



REEXAME DE SENTENÇA/APELAÇÃO CÍVEL Nº 2014.3.016237-5

SENTENCIADO/APELANTE : ESTADO DO PARÁ
ADVOGADO : FLAVIO LUIZ RABELO MANSOS NETO – PROC. ESTADO
SENTENCIANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DA FAZENDA DA COMARCA
DA CAPITAL
SENTENCIADO/APELADO : SIMONE MORAES PLATINO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AIDO MACIEL E OUTROS
PROCURADOR DE JUSTIÇA : MANOEL SANTINO NASCIMENTO JUNIOR
RELATOR : DES. RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME DE SENTENÇA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO Nº 007 DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO PARÁ. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO NOS CASOS DE INVESTIDURA DE CANDIDATO À CARGO PÚBLICO POR FORÇA DE LIMINAR. NATUREZA PRECÁRIA. PREVISÃO EDITALÍCIA DE LIMITE MÁXIMO DE 35 ANOS DE IDADE PARA O INGRESSO NA CARREIRA MILITAR. A IMPETRANTE CONTAVA COM 39 ANOS DE IDADE À ÉPOCA DO CONCURSO E SE INSCREVEU PARA CONCORRER À ESPECIALIDADE DE PSICÓLOGA, CARGO CUJAS ATRIBUIÇÕES NÃO SÃO TÍPICAS DO SERVIÇO MILITAR. INCABÍVEL A DISPOSIÇÃO EDITALÍCIA DE LIMITE DE IDADE NO CASO CONCRETO ESPECÍFICO. SÚMULA 683 DO STF. EXISTÊNCIA DE PRECEDENTES DESTA CASA. MANUTENÇÃO DA SEGURANÇA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. EM SEDE DE REEXAME, SENTENÇA CONFIRMADA, 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, porém negar-lhe 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 nono dia do mês de novembro de 2015.

RICARDO FERREIRA NUNES
Desembargador Relator

REEXAME DE SENTENÇA/APELAÇÃO CÍVEL Nº 2014.3.016237-5

SENTENCIADO/APELANTE : ESTADO DO PARÁ
ADVOGADO : FLAVIO LUIZ RABELO MANSOS NETO – PROC. ESTADO
SENTENCIANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DA FAZENDA DA COMARCA
DA CAPITAL
SENTENCIADO/APELADO : SIMONE MORAES PLATINO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AIDO MACIEL E OUTROS
PROCURADOR DE JUSTIÇA : MANOEL SANTINO NASCIMENTO JUNIOR



RELATOR : DES. RICARDO FERREIRA NUNES

RELATÓRIO

Tratam-se os autos de Mandado de Segurança, em que é impetrante Simone Moraes Platino da Silva, e impetrado Comandante Geral da Polícia Militar do Estado do Pará.

A Impetrante, em sua exordial de fls. 02/14, alega em resumo que se inscreveu para concorrer a única vaga oferecida para a especialidade de Psicóloga, obtendo a aprovação no Concurso Público nº 007/PMPA, sendo classificada em 1º lugar, contudo se depara com a ameaça de ter sua habilitação indeferida, uma vez que no edital existe a limitação de idade, até 35 anos, e a Impetrante conta com 39 anos.

Após defender a inconstitucionalidade da limitação imposta no edital do certame, requer, liminarmente, a garantia à sua admissão no Curso de Adaptação de Oficiais do Quadro Complementar/QCOPM/2010, e ao final, a concessão definitiva da segurança. Juntou documentos às fls. 15/258.

O Juízo Singular, às fls. 259/263, deferiu em parte a liminar. Contra esta decisão, o Estado do Pará interpôs Agravo de Instrumento, conforme cópia às fls. 220/287. O referido recurso, sob relatoria deste Desembargador foi conhecido e improvido em sessão da 4ª Câmara Cível Isolada, realizada dia 21.11.2011.

O Estado do Pará, às fls. 288, requereu seu ingresso na lide.

A Autoridade Coatora apresentou informações às fls. 291/305, alegando preliminarmente a carência da ação, diante da impossibilidade de dilação probatória, e ainda a falta de interesse de agir. No mérito, defende a estrita legalidade do concurso público, e inexistência de violação de direito líquido e certo.

O Ministério Público, às fls. 310/316, opinou pela denegação da segurança.

O Juízo Singular prolatou sentença às fls. 317/319, com o seguinte comando final:

...Diante do exposto, julgo procedente o pedido deduzido na inicial e CONCEDO A SEGURANÇA, para o fim de declarar a INCONSTITUCIONALIDADE incidental da alínea e do subitem 5.1 do Edital nº 001/Concurso Público nº007/PMPA – 2010, e determinar de forma definitiva a habilitação da impetrante nas etapas seguintes do Certame, e, como aprovada foi nas etapas seguintes, seja empossada no cargo de oficial, especialidade Psicóloga, do Quadro Complementar de Oficiais – QCOPM/2010.

Inconformado, o Estado do Pará interpôs Apelo às fls. 320/342, alegando, preliminarmente a ausência de interesse de agir. No mérito defende, em resumo, a inexistência de direito líquido e certo a ser protegido diante da previsão legal de idade máxima para ingresso na carreira militar.

O Juízo Singular recebeu o recurso apenas em seu efeito devolutivo.

A Apelada apresentou Contra-Razões às fls. 344/351.

O Estado do Pará interpôs Agravo de Instrumento contra decisão que recebeu o Apelo somente em seu efeito devolutivo, conforme consta da cópia às fls. 353/363, contudo, o referido recurso, sob relatoria deste Desembargador, não foi conhecido por decisão monocrática prolatada em 20.01.2014, diante da falta do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade recursal.



Coube-me o feito por distribuição.

Este Relator determinou manifestação da Douta Procuradoria do Ministério Público, que, em parecer às fls.371/377, opinou pela denegação da segurança, com o consequente provimento do Apelo.

É o relatório

À Revisão.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, o recurso merece ser conhecido e examinado. 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.

Deve-se 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.

Desse modo, não há como entender pela aplicação da Teoria do Fato Consumado ao caso em apreço, todavia, acredito ser necessário observar as



demais peculiaridades da questão.

A Impetrante inscreveu-se para concorrer a única vaga oferecida para a especialidade de Psicóloga, obtendo a aprovação no Concurso Público nº 007/PMPA, sendo classificada em 1º lugar, contudo deparou-se com a ameaça de ter sua habilitação indeferida, uma vez que no edital existe a limitação de idade, até 35 anos, e a Impetrante contava com 39 anos, à época, razão pela qual impetrou o presente mandamus, defendendo, em resumo, a existência de direito líquido e certo a ser protegido diante da ausência de razoabilidade da exigência de idade mínima para ingresso na carreira, diante das atribuições do cargo não serem propriamente típicas do serviço militar.

Acredito ser importante ressaltar no caso em tela, que a Impetrante, ora Apelada, foi aprovada em primeiro lugar, para o cargo de psicóloga, desse modo, as atribuições a serem desempenhadas não são propriamente aquelas típicas do serviço militar. Cuida-se de vaga relacionada à área de saúde, reclamando formação específica para o seu desempenho, e ao meu sentir, não é razoável ou proporcional a discriminação etária (35 anos) para inscrição no certame.

O Supremo Tribunal Federal, assim sumulou entendimento:

O LIMITE DE IDADE PARA A INSCRIÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO SÓ SE LEGITIMA EM FACE DO ART. 7º, XXX, DA CONSTITUIÇÃO, QUANDO POSSA SER JUSTIFICADO PELA NATUREZA DAS ATRIBUIÇÕES DO CARGO A SER PREENCHIDO.

Ressalto ainda, que em caso análogo, o STF assim decidiu:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. QUADRO DE OFICIAIS DE SAÚDE DA POLÍCIA MILITAR. LIMITAÇÃO ETÁRIA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SÚMULA 683/STF. 1. Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o limite de idade como critério para ingresso no serviço público apenas se legitima quando estritamente relacionado à natureza e às atribuições inerentes ao cargo público a ser provido. 2. No caso, as atribuições a ser desempenhadas não são propriamente aquelas típicas do serviço militar. Cuida-se de vaga relacionada à área de saúde (cargo de médico, em diversas especialidades), reclamando formação específica para o seu desempenho. Pelo que, a meu sentir, não se revela razoável ou proporcional a discriminação etária (28 anos). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF. AI 720259-AgRg/MA, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe, nº 078 de 28/04/2011). (grifei).

Aponto ainda que o nosso Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no mesmo sentido, firmou posicionamento, vejam-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA - CONCURSO PÚBLICO - CURSO DE ADAPTAÇÃO DE OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR LIMITE DE IDADE- CARGO DE ASSISTENTE SOCIAL-TUTELA DEFERIDA MANUTENÇÃO PRESENÇA DOS REQUISITOS.VEDAÇÃO LEGAL.



AFASTADA. 1-O STJ posiciona-se acerca da possibilidade de fixar limite máximo e mínimo de idade, sexo e altura para o ingresso na carreira militar, ressaltando as peculiaridades da atividade exercida e desde que haja lei específica que imponha tais restrições. 2-A Súmula 683 do STF dispõe que: O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da CF/88, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido. 3- In casu, a autora/agravada quando se inscreveu no Certame contava com 39 anos de idade, ou seja, acima do limite máximo estabelecido no Edital. Todavia, infere-se que o cargo ao qual concorreu é de Assistente Social não implicando, a princípio, em nenhuma atividade externa e tampouco que demande uso de força física, policiamento ostensivo, segurança, mas sim conhecimento e experiência na área a ser exercida. O caso específico possibilita ser afastada a limitação prevista no Edital e Legislação Estadual. 4-A norma prevista no art. 1º da Lei n.9494/1997 que veda a concessão de tutela em desfavor da Fazenda Pública não é absoluta, devendo ser temperada e analisada caso a caso. 5- Presentes os requisitos do artigo 273 do CPC, deve ser mantido o deferimento da tutela antecipada pleiteada. Recurso conhecido, porém desprovido. (TJ-PA - AI: 201430022537 PA , Relator: CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Data de Julgamento: 22/09/2014, 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Data de Publicação: 25/09/2014) (grifei).

Ora, como se observa, devida a segurança concedida à Recorrida, uma vez que em consonância com a Súmula 683 do STF, o limite de idade para inscrição em concurso público só se legitima em face do artigo 7º, inciso XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido, desse modo, levando-se em consideração que a natureza do cargo de psicóloga não exige esforço que exija limitação de idade para ingresso, ao meu ver, incabível, no presente caso específico a limitação imposta pelo Edital do certame. Assim, dando seguimento ao entendimento firmado em caso similar em nosso TJPA, acredito ser possível afastar a limitação editalícia e legislação estadual.

Pelo exposto, mais o que dos autos consta, conheço do recurso, mas nego-lhe provimento, mantendo a decisão atacada em todos os seus termos. Em sede de reexame necessário, confirmo a sentença prolatada, mantendo a segurança concedida, nos termos do artigo 475, inciso I, da Lei Adjetiva Civil.

É o voto.

Belém, 09/11/2015.

RICARDO FERREIRA NUNES
Desembargador Relator