. Dito isto, restou constatado nos autos, que o agravado tomou conhecimento de sua convocação para a 2ª etapa (Avaliação de Saúde) no dia 13.09.2016 e, que no dia 13.10.2016 seria o dia em que teria que apresentar os exames e laudos laboratoriais (fls. 35/39). Contudo, conforme documento de fl. 32 o candidato somente no dia 21.09.2016 (quase dez dias depois do edital de convocação) buscou realizar o exame toxicológico.

Destarte, não seria demais dizer que o agravado, no mínimo, assumiu o risco de não conseguir o resultado do referido exame em tempo



hábil, considerando que não buscou realizar, de imediato ou o mais breve possível, o exame toxicológico.

Impende destacar que, o Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (Tema nº 335) fixou entendimento quanto à inexistência de direito dos candidatos à prova de segunda chamada nos testes de aptidão física, em razão de circunstâncias pessoais, ainda que de caráter fisiológico ou de força maior, salvo contrária disposição editalícia. Senão vejamos:

Recurso extraordinário. 2. Remarcação de teste de aptidão física em concurso público em razão de problema temporário de saúde. 3. Vedação expressa em edital. Constitucionalidade. 4. Violação ao princípio da isonomia. Não ocorrência. Postulado do qual não decorre, de plano, a possibilidade de realização de segunda chamada em etapa de concurso público em virtude de situações pessoais do candidato. Cláusula editalícia que confere eficácia ao princípio da isonomia à luz dos postulados da impessoalidade e da supremacia do interesse público. 5. Inexistência de direito constitucional à remarcação de provas em razão de circunstâncias pessoais dos candidatos. 6. Segurança jurídica. Validade das provas de segunda chamada realizadas até a data da conclusão do julgamento. 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 630733, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 15/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-228 DIVULG 19-11-2013 PUBLIC 20-11-2013). (Grifo nosso)

Em recente julgado, este Egrégio Tribunal de Justiça firmou entendimento no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO. AVALIAÇÃO DE SAÚDE. 2ª ETAPA. FINALIZADA. JULGAMENTO. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. FALTA DE INTERESSE. TÉRMINO DA ETAPA OBJETO DA LIDE. NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA CASSADA. FEITO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 515, §3º DO CPC. MÉRITO. EXAMES MÉDICOS. PREVISÃO EDITALÍCIA. PRAZO DE ENTREGA. NÃO OBSERVADO. EXAME TOXICOLÓGICO FALTANTE. RECUSA NO RECEBIMENTO. LEGALIDADE. 1- A homologação do resultado final do concurso público durante a tramitação do processo ajuizado pelo candidato não conduz à perda do interesse de agir; 2- O art. 515, § 3º, do CPC/1973 (Teoria da Causa Madura) permite ao tribunal julgar o processo desde que a causa verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de pronto julgamento, como in casu; 3- O edital é a lei interna do concurso público, que vincula não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, e estabelece regras dirigidas à observância do princípio da igualdade, devendo ambas as partes observar suas disposições; 4- Inexiste ilegalidade na organização do concurso em não conceder dilação de prazo para a entrega do exame toxicológico do candidato, máxime considerando a possibilidade de apresentar os exames realizados até três meses antes da data designada para entrega, bem ainda a ausência de prova de eventual negligência do laboratório Psychomedics e sua consequente responsabilidade pelo atraso na entrega do resultado do referido exame; 5- Apelação conhecida e desprovida.

(TJ/PA- Documento nº 2017.03457211-06, 179.364, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-08-07, Publicado em 2017-08-17)



Neste sentido, destaca-se precedentes das Egrégias Cortes Estaduais:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034027-21.2012.8.08.0024 APELANTE: MARCELO LYRA SOUZA APELADOS: ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E OUTRO RELATOR: DES. SUBST. JÚLIO CÉSAR COSTA DE OLIVEIRA ACÓRDÃO EMENTA ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – CONCURSO PÚBLICO – EDITAL – PERÍCIA MÉDICA – NÃO COMPARECIMENTO – PERDA DE DIREITO À CONCORRÊNCIA NO ÂMBITO DE VAGAS RESERVADAS A PORTADORES DE DEFICIÊNCIA – RECURSO DESPROVIDO. O edital é a lei do concurso e às suas regras (do edital) estão vinculados tanto os candidatos quanto a Administração Pública, de modo que os princípios da isonomia e da impessoalidade impedem o afastamento das regras nele (edital) contidas, impossibilitando tratamento diferenciado, em regra, a qualquer dos candidatos. VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de apelação em que é Apelante MARCELO LYRA SOUZA e Apelados ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E OUTRO. ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Vitória, 01 de Março de 2016. PRESIDENTE RELATOR (TJ-ES - APL: 00340272120128080024, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Data de Julgamento: 01/03/2016, PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 08/03/2016).

Deste modo, em um Juízo de cognição característica das tutelas de urgência, considerando que o edital é ato administrativo que rege o certame e faz lei entre as partes, tem-se que a decisão recorrida merece reforma.

DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao AGRAVO DE INSTRUMENTO, para reformar a decisão que garantiu ao Agravado o direito de apresentar documentos em oportunidade não prevista no edital do concurso, por ausência dos requisitos da tutela de urgência.

Agravo Interno prejudicado diante do julgamento definitivo deste Agravo de Instrumento.

É o voto.

P. R. I. C.

Belém/PA, 26 de novembro de 2018.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA
Desembargadora Relatora