



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 2014.3.019241-3
ÓRGÃO JULGADOR: 1º TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: APELAÇÃO
APELANTE: ANTONIO IDALÉCIO DE CASTRO (ADVOGADO: ELY BENEVIDES SOUSA FILHO – OAB/PA 16.740)
APELADO: SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE BELÉM
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. VAGAS PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. PLEITO PROCESSUAL QUE NÃO PERMITE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

I – O mandado de segurança é remédio constitucional que visa amparar direito líquido e certo, exigindo-se ainda que haja prova pré-constituída, já que não se admite dilação probatória.

II- No presente caso, há nítida divergência em relação à deficiência do impetrante, pois o apelante juntou aos autos dois laudos unilaterais que atestam a surdez bilateral, enquanto que a banca afirma não haver constatado a deficiência no momento da perícia médica admissional. Outrossim, para findar a controvérsia mencionada, o impetrante deveria ter ajuizado ação ordinária, na qual comportaria dilação probatória e poderia ter sido comprovado, por meio de perícia, sua surdez bilateral, de modo que seria imperioso sua permanência no concurso público, concorrendo à vaga para pessoa com deficiência.

III – A violação ao direito líquido e certo deve ser evidente e passível de constatação imediata, porquanto neste tipo de procedimento é inadmissível a dilação probatória em audiência ou a produção de outras provas que não a documental.

IV- Constatada a necessidade de dilação probatória para comprovação do direito alegado pelo impetrante, como no presente caso, afigura-se inadequada a via eleita, por ser incompatível com a via estreita do mandado de segurança, ressalvando-se, contudo, as vias ordinárias.

V – Sentença mantida em todos os seus termos.

VI – Apelação interposta por ANTONIO IDALÉCIO DE CASTRO conhecida e improvida. Decisão unânime.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, por unanimidade de votos, em CONHECER E NEGAR PROVIMENTO ao RECURSO DE APELAÇÃO, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Plenário da 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ, aos vinte e seis dias do mês de novembro do ano de dois mil e dezoito.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria Elvina Gemaque Taveira.



pela Prefeitura de Belém.

Conta que, conforme dispõe o item 7.5 do edital, o candidato com deficiência deveria indicar a condição no formulário de inscrição e enviar/entregar laudo médico. Aponta que sua inscrição como deficiente foi homologada, bem como o resultado final do concurso, onde se verifica que o impetrante obteve o 1º lugar nas vagas reservadas para deficientes. Suscita que apenas na inspeção de saúde, foi informado pela médica que estava inapto a concorrer às vagas reservadas à deficientes, uma vez que não se enquadrava nos requisitos do decreto nº 5.296/2009, o qual modificou o decreto 3.298/1999 e passou a considerar deficiência auditiva apenas a perda bilateral.

Menciona que o processo administrativo decorrente desta situação, culminou com a revogação do ato de nomeação, ferindo o direito líquido e certo do impetrante.

O feito seguiu seu regular andamento até a prolação da sentença que indeferiu de plano a inicial, nos seguintes termos:

Com efeito, o caso dos autos demanda instrução processual não se observando os requisitos formais previstos para impetração de Mandado de Segurança. Outrossim, em vias de Mandado de Segurança não cabe dilação probatória. O que Significa que no Mandado de Segurança não cabe exame de provas. A prova deve estar pré-constituída. Quando o indivíduo impetra a ação. Deve estar com todas as provas em mãos, sem precisar de nenhuma análise probatória, por se verificar que o seu direito é líquido e certo. Não é o caso do autos.

Desta feita, diante do acima exposto, conclui-se, pois, que o presente Mandado de Segurança carece de um de seus pressupostos legais necessário ao seu regular processamento, qual seja as provas pré-constituídas, o que impede o incurso no mérito do processo, ante a imperativa necessidade de cognição exauriente.

Posto isso, como o caso não comporta mandado de segurança, tendo em vista a ausência de prova pré-constituída, indefiro de plano a inicial, com fundamento no art. 10 da Lei nº 12.016/09 c/c o art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões (fls. 79/95), o apelante sustenta que a decisão prolatada pelo o juízo a quo está equivocada no tocante a não existir prova pré-constituída nos autos, já que existem provas da deficiência auditiva do apelante, bem como laudos médicos.

Aponta que no caso se discute o mérito da decisão de cancelamento da nomeação do recorrente, baseada apenas na quantificação da deficiência, uma vez que a decisão da SEMEC não observou plenamente a legislação afeta ao caso, posto que o rol de deficiências previsto o dispositivo regulamentar não é exaustivo, demandando leitura à luz do conceito de deficiência oferecido pelo art. 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Defende o cabimento do Mandado de Segurança em razão de constar os autos provas pré-constituídas da deficiência, não necessitando de dilação probatória.

Suscita que a sua perda auditiva foge do padrão da normalidade física, trazendo-lhe limitações sensoriais que impedem a sua convivência em pé de igualdade com as demais pessoas, de modo que deve ser reconhecido sua condição de deficiente físico.

Assim, reitera o pedido liminar para suspender os efeitos do ato



administrativo que cancelou sua nomeação. E por fim, pugna pela aplicação do efeito translativo, para que o presente recurso seja provido, concedendo a segurança, ou, alternativamente, para determinar o prosseguimento do feito no primeiro grau.

O recurso de apelação foi recebido no duplo efeito (fls. 97).

O Apelado não apresentou contrarrazões ao presente recurso, conforme certidão de fls. 108.

Encaminhados os autos a esta Egrégia Corte de Justiça, após sua regular distribuição, coube a relatoria do feito a Exma. Des. Helena Percila de Azevedo Dornelles. Em decorrência da aposentadoria da eminente relatora, o processo foi redistribuído à minha relatoria.

A Ilustre Procuradora de Justiça exarou o parecer de fls. 110/112, opinando pelo conhecimento e provimento recursal.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, deve ser conhecido o presente recurso.

Primeiramente, em que pese a entrada em vigor do CPC/15, esclareço que em respeito à regra de direito intertemporal e aos atos jurídicos processuais consumados, o presente recurso será analisado sob a ótica do antigo CPC/73, uma vez que interposto o recurso sob a vigência da antiga lei processual.

Ressalto, inicialmente, que o inciso LXIX, do art. 5º da CF, dispõe que: Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuição do Poder Público.

A via célere do mandado de segurança pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo supostamente violado/ameaçado, nos termos do art. 1º da Lei 12.016/09.

Neste sentido, leciona o eminente jurista Hely Lopes Meirelles, na obra Mandado de Segurança. 31ª edição. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 38, o seguinte, in verbis.:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança.

Por conseguinte, a violação ao direito líquido e certo deve ser evidente e passível de constatação imediata, porquanto neste tipo de procedimento é inadmissível a dilação probatória em audiência ou a produção de outras provas que não a documental.

Ou seja, constatada a necessidade de dilação probatória para comprovação



do direito alegado pelo impetrante, como no presente caso, afigura-se inadequada a via eleita, por ser incompatível com a via estreita do mandado de segurança, ressaltando-se, contudo, as vias ordinárias. Explico.

De acordo com a certidão n° 001/2013 da SEMEC (fls. 26/27), as justificativas para considerar o candidato inapto para concorrer às vagas reservadas a deficientes, estão pautados nos itens 5.45; 7.5 e 13.15 do edital, que preveem:

5.45) As informações prestadas pelo candidato, durante a fase de inscrição, são de sua inteira responsabilidade. A declaração falsa ou inexata dos dados fornecidos pelo candidato poderá gerar o cancelamento da inscrição e a anulação de todos os atos decorrentes, em qualquer época.

7.5) O candidato inscrito como pessoa com deficiência deverá indicar tal condição no Formulário Eletrônico de Inscrição e, ainda, enviar no período fixado no Anexo 02 - Cronograma Completo do presente Edital, via SEDEX (com data de postagem até o último dia do período de envio/entrega da documentação) para a sede do CETAP em Belém/PA (ver endereço no item 14 do presente Edital) ou entregar, pessoalmente, no polo de atendimento do CETAP no Município de BELÉM/PA (ver endereço no item 14 do presente Edital), o seguinte documento comprobatório: Laudo Médico (original ou cópia autenticada em cartório) legível, atestando a espécie e o grau ou nível da deficiência, com expressa referência ao código correspondente da Classificação Internacional de Doença - CID, bem como, a provável causa da deficiência, expedido no prazo máximo de 12 (doze) meses antes do término do período das inscrições, caso esta não seja considerada definitiva. O Laudo Médico deverá conter o nome e o documento de identidade (RG) do candidato, a assinatura, carimbo e CRM do profissional.

13.5) Todos os candidatos deverão ser submetidos à avaliação física e mental, conforme estabelece o item 3 do presente Edital, que fornecerá o laudo comprobatório de sua capacidade para o exercício das funções inerentes ao cargo no qual venha a ser investido.

E, além disso, consta expressamente que não obstante o candidato tenha encaminhado um laudo médico atestando uma deficiência, não foi isso que encontrou a perícia médica admissional.

Ou seja, no presente caso, há nítida divergência em relação à deficiência do impetrante, pois o apelante juntou aos autos dois laudos unilaterais (fls. 50 e 61) que atestam a surdez bilateral, enquanto que a banca afirma não haver deficiência no momento da perícia médica admissional. Outrossim, para findar a controvérsia mencionada, o impetrante deveria ter ajuizado ação ordinária, na qual comportaria dilação probatória e poderia ter sido comprovado, por meio de perícia, sua surdez bilateral, de modo que seria imperioso sua permanência no concurso público, concorrendo à vaga para pessoa com deficiência.

Nesse sentido, colaciono entendimento deste egrégio Tribunal de Justiça:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CURSO DE FORMAÇÃO DE PRAÇAS DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO PARÁ. INAPTIDÃO DO AGRAVADO NA 2ª FASE DO CERTAME, POR TER SIDO SUBMETIDO À CIRURGIA NO JOELHO ESQUERDO. DECISÃO AGRAVADA DETERMINOU A CONTINUIDADE DO AGRAVADO NO CERTAME. ARGUIÇÃO DE AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DA LIMINAR, EM RAZÃO DE VEDAÇÃO CONTIDA NO EDITAL.



ACOLHIDA. O EDITAL PREVÊ A PREEXISTÊNCIA DE CIRURGIA ARTICULAR COMO CAUSA DE INAPTIDÃO (ITEM 7.3.12, ?G? DO EDITAL). A LIMINAR FOI DEFERIDA COM BASE EM RELATÓRIO MÉDICO PARTICULAR QUE ATESTAVA AS CONDIÇÕES FÍSICAS DO AGRAVADO PARA O LABOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO DE EXCLUSÃO. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA. INCABÍVEL DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE MANDAMENTAL. PRECEDENTE DESTA EGRÉGIA TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO. UNANIMIDADE(...) 5. O documento utilizado para o deferimento da liminar (fl. 74) versa sobre relatório médico particular. Contudo, há presunção de veracidade do ato administrativo que excluiu o agravado do certame, não sendo as declarações médicas particulares, produzidas unilateralmente pelo agravado, suficientes para desconstituir o ato. 6. Deste modo, para ser afastada a legitimidade do ato administrativo, seria necessária a realização de perícia médica, observando-se o devido processo legal, com o objetivo de se apurar, com a segurança técnica recomendável, a veracidade das informações prestadas pelo relatório médico particular, o que é inviável na via eleita pelo agravado, já que a ação mandamental não comporta dilação probatória. Precedente deste Egrégio Tribunal de Justiça. 7. Agravo de Instrumento conhecido e provido, para reformar a decisão que determinou a continuidade do agravado no certame. 8. À unanimidade. (2018.03389405-63, 194.740, Rel. MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2018-08-20, Publicado em 2018-08-24)

EMENTA: AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO CONSIDERADO INAPTO. HÉRNIA DE DISCO. PREVISÃO EDITALÍCIA. LEGALIDADE. LEI DO CONCURSO. MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO. (...) V- Necessidade de dilação probatória para aferir, com a certeza necessária, se o agravante goza de boa saúde para o desempenho das funções que almeja, o que é incompatível com a via mandamental. VI- Agravo Interno conhecido e desprovido. Unânime.

(2017.05132243-92, 183.869, Rel. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA, Órgão Julgador SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-11-28, Publicado em 2017-11-30)

Ademais, verifico que o apelante não juntou aos autos qualquer prova capaz de macular os procedimentos adotados pela autoridade apontada como coatora, os quais se presumem legítimos e legais. Obviamente, tal presunção não é absoluta, mas dependeria de dilação probatória, que é descabida na via estreita do mandamus.

Neste diapasão, concludo que agiu acertadamente o juízo a quo, não tendo como se admitir a presente ação mandamental, conforme se depreende do artigo 10 da Lei nº 12.016/09. Vejamos:

Art. 10 - A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração.

Ressalto que a via processual escolhida não admite a emenda da petição inicial, com a juntada de novos documentos.

Ante o exposto, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao recurso de apelação, mantendo a sentença em todos os seus termos.



É como voto.

Belém, 26 de novembro de 2018.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora Relatora