

**CONCURSO PÚBLICO - POLICIAL MILITAR - LIMITE MÁXIMO DE PESO - RESOLUÇÃO -
CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI - PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA RAZOABILIDADE -
INOBSERVÂNCIA**

- Fere os princípios da legalidade e da razoabilidade ato que considera inapto candidato aprovado nas primeiras fases do concurso público, em razão de haver ultrapassado em três quilos o peso máximo da tabela da PMMG, que é de 78kg (setenta e oito quilos), critério de rigor insustentável previsto em resolução, sem que haja previsão legal e observância de margens lógicas de tolerância.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0223.02.087102-4/001 - Comarca de Divinópolis - Relatora: Des.^a VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE

Ementa oficial: Concurso - PMMG - Edital - Exigência - Peso máximo - Resolução - Critério não previsto em lei - Legalidade e razoabilidade - Princípios não atendidos - Segurança concedida - Sentença mantida. - Candidato aprovado nas primeiras fases do concurso, sendo considerado inapto para a fase seguinte, por ter ultrapassado o peso previsto da tabela da PMMG, que é de 78 kg (setenta e oito quilos), visto que estava com 81 kg. Inexistência de previsão legal para o critério - Critério previsto em resolução - Tabela que não admite margens lógicas de tolerância - Rigor insustentável - Afronta aos princípios da legalidade e da razoabilidade.

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM CONFIRMAR A SENTENÇA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

Belo Horizonte, 21 de setembro de 2004.
- Vanessa Verdolim Hudson Andrade - Relatora.

Notas taquigráficas

A Sr.^a Des.^a Vanessa Verdolim Hudson Andrade - Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação de fl. 158 proposto pelo Estado de Minas Gerais nos autos do mandado de segurança impetrado por José Francisco da Silva Filho, visando à reforma da sentença de fls. 154/157, que consolidou a liminar e concedeu a segurança, determinando o prosseguimento dos exames de admissão do recorrido, considerando abusivo e lesivo o ato que o considerou inapto

por apresentar peso superior ao previsto na tabela da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais.

O recorrente pugna pela legalidade da exigência, contida na Resolução nº 3.444/98, arguindo a inexistência de direito líquido e certo, prevalência do art. 39, § 3º, da Constituição Federal, impossibilidade de dilação probatória e estar o ato nos limites previstos no art. 37, I, da Constituição Federal, art. 21, § 1º, da Constituição Estadual, Lei nº 5.301 e Resolução nº 3.444/98, referidas nas normas editalícias.

O apelado não ofereceu contra-razões (fl. 171-verso).

A d. Procuradoria-Geral de Justiça, às fls. 177/182, opinou pela manutenção da sentença.

Em reexame necessário, presentes os pressupostos de sua admissibilidade, passo ao julgamento.

O apelado foi classificado em concurso em 15º (décimo quinto) lugar para o número de 32 (trinta e duas) vagas. No exame de saúde, porém, foi considerado inapto para a fase seguinte, por ter ultrapassado o peso previsto da tabela da PMMG, que é de 78 kg (setenta e oito quilos), visto que estava com 81 kg (oitenta e um quilos).

É relevante observar que o critério de peso não é previsto em lei, mas em resolução.

O inciso I do art. 37 da CR/88, para esse caso, exige que os requisitos sejam previstos em lei.

Art. 37. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da

União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei.

O critério editalício antropométrico em questão não advém de previsão legal, mas de resolução, o que é inadmissível. O princípio da legalidade, assim, não foi obedecido.

E por que o critério da legalidade? Precisamente para evitar o abuso, os critérios subjetivos e exigências que não atendam à necessidade da administração pública, cabendo ao Judiciário esse controle:

A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art. 5º, inc. XXXV, da CF/88).

Esta, aliás, a lição do saudoso HELY LOPES MEIRELLES, em sua obra *Direito Administrativo Brasileiro*, 25ª edição: Malheiros, p. 648:

Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário quando realiza atividade administrativa. É um controle *a posteriori*, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma que o rege.

No magistério de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO,

O Poder Judiciário pode examinar os atos da Administração Pública, de qualquer natureza, sejam gerais ou individuais, unilaterais ou bilaterais, vinculados ou discricionários, mas sempre sob o aspecto da legalidade e, agora, pela Constituição, também sob o aspecto da moralidade (arts. 5º, LXXIII, e 37) (*Direito Administrativo*, 6ª ed., p. 493, 1996).

Além disso, o critério da razoabilidade demonstra que o ato foi abusivo, pois apenas 3 (três) quilos o determinaram, já que a PMMG possui meios de aferição periódica de desempenho profissional.

O critério da razoabilidade integra o critério da moralidade, pois o que não é razoável não é moral nem pode ser legal.

No ensinamento de ALEXANDRE DE MORAES:

deve o Poder Judiciário, ao exercer o controle jurisdicional, não se restringir ao exame estrito da legalidade do ato administrativo, mas, sim, entender por legalidade ou legitimidade não só a conformação do ato com a lei, como também com a moral administrativa e com o interesse coletivo (*Direito Constitucional*, 6ª ed., p. 294, 1999).

Conforme ensinamento ainda de HELY LOPES MEIRELLES,

a moralidade administrativa integra o Direito como elemento indissociável na sua aplicação e na sua finalidade, erigindo-se em fator de legalidade (*Direito Administrativo Brasileiro*, 21ª edição, Ed. Malheiros, p. 85).

O critério da isonomia também restou afrontado, pois somente a lei pode distinguir critérios de aferição para concurso em razão de suas características, sendo qualquer critério não previsto em lei discriminatório.

Coforme lição de HELY LOPES MEIRELLES,

Tal princípio decorre do disposto no § 1º do art. 39 da Constituição da República. Mas, esse princípio há de ser entendido e aplicado nos justos limites do mandamento igualitário (*Direito Administrativo Brasileiro*, RT, 15ª ed., 1990, fls. 393).

E continua o decantado jurista, um dos maiores administrativistas de nosso tempo:

O que a Constituição assegura é a igualdade jurídica, ou seja, tratamento igual aos especificamente iguais perante a lei. A igualdade genérica dos servidores públicos não os equipara em direitos e deveres, e, por isso mesmo, não os iguala em vencimentos e vantagens. Genericamente todos os servidores são iguais, mas pode haver diferenças específicas de função, de tempo de serviço, de condições de

trabalho, de habilitação profissional e outras mais, que desigualam os genericamente iguais... Todavia, não é assim, porque cada servidor ou classe de servidor pode exercer as mesmas funções (v. g. de médico, engenheiro, escriturário, porteiro, etc...) em condições funcionais ou pessoais distintas, fazendo jus a retribuições diferentes, sem ofensa ao princípio isonômico... (fls. 394).

E mais adiante:

O que o princípio da isonomia impõe é tratamento igual aos realmente iguais. Cargos de igual denominação podem ser funcionalmente iguais, em razão das condições de trabalho de um e de outro; funções equivalentes podem diversificar-se pela qualidade ou pela intensidade de serviço... (*id.*, *ib.*, fls. 394).

Anote-se que o princípio da proporcionalidade funciona como

regra que se sobrepõe aos demais princípios constitucionais e que está contido implicitamente no texto legal; método mediador do conflito de normas, realizado a título excepcional, com objetivo de atingir, através de um critério de razoabilidade, a busca do bem comum comprometendo minimamente outros direitos constitucionais (REDECKER, 1999, p.110, citado *in Juris Síntese* nº 41 - mai./jun. de 2003).

Visa o princípio da razoabilidade a proporcionar um equilíbrio entre outros interesses mais relevantes que com ela venham a colidir.

NERY JÚNIOR vê o princípio da razoabilidade como correspondente à adequação e necessidade, mas, principalmente, como o aspecto substancial da cláusula do devido processo legal (*in Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 7. ed. São Paulo: RT, 2002, p. 34.).

Essa diversificação pode acarretar um tratamento desigual, desde que necessário ao cargo, o que, no presente caso, é inaplicável à falta de lei dispondo a respeito do critério ora impugnado, inclusive pela sua abusividade, que nem sequer admite certa margem na avaliação.

Com tais considerações, em reexame necessário mantenho a sentença, prejudicado o recurso voluntário.

O Sr. Des. Orlando Carvalho - Cuida-se de reexame necessário e de recurso voluntário de sentença (fls. 154/157) deferitória de mandado de segurança impetrado por José Francisco da Silva Filho contra ato taxado de ilegal do Sr. Ten. Cel. Comandante do 23º BPMMG e da comissão examinadora, consistente na sua eliminação no concurso público para o cargo de técnico em segurança pública da PMMG, pelo fato de ser considerado inapto para a fase seguinte da seleção, à razão de apresentar peso superior ao previsto na tabela da PM, 81 kg, considerando sua altura (173,2 cm).

O impetrante considerou ilegal e inconstitucional a sua eliminação, por disposições de uma Resolução, nº 3.444/98, em vez de lei, na forma do art. 37, I, da CF, atendo-se, ainda, a que o impetrante tem hoje menos de 76 kg.

A r. sentença em reexame concedeu a segurança, mantendo a liminar, com amparo no entendimento dos Próceres Ministeriais de ambas as instâncias.

Escorreita se me afigura a r. sentença, sujeita ao reexame, por força do parágrafo único do art. 12 da Lei nº 1.533/51, merecendo prosperar, *venia rogata*, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ergo, no reexame necessário, confirmo a sentença, restando prejudicado o recurso voluntário.

Custas, *ex lege*.

O Sr. Des. Eduardo Andrade - De acordo.

Súmula - CONFIRMARAM A SENTENÇA NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

---:-