



## Fato consumado não se aplica se decisão pode ser mudada

A teoria do fato consumado não pode ser aplicada nas hipóteses de nomeação de candidatos em concurso por decisão precária – sujeita à modificação. A conclusão é da 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que acolheu Recurso Especial do estado de Alagoas. Assim, o Estado está desobrigado de nomear candidatos que permaneceram em concurso para delegados apenas por força de liminares.

O concurso foi feito para preencher cargos de delegado de Polícia. Foram convocados 129 candidatos para a segunda etapa —t este de aptidão física, número correspondente a três vezes o total de vagas oferecido no edital.

Apesar de não figurarem na lista de convocação para a fase seguinte, os candidatos entraram na Justiça com ação cautelar. Alegaram aprovação na prova subjetiva e pediram a participação nas fases subseqüentes do concurso. Em 30 de novembro de 2001, a liminar foi concedida pela 2ª Vara da Fazenda Pública estadual, assegurando a permanência no concurso até decisão do mérito da causa.

A liminar foi confirmada na sentença de mérito, garantindo aos candidatos a participação nas demais fases e etapas subseqüentes do certame previstas no edital, inclusive o Curso de Formação Policial, em igualdade de condições com os demais candidatos aprovados.

O estado apelou. O Tribunal de Justiça negou o recurso e determinou a adoção das medidas cabíveis para nomeação, no prazo de cinco dias úteis, de oito candidatos nos cargos de delegado de Polícia. Em Embargos de Declaração propostos pelo estado, o Tribunal afastou, ainda, a alegação de *reformatio in pejus* (reforma para pior) da sentença.

Para o tribunal estadual, a decisão não extrapolou os limites do pedido. No Recurso Especial dirigido ao STJ, o estado pediu o reconhecimento da reforma para pior, alegando ocorrência da ofensa ao artigo 515 do Código de Processo Civil.

A 5ª Turma acolheu parte do argumento. “Resta patente a *reformatio in pejus*, porquanto a determinação de nomeação dos candidatos pelo Tribunal de origem, sem que houvesse pedido por parte dos candidatos, que sequer apelaram, extrapolou os limites da sentença monocrática, a qual determinou apenas e tão somente que os candidatos participassem das demais fases”, considerou a relatora do caso, ministra Laurita Vaz.

A relatora afirmou, ainda, que sequer constou da inicial da medida cautelar pedido para nomeação, mas apenas a participação nas etapas e fases seguintes. “É imperioso esclarecer que o processo principal foi extinto sem julgamento de mérito, por ausência de interesse de agir, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que os candidatos ou não freqüentaram o Curso de Formação, ou não participaram das etapas subseqüentes”, acrescentou.



A ministra concluiu que não pode ser aplicada ao caso a teoria do fato consumado. “Ora, os argumentos aventados não lhes garantem direito líquido e certo à manutenção do exercício dos cargos, tendo em vista que os atos de nomeações se deram de forma precária, por força de decisão judicial precária”.

Ainda segundo a relatora, ao julgar a ação principal, o tribunal de origem afastou o pretense direito, pois, apesar de terem alcançado a tutela jurisdicional, os candidatos não participaram integralmente do certame, uma vez que não foram levados às etapas subsequentes dadas as suas módicas classificações, ou seja, não cumpriram ou não foram aprovados em todas as etapas do concurso. “Assim, entendo que o caso ora examinado não se subsume à teoria do fato consumado, de modo a reconhecer o direito à nomeação de candidato aprovado sub judice”, concluiu Laurita Vaz.

**REsp 662.711**

**Date Created**

29/10/2008