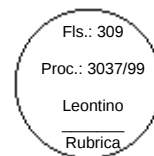




TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RONALDO COSTA COUTO



PROCESSO: 3037/1999 A

ORIGEM: CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL - CBMDF

ASSUNTO: ADMISSÃO DE PESSOAL/AUDITORIA DE REGULARIDADE

EMENTA: Auditoria de regularidade levada a efeito no CBMDF, em 2004, na área de admissão de pessoal. A fase é de cumprimento da Decisão nº 5130/08. A 4ª ICE sugere à Corte: **1)** ter por cumprida a referida decisão; **2)** considerar regulares as inclusões de três militares na Corporação; **3)** autorizar o sobrestamento da análise da inclusão de Alexandre Rodrigues Fernandes na graduação de Soldado BM, até o deslinde do RE nº 578649. O MP endossa as sugestões apresentadas. **Voto convergente.**

RELATÓRIO

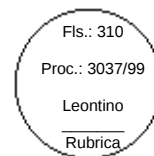
Cuidam os autos de auditoria de regularidade levada a efeito no CBMDF, em 2004, na área de admissão de pessoal.

A fase é de análise do cumprimento da Decisão nº 5130/08, assim redigida:

*O Tribunal, por maioria, de acordo com o voto do Relator, decidiu: (...) **III** - determinar ao Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal que, no prazo de 30 (trinta) dias, relativamente aos seguintes militares incluídos na graduação de Soldado Bombeiro Militar do Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, oriundas do Concurso Público regulado pelo Edital nº 21/99, publicado no DODF de 20.08.99: a) informe se a decisão*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RONALDO COSTA COUTO



judicial exarada no Processo Judicial nº 2000.01.1.006915-8, já transitada em julgado, impetrada por Clécio Cardoso da Silva, foi favorável ou não ao impetrante; b) encaminhe informações atualizadas a respeito da ação judicial que permitiu a inclusão de Francisco Alves Bezerra Neto; IV - alertar o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal de que pende de atendimento o disposto no item IV da Decisão nº 3.871/2004, quanto aos militares Alexandre Rodrigues Fernandes e Nielson Torres Costa, visto não constar que as respectivas decisões judiciais hajam transitado em julgado (...)

A propósito, a 4ª ICE assim se manifesta:

3. *Em atendimento à referida determinação plenária, o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal encaminhou o documento de fls. 262/267, no qual informa que, em relação ao item III, a, houve o trânsito em julgado favoravelmente a Clécio Cardoso da Silva, o qual foi incluído em 14.08.2000, permanecendo na condição de Soldado de 2ª Classe. Acrescenta que o interessado foi licenciado ex-officio, a contar de 16.05.2008, por ter tomado posse no cargo efetivo de Analista Judiciário.*

4. *Quanto ao item III, b, esclarece que o candidato Francisco Alves Bezerra Neto “através do Processo nº 2000.002.005393-4, Medida Cautelar, origem 4ª VFP/DF – Mandado de Segurança nº 85859/99, realizou todas as fases do Edital do Concurso e ingressou na Instituição 14 de agosto de 2000, permanecendo na condição de Soldado de 2º Classe, e que em 12 de fevereiro de 2001 entrou com requerimento solicitando ao Comandante-Geral o desligamento da Corporação, sendo deferido o requerimento e licenciado a pedido em 30 de março de 2001” (fls. 266). Informa que o Processo nº 2000.00.2.005393-4 foi arquivado em 07.11.2000.*

5. *Desta forma, sugerimos que as duas admissões sejam consideradas regulares, por guardarem conformidade com as decisões judiciais que lhes deram causa, já transitadas em julgado.*

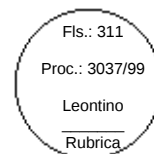
6. *Em relação ao item IV (trânsito em julgado nas ações judiciais interpostas por Alexandre Rodrigues Fernandes e Nielson Torres Costa), o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal presta esclarecimentos a seguir expostos.*

7. *O candidato Nielson Torres Costa, segundo a jurisdicionada, foi incluído na Corporação em 14.08.2000, por conta da Ação Cautelar nº 2000.01.1.017363-0, na Graduação de Soldado de 2ª Classe, tendo havido o trânsito em julgado em 08.09.08 favoravelmente à permanência do interessado na Instituição. Assim, sugerimos considerar regular tal ingresso, por guardar conformidade com decisão judicial que lhe deu causa, já transitada em julgado.*

8. *Já o candidato Alexandre Rodrigues Fernandes, segundo o CBMDF, foi incluído na Corporação, a contar de 14.08.2008, por determinação judicial nos autos do Processo nº 2000.01.1.008261-4, e licenciado, ex officio, em 18.08.2005, por conta de decisão judicial proferida pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ratificada em sede de agravo regimental nos autos da Ação Declaratória nº 2000.01.1.023032-0. Em 26.08.2005, foi reincluído nas fileiras da Corporação, em cumprimento à decisão judicial proferida nos autos da Medida Cautelar nº 10377/DF, permanecendo na condição de Soldado de 2ª Classe, aguardando decisão final.*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RONALDO COSTA COUTO



9. *Em consulta ao sítio eletrônico do TJDF, constatamos que o candidato interpôs ação cautelar (Processo nº 2000.01.1.008261-4, fls. 268/269), que foi posteriormente apensada à Ação Declaratória nº 2000.01.1.023032-0 (andamento às fls. 270/273). Os pedidos formulados foram considerados procedentes, nos seguintes termos:*

“A segunda chamada da prova física, embora não prevista no certame, no qual o Autor prosseguiu por força de liminar, demonstra a capacidade física do Autor em relação aos exercícios exigidos, invalidando o primeiro exame físico que o considerou inapto, por não condizer com a realidade fática.

Pelo exposto, demonstrada a capacidade física do autor para exercer o cargo de Bombeiro Militar, julgo procedente os pedidos do autor formulados na presente ação ordinária, bem como na ação cautelar em apenso, para declarar a insubsistência do ato que o desclassificou e assegurar sua nomeação e posse, condicionadas a sua aprovação nas demais fases do certame, inclusive no Curso de Formação de Soldado BM.

Condeno o réu ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00 (cem reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC.”

10. *Inconformado, o Distrito Federal apelou, tendo o TJDF (fls. 274/276) negado provimento ao recurso voluntário e ao reexame necessário. O acórdão foi ementado com a seguinte redação:*

CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE SOLDADO BOMBEIRO MILITAR. REPROVAÇÃO NOS EXERCÍCIOS FÍSICOS DE BARRA. POR FORÇA DE LIMINAR, RENOVAÇÃO DOS MESMOS EXERCÍCIOS. APROVAÇÃO EM TODAS AS FASES DO CONCURSO, INCLUSIVE NO CURSO DE FORMAÇÃO. NOMEAÇÃO E POSSE. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

O CANDIDATO QUE VEM A SER REPROVADO NOS EXERCÍCIOS FÍSICOS DE BARRA, MAS, POR FORÇA DE LIMINAR, É SUBMETIDO NOVAMENTE AOS MESMOS EXERCÍCIOS E OBTÉM APROVAÇÃO, PROSSEGUE NO CONCURSO E É APROVADO EM TODAS AS DEMAIS ETAPAS, INCLUSIVE NO CURSO DE FORMAÇÃO, É NOMEADO E, FINALMENTE, EMPOSSADO NO CARGO, TEM A SEU FAVOR A CHAMADA “TEORIA DO FATO CONSUMADO”, DEVENDO, POIS, SER MANTIDO NO CARGO, AINDA QUE NO EDITAL DO CERTAME NÃO CONSTE A POSSIBILIDADE DE O CANDIDATO REPETIR EXAMES FÍSICOS JÁ REALIZADOS. EM HOMENAGEM AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE, DEVE-SE PRESTIGIAR A SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA, MORMENTE QUANDO O CANDIDATO DEMONSTRA QUE É UM BOM PROFISSIONAL E QUE POSSUI PLENA CAPACIDADE PARA EXERCER O CARGO.

11. *O Distrito Federal interpôs Recurso Especial e Recurso Extraordinário (fls. 277/281). O Presidente do TJDF negou admissibilidade a essas impugnações (fls. 280), de sorte que foram interpostos Agravos nesses dois recursos (AGS nº 2003.00.7.011219-2 e AGX nº 2003.00.7.011220-9).*

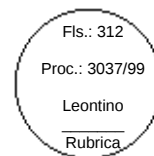
12. *No âmbito do STJ, o agravo de instrumento foi julgado procedente (fls. 283), sendo apensado ao RESP nº 696987 (fls. 284/286). O Ministro Relator do feito, com base no art. 577, § 1º-A, deu provimento ao recurso para afastar a aplicação da teoria do fato consumado (fls. 287/291). Em função dessa decisão, o candidato interpôs Agravo Regimental, ao qual foi negado provimento (fls. 285).*

13. *Posteriormente, o candidato interpôs Embargos de Divergência (fls. 292/296), tendo logrado êxito em sua pretensão:*

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO EM EXAME FÍSICO. REFAZIMENTO POR FORÇA DE MEDIDA LIMINAR. APROVAÇÃO. CONVALIDAÇÃO E TEORIA DO FATO CONSUMADO.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RONALDO COSTA COUTO



1. A teoria do fato consumado é discutível criação jurisprudencial, cuja invocação, quando admitida, somente é cabível em situações especialíssimas, mormente quando se preserva situação decorrente de liminar, embora irregular e ilegal, porque consolidada no tempo e irreversível.

2. Pena de se atender mais à letra do que ao espírito da lei, forçoso reconhecer como caracterizada a convalidação da investidura no cargo público, a ensejar a aplicação da teoria do fato consumado, nas hipóteses tais, em que o candidato, por força de medida liminar, realiza novamente o exame que o excluiu do certame e é aprovado, preenchendo todos os requisitos editalícios, e assim permanece no exercício da função por quase seis anos.

3. Embargos acolhidos.

14. Houve o trânsito em julgado em 21.09.06 (fls. 293). Assim, no âmbito do STJ, o candidato teve sua pretensão acolhida.

15. Já no Supremo Tribunal Federal (STF), o agravo de instrumento (AGX nº 2003007011220-9, fls. 297) foi acolhido e convocado em recurso extraordinário (de nº 578649). Pelo andamento de fls. 298, verifica-se que o STF ainda não se pronunciou sobre a matéria, motivo pelo qual sugerimos aguardar o deslinde desse recurso para que o TCDF possa apreciar a legalidade do ingresso de Alexandre Rodrigues Fernandes.

As sugestões à Corte podem ser vistas à fl. 304.

Em parecer da Procuradora Dr^a. Márcia Farias, o Ministério Público endossa as sugestões apresentadas.

VOTO

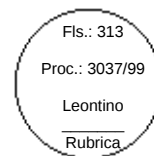
Em decorrência das informações e conclusões do corpo técnico e do douto Ministério Público, com os ajustes que faço, VOTO no sentido de que o egrégio Plenário:

I – tenha por cumprida a Decisão n.º 5130/08;

II – considere regulares as inclusões dos seguintes militares na graduação de Soldado Bombeiro Militar do Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, oriundas do Concurso Público regulado pelo Edital nº 21/99, publicado no DODF de 20.08.99, por guardarem conformidade com as



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO RONALDO COSTA COUTO



decisões judiciais que lhes deram causa, já transitadas em julgado:

- Clécio Cardoso da Silva
- Francisco Alves Bezerra Neto
- Nielson Torres Costa

III – sobresteja a análise da inclusão de Alexandre Rodrigues Fernandes na graduação de Soldado Bombeiro Militar do Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, oriunda do Concurso Público regulado pelo Edital nº 21/99, publicado no DODF de 20.08.99, até o deslinde do RE nº 578649;

IV - determine ao Corpo de Bombeiros Militar que, tão-logo ocorra o desfecho do RE nº 578649, encaminhe a esta Corte informação do seu resultado, bem como, se for o caso, das medidas porventura adotadas para conformar a situação do interessado à aludida decisão;

V – autorize o retorno dos autos à 4ª ICE, para a adoção das providências de praxe.

Sala das Sessões, em de de 2011.

RONALDO COSTA COUTO
Conselheiro-Relator