



AGRAVO DE INSTRUMENTO: Proc. n°. 2013.3.023205-4

Agravante: Estado do Pará

Advogado: Grabiella Dinelly R. Mareco – Proc. do Estado OAB: 14.943

Agravado: Reeudes Lamarcio do Vale Texeira

Advogado: João Augusto Pire Mendes e Outros OAB 16.325

Relatora: Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha

Órgão Julgador; 1ª Turma de Direito Público

EMENTA:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO/PM/PA 2012. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA COMPROVADA. 1M 65 CM. ALEGAÇÃO DE PERDA DE OBJETO CONTINUIDADE NO CERTAME. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM PERDA DE OBJETO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.- AUSÊNCIA DE REQUISITOS AUTORIZADORES DA TUTELA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1- Conforme entendimento do STJ, quando a ação busca aferir a suposta ilegalidade de uma das etapas do concurso, o início do curso de formação ou até mesmo a homologação final do concurso não conduz à perda de objeto.

2- Análise restrita à verificação da existência dos requisitos ensejadores para o deferimento da liminar, isto é, o fumus boni iuris e o periculum in mora.

3- Ausência dos Requisitos autorizadores.

4- Recurso Conhecido e Improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 1ª Turma de Direito Público deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer e dar improvimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do voto do relator.

Julgamento presidido pelo Exma. Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, sessão ordinária realizada em 11 de Setembro de 2017.

Belém (PA), 11 de Setembro de 2017.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora



AGRAVO DE INSTRUMENTO: Proc. n°. 2013.3.023205-4
Agravante: Estado do Pará
Advogado: Grabiella Dinelly R. Mareco – Proc. do Estado OAB: 14.943
Agravado: Reeudes Lamarcio do Vale Texeira
Advogado: João Augusto Pire Mendes e Outros OAB 16.325
Relatora: Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha
Órgão julgador: 1ª Turma de Direito Público.

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Agravo de Instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo ESTADO DO PARÁ, contra a decisão proferida pelo MM. Magistrado da 1ª Vara da Fazenda de Belém que, nos autos de Ação de Anulação de Ato Jurídico com Pedido de Tutela Antecipada, (processo n° 0028181-63.2013.8.14.0301), decidiu nos seguintes termos:

Posto isto, na forma do artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA pretendida na exordial para que o autor participe das etapas subsequentes do concurso público ora referido, por restar demonstrado pelo laudo médico de fls. 47, que o requerente possui a altura mínima exigida para compor as fileiras da Corporação castrense. Defiro o pedido de justiça gratuita, à luz do estabelecido na lei 1.060/50. Intime-se o COMANDANTE GERAL DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO PARÁ, para o cumprimento deste decisum, no prazo de 48h (quarenta e oito horas), sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), como prevê o artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil. Cite-se a parte ré para, querendo, ofertar contestação no prazo legal de sessenta (60) dias, sob pena de revelia e confissão.

Em suas razões recursais, alega o agravante que a ação perdeu o objeto, visto que o curso de formação de soldado já foi concluído, com realização da última etapa no mês de agosto/2013, e publicação do resultado final em 30.08.2013.

Aduz, ainda, que a exigência de altura mínima é plenamente legítima e justificável no caso dos autos, eis que o agravado exercerá funções que estão longe de ser meramente burocráticas, exigindo um porte físico



adequado para o ingresso na carreira.

No mais, alega o agravante que liberar o agravado a seguir no certame, é ferir diretamente o Princípio da Isonomia, desrespeitando os demais candidatos no concurso, e os requisitos mínimos contidos na Lei e no Edital.

Requer a liberação do efeito suspensivo ao presente agravo e, no mérito, a cassação definitiva da decisão guerreada.

Às fls. 114, foi indeferido o efeito suspensivo.

Remetidos os autos a este Egrégio Tribunal de Justiça, após o prévio juízo de admissibilidade, foram os mesmos distribuídos, inicialmente, à relatoria da Des. Helena Percila de Azevedo Dornelles e, em decorrência da aposentadoria da eminente desembargadora, o processo foi redistribuído à minha relatoria.

É o relatório.

VOTO

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

Inicialmente, cabe ressaltar que será aplicado ao caso concreto o Novo Código de Processo Civil, em consonância com o Enunciado nº 4 deste E. Tribunal de Justiça, que determina que os feitos de competência civil originária e recursal do STJ, os atos processuais que vierem a ser praticados por julgadores, partes, Ministério Público, procuradores, serventuários e auxiliares da Justiça a partir de 18 de março de 2016, deverão observar os novos procedimentos trazidos pelo CPC/2015, sem prejuízo do disposto em legislação processual especial e, ainda, em obediência ao art. 14 do CPC/2015, o qual estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada, como de fato o é a apelação interposta.

PRELIMINAR DE AUSENCIA DE INTERESSE PROCESSUAL:

Prima face, em relação à alegação do agravante, de que houve perda de objeto da ação, verifico que o interesse de agir importa no interesse do autor em obter o provimento desejado, caracterizando-se essa condição da ação em face da necessidade, em tese, do autor de obter a proteção do Poder Judiciário no direito material invocado.

Sendo assim, verifica-se que o interesse processual reside não apenas na utilidade, mas na necessidade do processo viabilizar a aplicação do direito objetivo no caso concreto, uma vez que a tutela jurisdicional não é outorgada sem se evidenciar uma necessidade.

Logo, o dano ou o perigo de dano jurídico, representado pela efetiva existência de uma lide é que autoriza o exercício do direito de ação.

Ainda que o agravante alegue que houve o encerramento do Certame no qual o agravado pretendia participar, remanesce o interesse dele na análise da legalidade do procedimento administrativo que culminou na sua inaptidão e consequente eliminação do certame, não havendo que se falar em perda do objeto.

Nesse sentido é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE



SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. LEGALIDADE DO EXAME PSICOLÓGICO. HOMOLOGAÇÃO DO CERTAME. PERDA DE OBJETO DO WRIT. NÃO OCORRÊNCIA. EXAME PSICOLÓGICO SIGILOSO. NULIDADE.

1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que "o exame da legalidade do ato apontado como coator em concurso público não pode ser subtraído do Poder Judiciário em decorrência pura do encerramento do certame, o que tornaria definitiva a ilegalidade ou abuso de poder alegados, coartável pela via do Mandado de Segurança" (RMS 31.505/CE, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ªT, DJe 27/08/2012).

2. É assente nesta Corte de Justiça que o sigilo e a subjetividade do exame psicológico tornam-no nulo, por ofensa dos princípios da legalidade e da impessoalidade, que regem os concursos públicos. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no RMS 29.645/AC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 29/11/2013) grifei

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESCRIVÃO DE POLÍCIA. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. EDITAL. ENCERRAMENTO DO CERTAME. PERDA DO OBJETO NÃO CONFIGURADA. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE RECURSAL AFASTADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. RESULTADO DO EXAME. CRITÉRIOS NECESSÁRIOS AO EXAME PSICOTÉCNICO. OBJETIVIDADE E PUBLICIDADE. AUSÊNCIA. DECISÃO SINGULAR MANTIDA. 1. "Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, quando a ação busca aferir a suposta ilegalidade de uma das etapas do concurso, o início do curso de formação ou até mesmo a homologação final do concurso não conduz à perda de objeto do mandamus." (RMS 32.101/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 20.8.2010) (...) 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no RMS 29.747/AC, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 26/08/2013) grifei

Portanto, tratando-se de ação que visa anular ato administrativo c/c obrigação de fazer de uma das etapas do concurso, a ultrapassagem da referida etapa ou até mesmo a homologação final do concurso, não conduz à perda do objeto, pelo que rejeito à preliminar.

MÉRITO.

O cerne da questão gira em torno da decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda da Capital (fls. 48), que deferiu a tutela antecipada para determinar que o Agravante garanta a participação do Agravado nas demais fases do Curso de Formação de Soldados da Polícia Militar do Estado do Pará PM/2012.

Ressalto que a análise do presente recurso será restrita à verificação da existência dos presentes os requisitos ensejadores para o deferimento da liminar, isto é, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Vejamos como define o doutrinador Fredie Didier Jr, acerca da prova inequívoca:

Prova inequívoca não é aquela que conduza a uma verdade plena, absoluta, real – ideal inatingível tal como já visto no capítulo relativo a teoria Geral da Prova -, tampouco a que conduz a melhor verdade possível (a mais próxima da realidade) – o que só é viável após uma cognição exauriente. Trata-se de prova robusta,



consistente, que conduza o magistrado a um juízo de probabilidade, o que é perfeitamente viável no contexto da cognição sumária.

Desta forma, a teor do disposto na Doutrina supracitada, o deferimento da tutela antecipada está condicionado a existência de prova inequívoca, que o juiz se convença da verossimilhança das alegações e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A verossimilhança a que alude o legislador refere-se ao juízo de convencimento, embasado na inequívoca abrangência do quadro fático clamado pela parte que pretende antecipar a tutela.

A prova inequívoca pode ser entendida como aquela que no momento da decisão antecipatória não deixa qualquer dúvida na convicção do julgador.

No caso a controvérsia de fundo, cinge-se acerca das regras esculpidas no edital do concurso 003/PMPA/2012.

No caso dos concursos públicos, a lei reguladora é o próprio Edital, vinculando administrados e administradores. A elaboração do Edital, evidentemente, é ato discricionário, onde há margem de atuação para escolha das regras a serem observadas mediante critérios de conveniência e oportunidade. Contudo, uma vez elaborado e tornado público o Edital, os atos praticados no certame são vinculados ao que nele consta, conforme estabelece o artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/1993, vide dispositivo:

A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada.

Pode-se concluir, portanto, que o edital é lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado. Este mesmo princípio dá origem a outro que lhe é afeto, qual seja, o da inalterabilidade do instrumento convocatório, o qual somente poderá ser alterado diante de comprovado interesse público. Compulsando os autos, se consta a exigência de estatura mínima de 1,65 metros para candidatos do sexo masculino, no instrumento convocatório do concurso.

No caso concreto, a eliminação do candidato se deu por conta de não possuir altura mínima de 1,65m (um metro e sessenta e cinco centímetros), como exige o edital do certame, fato que é incontroverso nos autos. No entanto, o requerente apresenta laudo médico que atesta que o agravado possui 1m65cm (fls. 70) e, ressaltado que contra esse laudo inexistente qualquer alegação de falsidade.

É certo que ao Poder Judiciário somente é possível realizar o controle de legalidade do ato administrativo, enquanto que o controle de mérito, no qual são utilizados os critérios da oportunidade e da conveniência, apenas pode ser efetuado pela própria Administração Pública, em seu poder de autotutela, não cabendo ao Judiciário ingerência na seara do mérito administrativo.

Entendo, portanto, que decisão recorrida não se afastou da orientação jurisprudencial, que firma entendimento no sentido de que o controle, pelo Poder Judiciário, de ato administrativo eivado de ilegalidade ou abusividade não viola o princípio da separação dos poderes, podendo atuar, inclusive, nas questões atinentes à proporcionalidade e à razoabilidade.

Este egrégio Tribunal também já firmou entendimento neste sentido, conforme demonstram os arestos abaixo transcritos:



EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR. PRELIMINARES REJEITADAS - AVALIAÇÃO ANTROPOMÉTRICA QUALIFICAÇÃO- PREVISÃO DO EDITAL -INFRINGÊNCIA A REGRA EDITALICIA. EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA. LAUDO MÉDICO NÃO CONTESTADO PELO AGRAVANTE. MANUTENÇÃO DA LIMINAR. 1 Os Impetrantes/Agravados se insurgem contra o exame antropométrico, o que torna cabível a ação mandamental. 2 A ação originária deste recurso não pode ser extinta, pois se a impetração do segundo Mandamus configurar a litispendência, será este processo que deve ser extinto. 3 - Em sede de juízo de admissibilidade das condições da ação, os pedidos, além de terem respaldo, in abstracto, na legislação, não encontram óbice, a princípio, no ordenamento jurídico. 4 - As provas colacionadas aos autos mostram-se capazes de receber uma efetiva cognição exauriente no tocante à segurança pretendida na exordial. Logo, a preliminar de necessidade de dilação probatória deve ser rejeitada. 5 - A avaliação antropométrica dos Agravados foi realizada por profissionais de área diversa daquela estabelecida no edital do certame. 6 - A altura mínima estabelecida no edital está em pleno acordo com o art. 3º, §2º, alínea h, da Lei estadual nº 6.626/2004. A prova não demonstra o descumprimento, pelos agravados, da estatura mínima exigida no edital. 7 - O perigo na demora milita a favor dos Agravados, uma vez que o termo final da demanda, pode ocorrer quando o certame já terá sido finalizado, restando caracterizado o dano irreparável ou de difícil reparação aos agravados. Recurso conhecido, porém, improvido. (2014.04488376-85, 129.880, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2014-02-17, Publicado em 2014-02-21)

Na mesma direção:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA - CONCURSO PÚBLICO - CURSO DE FORMAÇÃO DE SOLDADOS DA POLÍCIA MILITAR CFSD/PM/2012 - CONTINUIDADE NO CERTAME - TUTELA INDEFERIDA MANUTENÇÃO - AUSÊNCIA DE REQUISITOS. 01 O Edital 001/PMPA de abertura do Concurso Público CFSD/PM/2012 contém informações e previsões sobre os exames que o candidato deve apresentar, caso aprovado na 1ª Etapa do certame. Prova inequívoca não configurada. 02 Não estando presentes os requisitos do artigo 273 do CPC, deve ser mantido o indeferimento da tutela antecipada pleiteada. Recurso conhecido, porém improvido. (2014.04513377-63, 131.585, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2014-03-31, Publicado em 2014-04-07).

Assim, entendo que o pedido, além de ter respaldo, in abstracto, na legislação, não encontra óbice no ordenamento jurídico. Do mesmo modo, as provas colacionadas aos autos mostram-se capazes de receber uma efetiva cognição, para, de forma não exauriente, deferir a antecipação de tutela, para que o autor, ora a gravado, participe das demais fases do certame.

Quanto ao periculum in mora, entendo que milita em favor do agravado, pois caso não lhe seja permitido participar das demais fases do concurso, poderá vir a sofrer danos irreparáveis ou de difícil reparação.

DISPOSITIVO:

Ante o exposto, Conheço do Recurso e Nego-lhe Provimento, mantendo integralmente a decisão ora agravada.

É como voto.

Belém, 11 de Setembro de 2017.

Rosileide Maria da Costa Cunha

Desembargadora