



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Apelação Cível nº 0019189-98.2011.815.2001

Origem : 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : Eli Laurentino da Silva

Advogados : Franciclaudio de França Rodrigues e outro

Apelado : Estado da Paraíba

Procuradora : Maria Clara Carvalho Lujan

APELAÇÃO. AÇÃO DESCONSTITUTIVA DE ATO ADMINISTRATIVO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUBLEVAÇÃO DO PROMOVENTE. CONCURSO PÚBLICO. CURSO DE HABILITAÇÃO DE OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR. PARTICIPAÇÃO POR MEIO DE LIMINAR. MEDIDA PRECÁRIA. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.

- A teoria do fato consumado não resguarda o candidato que tenha tomado posse mediante provimento judicial de natureza provisória, por se tratar de decisão que não se submete aos efeitos advindos da coisa julgada, estando, portanto, suscetível de revogação ou modificação a qualquer

tempo, de modo que o decurso de tempo não gera fato consumado, tampouco, direito adquirido, sob pena de conservar situação adversa ao ordenamento jurídico.

- Em recente decisão no **Recurso Extraordinário nº 608482/RN**, publicada em 30/10/2014, o Supremo Tribunal Federal entendeu ser incompatível “com o regime constitucional de acesso aos cargos públicos a manutenção no cargo, sob fundamento de fato consumado, de candidato não aprovado que nele tomou posse em decorrência de execução provisória de medida liminar ou outro provimento judicial de natureza precária, supervenientemente revogado ou modificado”

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, desprover o recurso.

Eli Laurentino da Silva ajuizou **Ação Desconstitutiva de Ato Administrativo**, em face do **Estado da Paraíba**, argumentando, para tanto, ter participado do concurso público para o Curso de Habilitação de Oficiais da Polícia Militar do Estado da Paraíba, nos termos do edital nº 002/2009 CHO PM/BM, e, que, em decorrência de sua eliminação, na 2ª fase do certame, em razão de não ter concluído o percurso de 2.050 metros no tempo regular de 12 minutos, bem como por acreditar que o tenha feito, manejou Ação Cautelar Preparatória - solicitando a exibição da filmagem do teste físico realizado - cujo pedido de liminar foi deferido, para que fosse determinada a sua participação nas demais fases do concurso, de modo que, foi matriculado no Curso de Habilitação de Oficiais da Polícia Militar do Estado da Paraíba.

Nesse panorama, pugna pela desconstituição do ato administrativo nº 033-CCPSICHO PM/BM-2010, “que considerou o promovente inapto no Exame de Aptidão Física no CHO PM 2010”, ao fundamento de que realizou a prova corrida de fundo, dentro dos limites estabelecidos no instrumento editalício, e, requer, por conseguinte, que seja assegurada sua permanência nas demais fases do concurso, ratificando sua matrícula no CHO PB 2010, lhe garantindo, após a conclusão do curso, o direito de ser declarado oficial na patente perseguida.

Contestação apresentada pelo **Estado da Paraíba**, fls. 108/116, pugnando pela improcedência do pedido.

Às fls. 132/135, o Juiz *a quo* indeferiu o pedido disposto na exordial, consignando os seguintes termos:

Isto posto e considerando tudo mais que dos autos consta, com base nos fundamentos explicitados nesta e no art. 269, I, do CPC, **DESACOLHO O PEDIDO AUTORAL feito nos presentes autos de nº. 200.2011.019.189-3.**

Sem custas e honorários face o deferimento dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformado, o promovente interpôs **APELAÇÃO**, fls. 157/163, e, nas suas razões, pugna pela aplicação ao caso da teoria do fato consumado, posto que concluiu com êxito o Curso de Habilitação de Oficiais da Polícia Militar do Estado da Paraíba, cuja matrícula deu-se por força de medida liminar concedida em sede antecipação de tutela recursal. Ao final, requer o provimento do recurso, com a consequente reforma da sentença.

Contrarrazões, fls. 196/206, verberando, em suma, pela inaplicabilidade ao caso da teoria do fato consumado, em face do indeferimento da medida liminar, e tendo em vista a matéria discutida nos autos, a saber, concurso público.

A **Procuradoria de Justiça**, através da **Dra. Marilene e Lima Campos de Carvalho**, fls. 216/218, não emitiu opinião sobre o mérito recursal.

É o **RELATÓRIO**.

VOTO

O cerne da controvérsia posta a desate consiste em saber se é aplicável a teoria do fato consumado para consolidar situação fática amparada por medida judicial de caráter precário.

Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento, em sede de repercussão geral, do Recurso Extraordinário nº 608482/RN, cuja relatoria coube ao Min. Teori Zavascki, entendeu ser incompatível “com o regime constitucional de acesso aos cargos públicos a manutenção no cargo, sob fundamento de fato consumado, de candidato não aprovado que nele tomou posse em decorrência de execução provisória de medida liminar ou outro provimento judicial de natureza precária, supervenientemente revogado ou modificado”.

Analisando o excerto, acima transcrito, percebe-se que a Corte Constitucional entendeu que a teoria do fato consumado não resguarda o candidato que tenha tomado posse mediante provimento judicial de natureza provisória, por se tratar de decisão que não se submete aos efeitos advindos da coisa julgada, estando, portanto, suscetível de revogação ou modificação a qualquer tempo, de modo que o decurso de tempo não gera fato consumado, tampouco, direito adquirido, sob pena de conservar situação adversa ao ordenamento jurídico.

Em outras oportunidades, a Corte Constitucional consolidou o entendimento emanado no julgado acima citado, consoante se extrai dos seguintes escólios:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÔNUS DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL NEGADA (ARE 748.371, REL. MIN. GILMAR MENDES, TEMA 660). CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE TÍTULOS. REAPRECIÇÃO DE CLÁUSULAS DO EDITAL E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 279 E 454/STF. **MANUTENÇÃO DE CANDIDATO EM CARGO PÚBLICO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL DE CARÁTER PROVISÓRIO PELA APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. INVIABILIDADE** (RE 608.482, REL. MIN. TEORI ZAVASCKI, TEMA 476). AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.(STF - RE 846930 AgR / RN, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, Julgamento 10/02/2015) - negritei.

E

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE. 1. **Inaplicável a teoria do fato consumado em favor de candidato que permaneceu no cargo público por pouco mais de dois anos, ainda assim por força de medida cautelar cassada por Órgão Colegiado.** Precedente do Plenário. 2. Recurso a que se nega provimento.

(STF - RE 534738 2ºJULG / DF, Rel Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, Julgamento 11/11/2014) - destaquei.

Por esses fundamentos, na presente hipótese, entendo não assistir razão ao apelante, já que a sua permanência no Curso de Formação se deu mediante decisão revestida de precariedade, isto é, decisão judicial não definitiva que admite rediscussão, porquanto ausente a estabilidade conferida pelo instituto da coisa julgada.

Outrossim, a decisão que deferiu a liminar foi revogada posteriormente, nos autos da Ação Cautelar Preparatória de nº 2002011002896-2, com a prolação da sentença pelo magistrado singular, que extinguiu o processo sem julgamento de mérito, conforme nota de foro publicada no Diário da Justiça do dia 24 de novembro de 2011, a qual foi mantida por julgado de minha relatoria, em razão do não acolhimento do recurso de apelação interposto pelo promovente, consoante se observa do aresto a seguir:

APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 267, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUBLEVAÇÃO DO PROMOVENTE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO OBJETIVA E JURÍDICA DAS RAZÕES POSTAS NA DECISÃO OBJURGADA. DISSONÂNCIA DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INOBSERVÂNCIA EM SEDE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. APLICABILIDADE DO ART. 514, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO. - Não enfrentando as razões observadas na decisão recorrida, padece o recurso de

regularidade formal, um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal, por inobservância ao princípio da dialeticidade. - Não se conhece do recurso apelatório que não aponta as razões de fato e de direito pelas quais entende o apelante deva ser reformada a decisão hostilizada, violando, assim, o disposto no art. 514, II, do Código de Processo Civil. - Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Vistos. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00028965320118152001, - Não possui -, Relator DES FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO, j. em 23-10-2014)

O Superior Tribunal de Justiça, em questões similares, igualmente decidiu:

(...) IV. É irrelevante o fato de, por força da sentença concessiva do mandamus - posteriormente reformada, pelo acórdão recorrido -, o agravante ter sido empossado no cargo público almejado, em 2009. Isso porque, no julgamento do RE 608.482/RN (STF, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, TRIBUNAL PLENO, DJe de 29/10/2014), o Supremo Tribunal Federal firmou a compreensão no sentido de inaplicabilidade da chamada teoria do fato consumado, uma vez que a posse ou o exercício em cargo público, por força de decisão judicial de caráter provisório, não implica a manutenção, em definitivo, do candidato que não atende à exigência de prévia

aprovação em concurso público, conforme prevista no art. 37, II, da Constituição da República, na medida que tal valor constitucional deve preponderar sobre o interesse individual do candidato, que não pode invocar, na hipótese, o princípio da proteção da confiança legítima, pois conhece a precariedade da medida judicial. V. Agravo Regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp 314884/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, Data do Julgamento 17/03/2015, DJe 25/03/2015).

E

ADMINISTRATIVO. CONCURSO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO E DE PROVA INEQUÍVOCA. OBSERVÂNCIA DAS NORMAS DO EDITAL. revisão DESSE ENTENDIMENTO. pretensão de análise de matéria fática e normas editalícias. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. DECISÃO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.(...)4. **A Corte a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que a teoria do fato consumado não se aplica às hipóteses em que a participação do candidato no concurso ocorreu de modo precário, por força de liminar.** Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no REsp 1476875/PA, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, Data do Julgamento 05/02/2015, DJe 12/02/2015) - negritei.

Na mesma direção, os seguintes julgados desta

Corte: AC-RA. 0039108-73.2011.815.2001, Rel. Juiz Convocado João Batista Barbosa, Segunda Câmara Especializada Cível, DJPB 04/06/2014; Rec. 039.2009.001.522-1, Rel. Juiz Convocado Ricardo Vital de Almeida, Terceira Câmara Especializada Cível, DJPB 30/09/2013; AC 200.2011.007528-6/002, Rel. Juiz Convocado Wolfram da Cunha Ramos, Quarta Câmara Especializada Cível, DJPB 04/07/2013.

Nesse contexto, não merece prosperar a proposição recursal, tendo em vista a posição majoritária dos Tribunais superiores e deste Sodalício, no sentido de que a teoria do fato consumado não deve ser estendida a situações em que a participação do candidato no concurso público se deu em face de concessão de liminar, inclusive se esta foi revogada ou modificada por decisão ulterior.

Deste modo, ratifico a sentença em todos os seus termos, pelas razões acima elencadas.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.**

É como **VOTO.**

Presidiu o julgamento, o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, os Desembargadores João Alves da Silva e Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 02 de junho de 2015 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator