



JUSTIÇA FEDERAL
Tribunal Regional Federal da 1ª Região

PROCESSO: 0019322-24.2013.4.01.3900 PROCESSO REFERÊNCIA: 0019322-24.2013.4.01.3900
CLASSE: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728)
POLO ATIVO: UNIÃO FEDERAL
POLO PASSIVO:-----
REPRESENTANTE(S) POLO PASSIVO: PAULINO DOS SANTOS CORREA - PA5937-A
RELATOR(A):RAFAEL PAULO SOARES PINTO



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 1ª Região
Gab. 33 - DESEMBARGADOR FEDERAL RAFAEL PAULO
Processo Judicial Eletrônico

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) n. 0019322-24.2013.4.01.3900

RELATÓRIO

O(A) EXMO(A). SR(A). DESEMBARGADOR(A) FEDERAL RAFAEL PAULO (RELATOR(A)):

Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL** contra sentença proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará que julgou procedentes os pedidos requeridos na inicial para determinar à União que permita à autora o prosseguimento no concurso, nomeação e posse, caso aprovada em todas as fases do concurso/curso de preparação, independentemente de não possuir altura mínima exigida para o cargo.

A União Federal, em sede de apelação, sustenta que **a)** é inaplicável ao presente caso a teoria do fato consumado, não podendo ser a autora amparada por provimento judicial de natureza antecipada; **b)** seria indevida a condenação da União ao pagamento dos ônus sucumbenciais, uma vez que teria sido apenas cumprido os critérios exigidos na lei e não teria agido ilegalmente, de modo que a autora seria quem deu causa ao ajuizamento da ação e seria quem deveria arcar com os ônus sucumbenciais.

Contrarrazões apresentadas pela apelada.

É o relatório.

Des(a). Federal RAFAEL PAULO
Relator(a)



PODER JUDICIÁRIO
Processo Judicial Eletrônico Tribunal Regional Federal da 1ª Região
Gab. 33 - DESEMBARGADOR FEDERAL RAFAEL PAULO

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) n. 0019322-24.2013.4.01.3900

VOTO

O(A) EXMO(A). SR(A). DESEMBARGADOR(A) FEDERAL RAFAEL PAULO (RELATOR(A)):

Cinge-se a discussão acerca da possibilidade de se eliminar a autora do Concurso de Admissão ao Curso de Formação para Ingresso no Corpo Auxiliar de Praças da Marinha (CP-CAP) em 2012, em razão de possuir estatura inferior à mínima exigida (1,54m) no Edital, de 10 de agosto de 2012, ao apresentar a altura é de 1,52m em primeira aferição e de 1,53m em segunda aferição em âmbito recursal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido da legitimidade da exigência de altura mínima para investidura em cargos públicos, desde que exista previsão legal e editalícia. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA PARA INVESTIDURA EM CARGO PÚBLICO. PREVISÃO EM LEI ESPECÍFICA E NO EDITAL DO CERTAME. LEGITIMIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 668499 AgR, Relator(a): Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 08/03/2016, Acórdão Eletrônico DJe-053 Divulg 21-03-2016 Public 22-03-2016)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA. LIMITAÇÃO IMPOSTA APENAS POR EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal possui o entendimento de que a exigência de altura mínima para o cargo de policial militar é válida, desde que prevista em lei em sentido formal e material, bem como no edital que regulamente o concurso.
2. Na hipótese, apenas o edital do concurso estabelecia a exigência, de modo que tal limitação se mostra ilegítima. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 906295 AgR, Relator(a): Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 24/11/2015, Processo Eletrônico DJe-251 Divulg 14-12-2015 Public 15-12-2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) – CONCURSO PÚBLICO – GUARDA MUNICIPAL – ALTURA MÍNIMA – EXIGÊNCIA PREVISTA APENAS NO EDITAL – AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI FORMAL – OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE E DA RAZOABILIDADE – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(ARE 715061 AgR, Relator(a): Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 14/05/2013, Acórdão Eletrônico DJe-117 Divulg 1806-2013 Public 19-06-2013)

Esse também é o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO NA CARREIRA DA POLÍCIA MILITAR. EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA ENTRE HOMENS E MULHERES. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato administrativo de eliminação de Concurso Público para ingresso no Curso de Formação de Soldados da Polícia Militar de Mato Grosso do Sul, em razão da exigência de altura mínima de 1,65m para candidatos do sexo masculino e da alegada violação do princípio da isonomia ao se fixar estatura mínima inferior para as mulheres (1,60m).
2. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica no sentido de que é constitucional a exigência de altura mínima para o ingresso em carreiras militares, desde que haja previsão legal específica, como se afigura no presente caso. (Grifo nosso)
3. Com relação ao tratamento diferenciado entre homens e mulheres quanto à altura mínima (1,65m e 1,60m, respectivamente), a Constituição Federal a admite em situações específicas em que se consubstancia a igualdade material entre os gêneros, notadamente, como no presente caso, em que o componente distintivo orgânico indica que estatisticamente a altura média do homem brasileiro de 18 anos era de 1,72m em 2008/2009, enquanto que a da mulher brasileira era de 1,61m (fonte: IBGE; Pesquisa de Orçamentos Familiares 2008-2009)
4. Considerando o componente físico estatura, distintivo entre os gêneros, e o objetivo constitucional de proteção e inserção da mulher no mercado de trabalho como mecanismo de equilíbrio das forças produtivas (art. 7º, XX, da CF), a diferenciação de critério de altura mínima entre homem e mulher para ingresso, mediante concurso, em cargo público não se afigura, por si só, como violadora do princípio da isonomia.

5. No mesmo sentido do que acima exposto, destaco a seguinte decisão do STF: RE 658.312, Relator Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 10.2.2015).

6. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 47.009/MS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/05/2016, DJe 02/09/2016)

CONCURSO PÚBLICO. CURSO DE FORMAÇÃO. LIMITE DE PESO EXIGIDO EM EXAME DE SAÚDE E ANTROPOMÉTRICO PELO EDITAL. POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA QUE SE ENTENDE RAZOÁVEL ANTE AS ATRIBUIÇÕES DO CARGO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato da Secretária de Estado de Administração, e do Comandante-Geral do Corpo de Bombeiros Militar, de Mato Grosso do Sul. Objetiva-se que as autoridades coatoras sejam compelidas a permitir a realização do exame de capacitação física e, caso aprovado nas demais fases, que seja garantido o direito do impetrante de matricular-se e frequentar o Curso de Formação de Soldado Bombeiro.

2. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que é possível realizar exigências quanto à altura e ao peso mínimo e máximo para ingresso na carreira militar, desde que haja previsão legal específica que imponha essas restrições. (Grifo nosso)

3. No caso dos autos, o limite mínimo e máximo de IMC, para provimento do cargo de Bombeiro Militar, além de constar do edital, também possui lastro no art. 32, II, da Lei 3.808/2009.

4. O impetrante alegou que a tatuagem com dimensão aproximada de 20cm de comprimento de 10cm de largura na barriga ser discreta e não interferir nas atividades de bombeiro militar, mas não comprovou essa afirmação. Ocorre que, em Mandado de Segurança, o direito deve ser líquido e certo, comprovado de plano por prova pré-constituída.

5. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 47.299/MS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/05/2015, DJe 30/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SELEÇÃO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR. EXAME DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. ALTURA MÍNIMA. EXIGÊNCIA DO EDITAL. AUSÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. ILEGALIDADE DA EXCLUSÃO DA CANDIDATA DO CERTAME.

1. Tendo o recurso sido interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ.

2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é constitucional a exigência de altura mínima para o ingresso em carreiras militares, desde que haja previsão legal específica.

Precedentes: AgInt no REsp 1.934.069/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/08/2021; AgInt no REsp 1.761.455/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 06/12/2019; AgInt no REsp 1.570.361/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2018; AgInt no REsp 1.590.450/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/10/2017; AgInt no AREsp 428.222/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 28/6/2017; RMS 46.243/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 4/8/2015; AgRg no RMS 45.887/GO, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 10/9/2014.

3. No caso dos autos, não há previsão legal de estatura mínima para o processo seletivo, mas somente uma exigência genérica de cumprimento de requisitos antropométricos na Lei 12.464/2009, os quais foram definidos apenas no edital e em Instruções do Comando da Aeronáutica (ICA 160-6), o que torna ilegal a desclassificação da ora recorrente do certame.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.742.492/PB, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 30/5/2022, DJe de 2/6/2022.)

Conforme já decidiu o STJ, a previsão genérica de cumprimento de requisitos antropométricos definidos em Instrução do Comando da Aeronáutica do inciso XV do art. 20 da Lei 12.464/2009 não se traduz em imposição expressa e específica pertinente à altura mínima, de modo, à inexistência de lei em sentido formal, a imposição realizada apenas em edital e instruções do comando da aeronáutica não permite a desclassificação da autora.

Eis o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SELEÇÃO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR. EXAME DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. ALTURA MÍNIMA. EXIGÊNCIA DO EDITAL. AUSÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. ILEGALIDADE DA EXCLUSÃO DA CANDIDATA DO CERTAME.

1. Tendo o recurso sido interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ.

2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é constitucional a exigência de altura mínima para o ingresso em carreiras militares, desde que haja previsão legal específica.

Precedentes: AgInt no REsp 1.934.069/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/08/2021; AgInt no REsp 1.761.455/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 06/12/2019; AgInt no REsp 1.570.361/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2018; AgInt no REsp 1.590.450/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/10/2017; AgInt no AREsp 428.222/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 28/6/2017; RMS 46.243/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 4/8/2015; AgRg no RMS 45.887/GO, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 10/9/2014.

3. No caso dos autos, não há previsão legal de estatura mínima para o processo seletivo, mas somente uma exigência genérica de cumprimento de requisitos antropométricos na Lei 12.464/2009, os quais foram definidos apenas no edital e em Instruções do Comando da Aeronáutica (ICA 160-6), o que torna ilegal a desclassificação da ora recorrente do certame.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.742.492/PB, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 30/5/2022, DJe de 2/6/2022.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO NA CARREIRA MILITAR. APTIDÃO FÍSICA. ÍNDICE DE MASSA CORPORAL. PREVISÃO LEGAL ESPECÍFICA. INEXISTÊNCIA.

1. O aresto recorrido diverge do entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que é possível realizar exigências quanto à altura e ao peso mínimo e máximo para ingresso na carreira militar, desde que haja previsão legal específica que imponha essas restrições e que elas sejam compatíveis com as atribuições do cargo. Precedentes.
2. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.934.069/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/8/2021, DJe de 31/8/2021.)

A despeito de a imposição de requisitos relativos à idade, altura e peso, ser fixada para "atender às peculiaridades da formação militar, tais como a dedicação integral às atividades de treinamento e de serviço, bem como estar em consonância com a higidez física, a ergonomia e a estabilidade emocional do militar-aluno para o emprego de armamentos e a operação de equipamentos de uso militar, o desempenho padronizado para deslocamentos armados ou equipados, as necessidades de logística da Força, o alcance dos padrões exigidos durante os períodos de instruções e de treinamentos e as necessidades de pessoal da Aeronáutica" (art. 20, § 1º), devem-se considerar as especificidades do caso concreto.

Esse foi o entendimento desta Corte Regional ao analisar caso semelhante, conforme precedentes abaixo transcritos:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ALTURA MÍNIMA. EXIGÊNCIA PREVISTA NO EDITAL. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. AUSÊNCIA DE LEI. CARGO QUE NÃO EXIGE ALUDIDA CARACTERÍSTICA FÍSICA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. 1. No caso dos autos, a impetrante se inscreveu e foi aprovada na fase de avaliação de curriculum do Processo Seletivo para Estágio de Adaptação e Serviço (EAS) - prestação de Serviço Militar Temporário para o ano de 2009 da Marinha do Brasil, na especialidade de Oficial Dentista Temporário (ODT), mas que após ser convocada para a realização da Inspeção de Saúde (IS) foi eliminada do certame, por ter sido declarada incapaz para o serviço militar em razão de possuir 1,53 m de estatura, inferior aos 1,55m exigido pelo Edital. 2. **"A exigência de altura mínima para o ingresso no serviço militar não se apresenta razoável quando inexistente imperativo de natureza funcional que fundamente esta discriminação, sendo necessário, se for caso, de ser precedida de lei específica que imponha tal limitação"**. (AC 0011872-22.2006.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.353 de 20/01/2015). Manutenção da sentença concessiva da segurança que se impõe. 3. Remessa oficial e apelação conhecidas e, no mérito, não providas.

(AMS 0037245-84.2008.4.01.3400, DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 17/03/2017 PAG.) (Grifo nosso)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CORPO DE SAÚDE DA MARINHA. EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA. NECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL. EXCLUSÃO DE CANDIDATO EM SITUAÇÃO SUB JUDICE OU QUE RESPONDE A INQUÉRITO PENAL. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA. VIOLAÇÃO. LIMITE DE IDADE. PRECEDENTE DO STF NO RE 600.885/RS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. ART. 19 DA LEI Nº 4.717, DE 29/06/1965. APLICAÇÃO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA.

1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei n.4.717/65 (Lei da Ação Popular), as sentenças de improcedência proferidas em ação civil pública sujeitam-se ao reexame necessário. Remessa oficial tida por interposta.
2. **A exigência de altura mínima para o ingresso no serviço militar não se apresenta razoável quando inexistente imperativo de natureza funcional que fundamente esta discriminação, sendo necessário, se for caso, de ser precedida de lei específica que imponha tal limitação.**
3. A exigência de não estar o candidato em situação sub judice ou respondendo a inquérito penal afronta o princípio constitucional da presunção de inocência insculpido no art. 5º, LVII, CF, que dispõe que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença condenatória".
4. No que pertine à limitação de idade imposta pelo Edital de 11.04.2006 - OS - CSM, do Comando da Marinha, é bem verdade que a Constituição de 1988 prevê a proibição à diferenciação de critérios de admissão por motivo de idade. Todavia, tal norma proibitiva não se aplica à admissão nas Forças Armadas, como se pode analisar do inciso VIII, do §3º, do artigo 142 da CF/88, que é expresso ao afastar a aplicação do inciso XXX, do artigo 7º da CF/88 aos militares. Além disso, há previsão, também constitucional, que autoriza as Forças Armadas a adotarem critérios diferenciadores, inclusive critérios relativos à limitação de idade, desde que de forma razoável.
5. No entanto, quanto à necessidade de lei formal para o estabelecimento de limite de idade para ingresso nas Forças Armadas, a questão foi debatida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 600885, julgado na assentada de 09/02/2011, por votação unânime, tendo prevalecido o entendimento de que é constitucional a exigência de uma lei que fixe o limite de idade para ingresso na carreira militar. Entretanto, pelo fato de o Congresso Nacional não ter votado tal norma, o Pretório Excelso decidiu validar, até 31 de dezembro de 2011, todas as admissões ocorridas em função de regulamentos e editais que, até aquele momento, vinham estabelecendo as condições para ingresso nas diversas carreiras militares, entre elas os limites de idade.
6. Posteriormente, a Suprema Corte, acolhendo os embargos declaratórios opostos pela União Federal, por maioria, prorrogou a modulação dos efeitos da declaração da não-recepção até 31/12/2012.
7. No caso, o Edital de 11.04.2006 - OS - CSM foi publicado em data anterior a 31 de dezembro de 2012, inserindo-se, portanto, no limite temporal da ressalva da modulação dos efeitos da decisão do STF.
8. Apelações da União e do MPF e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento.

(AC 0011872-22.2006.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.353 de 20/01/2015) (Grifo nosso)

Não se revela, portanto, razoável a limitação imposta à candidata cuja especialidade se relaciona com o exercício de atividades de cunho eminentemente administrativo ou técnico científicas.

Não há, ainda, qualquer violação à isonomia, porquanto os critérios de admissão têm de ser pertinentes com a natureza funcional do cargo que se pretende preencher, conforme já mencionado, não sendo razoável exigir dos ocupantes de cargos destinados a funções tipicamente administrativas, como aquele no qual logrou aprovação a parte autora, ora recorrida, o mesmo rigor em relação à estatura que deve haver quanto àqueles de natureza eminentemente operacional destinados a ações típico-militares e de defesa nacional.

Consigno também que não configura violação ao princípio da separação dos poderes a intervenção judicial que, presente violação a princípios norteadores do direito, como o da razoabilidade e proporcionalidade, tende a reconhecer a ilegalidade de atos administrativos, ainda que discricionários, porquanto maculados de vícios cuja nulidade se faz imperativa.

Também não se afigura razoável a desconstituição de sua situação jurídica, diante do lapso temporal decorrido desde a prolação da decisão que concedeu a liminar, em 2013, confirmada em sentença.

Ademais, sustenta a União ser inaplicável, no presente caso, a teoria do fato consumado em razão do consignado no julgamento do RE 608482. Todavia, é patente a distinção do presente caso ao consignado no referido precedente cuja ementa é a seguinte:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO REPROVADO QUE ASSUMIU O CARGO POR FORÇA DE LIMINAR. SUPERVENIENTE REVOGAÇÃO DA MEDIDA. RETORNO AO STATUS QUO ANTE. "TEORIA DO FATO CONSUMADO", DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA LEGÍTIMA E DA SEGURANÇA JURÍDICA. INAPLICABILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Não é compatível 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. 2. Igualmente incabível, em casos tais, invocar o princípio da segurança jurídica ou o da proteção da confiança legítima. É que, por imposição do sistema normativo, a execução provisória das decisões judiciais, fundadas que são em títulos de natureza precária e revogável, se dá, invariavelmente, sob a inteira responsabilidade de quem a requer, sendo certo que a sua revogação acarreta efeito ex tunc, circunstâncias que evidenciam sua inaptidão para conferir segurança ou estabilidade à situação jurídica a que se refere. 3. Recurso extraordinário provido.

(RE 608482, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 07/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

Diferentemente do que apreciado no caso acima ementado, neste não houve superveniente revogação ou modificação de medida liminar ou de provimento judicial de natureza precária concessivo de tutela provisória antecipada, ao contrário, fora a tutela satisfativa confirmada em sentença, cujos efeitos não foram suspensos em razão do disposto no art. 1.012, § 1º, inciso V, do Código de Processo Civil, razão pela qual resta inaplicável a tese firmada no julgamento RE 608.482 ao caso destes autos.

Dos honorários sucumbenciais

Na distribuição dos ônus sucumbenciais, são considerados dois princípios norteadores de sua estipulação: o princípio da sucumbência e o da causalidade. O primeiro atribui o ônus do pagamento àquele que se figurar vencido em relação à pretensão veiculada nos autos. O segundo, entretanto, considera como responsável pelas despesas aquele que deu causa ao ajuizamento da ação na hipótese de perda do objeto.

Eis o que dispõe o art. 85, caput, do CPC:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

No caso em análise, a demanda proposta pelo autor foi julgada procedente, extinguindo-se o processo com resolução de mérito com fundamento no inciso I do art. 487 do CPC, de maneira que, à luz do princípio da sucumbência, não se vislumbra incorreção do juízo de origem que atribuiu os ônus sucumbenciais à parte que se figurou vencida quanto à pretensão veiculada nos autos.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação interposto pela UNIÃO. Honorários sucumbenciais majorados em 2% sobre o fixado em sentença, nos termos do §11º do art. 85 do CPC.** É como voto.

Des(a). Federal RAFAEL PAULO
Relator(a)



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 1ª Região
Gab. 32 - DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON RAMOS

PROCESSO: 0019322-24.2013.4.01.3900 PROCESSO REFERÊNCIA:
001932224.2013.4.01.3900
CLASSE: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) **POLO**
ATIVO: UNIÃO FEDERAL
POLO PASSIVO:-----

VOTO DIVERGENTE

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela **UNIÃO** contra sentença que julgou procedente o pedido para determinar que a autora prossiga no concurso público para a Marinha, independentemente de não possuir a altura mínima exigida para o cargo.

O eminente relator votou a favor do desprovimento da remessa necessária e do recurso de apelação.

Em que pesem os fundamentos do voto proferido, peço vênias para divergir.

O certame objeto da controvérsia dos autos foi regido pelo edital para concurso público de admissão ao curso de formação para ingresso no Corpo Auxiliar de Praças da Marinha (CP-CAP) em 2012 (id 24007498, fls. 22 a 55), o qual estabeleceu a altura mínima de 1,54m ao regulamentar a Inspeção de Saúde (Anexo IV, item II, “a”).

Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal, “somente lei formal pode impor condições para o preenchimento de cargos, empregos ou funções públicas. Precedentes” (STF, RE 400.754 AgR, relator Ministro Eros Grau, Primeira Turma, DJ 04/11/2005, p. 280). Igualmente: STF, RE 600.590 AgR, relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda, DJe-044, p. 04/03/2020.

Havendo previsão legal, portanto, é de se ressaltar que o estabelecimento de tais normas se insere no âmbito da oportunidade e conveniência conferida à Administração Pública, sendo vedado ao Poder Judiciário se imiscuir no mérito administrativo.

Com efeito, a Lei nº 12.704/2012, que modificou a Lei nº 11.279/2006, estabeleceu, entre outras exigências, que o candidato tivesse altura mínima de 1,54m (um metro e cinquenta e quatro centímetros) e máxima de 2m (dois) metros, exceto para candidatos ao Colégio Naval, cujo limite máximo é de 1,95m (um metro e noventa e cinco centímetros), conforme art. 11-A, XIII.

Registre-se que a referida lei entrou em vigor em 08 de agosto de 2012. Por sua vez, o edital que regeu o certame foi publicado em 10 de agosto de 2012, ocasião em que a referida lei já se encontrava em plena vigência.

No que diz respeito ao caso concreto, verifico que, conforme atestado médico (id 24007498, fl. 9), a autora possui estatura inferior a 1,54m, de forma que não preenche os requisitos estabelecidos no edital, bem como na Lei nº 12.704/2012. Assim, não se vislumbra a existência de ilegalidade no ato que excluiu a candidata do certame.

Em caso análogo, o TRF da 5ª Região assim decidiu, in verbis:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO. INGRESSO NO SERVIÇO MILITAR. MARINHA. ESTATURA MÍNIMA. POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA ESTATUÍDA EM LEI.

1. Apelação interposta pela União Federal em face da sentença que julgou procedente, em parte, o pedido, confirmando os termos da decisão de tutela de urgência, para anular o ato administrativo que julgou inapta a demandante para a Prestação do Serviço Militar Voluntário como Praças Temporárias da Marinha do Brasil em 2018, determinando sua readmissão no respectivo processo seletivo para permitir que ela participe das demais fases da referida seleção, até o seu final.
2. Aduz a Recorrente que a altura mínima de 1m54cm para admissão aos quadros da Marinha do Brasil, além de prevista no Edital do certame, é exigência prevista na Lei nº 11.279/2006, com redação da Lei 12.704/2012. Nesse contexto, onde a parte Recorrida possui estatura inferior à prevista no Edital do certame e na Lei nº 11.279/2006, com redação da Lei n. 12.704/2012, a substituição da sentença, por julgamento de improcedência da pretensão inicial, é medida que se impõe.
3. Os Tribunais Superiores, capitaneados pelo col. STF, já tiveram oportunidade de se manifestar em situações desse naipe no sentido de que restrições por motivo de sexo, idade e estatura física para ingresso nas Forças Armadas deverão ser previstas em Lei em sentido estrito.
4. A Lei nº 11.279/2006 (alterada pela Lei nº 12.704/2012), que dispõe sobre o ensino da Marinha, em seu art. 11-A, XIII, ao determinar os requisitos necessários ao ingresso na Marinha, estabeleceu, entre outras exigências, que o candidato tivesse altura mínima de 1,54m (um metro e cinquenta e quatro centímetros) e máxima de 2m (dois) metros, exceto para candidatos ao Colégio Naval, cujo limite máximo é de 1,95m (um metro e noventa e cinco centímetros).
5. Na hipótese, a Autora possui estatura inferior a 1,54m, não preenchendo, por conseguinte, as exigências do Edital, tampouco as da Lei nº 11.279/2006, o que demonstra a regularidade do ato administrativo que a desclassificou do certame.
6. Registre-se, ainda, que em caso de guerra, todos os militares, independentemente de que atribuições tenham - mesmo as administrativas -, deverão exercer funções tipicamente militares, porquanto serão convocados para defender o Território Nacional contra o inimigo. Desta forma, utilizarão os mesmos armamentos e equipamentos das Forças Armadas, de modo que a

altura mínima está diretamente relacionada com a compleição física e a força exigidas do militar para desempenhar a contento essa missão.

7. Apelação provida. Condenação da Demandante em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (valor da causa), nos termos do art. 85, § 2º, do CPC, suspensa sua exigibilidade nos termos do § 3º do art. 98 do CPC.

(PROCESSO: 08095283920184058400, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, 3ª TURMA, JULGAMENTO: 17/06/2021)

No mesmo sentido foi o entendimento desta 11ª Turma por ocasião do julgamento da Apelação 1002864-02.2019.4.01.3900, no qual fui Relator, in verbis:

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR TEMPORÁRIO. MARINHA. NUTRICIONISTA. ALTURA MÍNIMA. POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA PREVISTA EM LEI. RAZOABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, somente lei formal pode impor condições para o preenchimento de cargos, empregos ou funções públicas. Precedentes (STF, RE 400.754 AgR, relator Ministro Eros Grau, Primeira Turma, DJ 04/11/2005, p. 280). Igualmente: STF, RE 600.590 AgR, relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda, DJe-044, p. 04/03/2020.
2. A Lei nº 12.704/2012, que modificou a Lei nº 11.279/2006, estabeleceu, entre outras exigências, que o candidato tivesse altura mínima de 1,54m (um metro e cinquenta e quatro centímetros) e máxima de 2m (dois) metros, exceto para candidatos ao Colégio Naval, cujo limite máximo é de 1,95m (um metro e noventa e cinco centímetros), conforme art. 11-A, XIII.
3. No caso, conforme laudo pericial, a autora possui estatura inferior a 1,54m, de forma que não preenche os requisitos estabelecidos no Edital, bem como na Lei nº 12.704/2012. Assim, não se vislumbra a existência de ilegalidade no ato que excluiu a candidata do certame.
4. Apelação desprovida.

(AC 1002864-02.2019.4.01.3900, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON RAMOS, TRF1 - DÉCIMA-PRIMEIRA TURMA, PJe 13/12/2023 PAG.)

Acrescente-se que, em que pese tratar-se de atividade meio, o profissional do Corpo Auxiliar de Praças da Marinha também é militar, devendo estar submetido à hierarquia, ao treinamento e às atividades militares, de forma que não há ilegalidade nem irrazoabilidade na exigência de requisitos físicos mínimos para o exercício da função.

Ademais, a preservação do fato consumado deve ser aplicada apenas em situações excepcionais, não podendo ser utilizada como mecanismo de consolidação de situações jurídicas decididas em caráter precário.

Portanto, aplica-se, na espécie, a tese firmada pelo STF, no RE 608.482/RN (STF, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, PLENÁRIO, DJe de 29/10/2014) – Tema nº 476, em sede de Repercussão Geral, no sentido de que “não é compatível 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”.

Com tais razões, pedindo vênias ao eminente relator, **voto por dar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação.**

Com a reforma da sentença, cabível a inversão do ônus da sucumbência e condenação da apelada ao pagamento de honorários sucumbenciais.

Desembargador Federal **NEWTON RAMOS**



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 1ª Região
Gab. 33 - DESEMBARGADOR FEDERAL RAFAEL PAULO
Processo Judicial Eletrônico

PROCESSO: 0019322-24.2013.4.01.3900 PROCESSO REFERÊNCIA: 0019322-24.2013.4.01.3900

CLASSE: APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728)

POLO ATIVO: UNIÃO FEDERAL

POLO PASSIVO:-----

REPRESENTANTES POLO PASSIVO: PAULINO DOS SANTOS CORREA - PA5937-A

E M E N T A

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO. MARINHA DO BRASIL. ALTURA MÍNIMA. NATUREZA FUNCIONAL. LIMITAÇÃO INCOMPATÍVEL. VIOLAÇÃO À ISONOMIA. NÃO CONFIGURADA. LAPSO TEMPORAL. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDAS.

- I – Cinge-se a discussão acerca da possibilidade de se eliminar a autora do Concurso de Admissão ao Curso de Formação para Ingresso no Corpo Auxiliar de Praças da Marinha (CP-CAP) em 2012, em razão de possuir estatura inferior à mínima exigida (1,54m) no Edital, de 10 de agosto de 2012, ao apresentar a altura é de 1,52m em primeira aferição e de 1,53m em segunda aferição em âmbito recursal.
- II – Conforme já decidiu o STJ, a previsão genérica de cumprimento de requisitos antropométricos definidos em Instrução do Comando da Aeronáutica do inciso XV do art. 20 da Lei 12.464/2009 não se traduz em imposição expressa e específica pertinente à altura mínima, de modo, à inexistência de lei em sentido formal, a imposição realizada apenas em edital e instruções do comando da aeronáutica não permite a desclassificação da autora. Precedente: STJ, AgInt no REsp n. 1.742.492/PB, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 30/5/2022, DJe de 2/6/2022 e AgInt no REsp n. 1.934.069/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/8/2021, DJe de 31/8/2021. Tal interpretação é igualmente aplicável ao caso dos autos no qual que, à inexistência de lei que preveja tais limitações e em flagrante violação à razoabilidade, promove a exclusão de candidata em certame em razão de diferença de um centímetro para alcance da estatura mínima prevista em edital
- III – Não se revela, portanto, razoável a limitação imposta à candidata cuja especialidade se relaciona com o exercício de atividades de cunho eminentemente administrativo ou técnico científicas.
- IV – No caso em análise, a demanda proposta pelo autor foi julgada procedente, extinguindo-se o processo com resolução de mérito com fundamento no inciso I do art. 487 do CPC, de maneira que, à luz do princípio da sucumbência, não se vislumbra incorreção do juízo de origem que atribuiu os ônus sucumbenciais à parte que se figurou vencida quanto à pretensão veiculada nos autos.
- V – Remessa necessária e apelação da União não providas.

ACÓRDÃO

Decide a Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por maioria, nos termos do art. 942 do CPC, negar provimento à apelação e à remessa necessária, conforme voto do Relator.

Brasília,

Desembargador(a) Federal RAFAEL PAULO Relator(a)

Assinado eletronicamente por: RAFAEL PAULO SOARES PINTO

09/08/2024 18:51:53

<https://pje2g.trf1.jus.br:443/consultapublica/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam> ID do documento:



24080918515227300000

IMPRIMIR

GERAR PDF

<https://pje2g.trf1.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/documentoSemLoginHTML.seam?ca=14e73445346...>