



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 522.431 - RS (2014/0126490-2)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA - UFSM
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
AGRAVADO : RAFAEL MURATORIO SANCHEZ
ADVOGADOS : CLARISSA ALVES DE ABREU LIMA SIMOES PIRES - RS032138
ALDO FABIAN AMAYA CANTISANI E OUTRO(S) - RS070899

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VAGA EM VESTIBULAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. APLICAÇÃO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE.

1. Acerca da Teoria do Fato Consumado, constata-se que a sua aplicação pela Corte local encontra amparo na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, onde se firmou a compreensão de que, "*Em casos excepcionais, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo por intermédio do mandado de segurança concedido (in casu, a conclusão do curso e obtenção do diploma), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se firmado no sentido de admitir a aplicação da teoria do fato consumado*" (**AgInt no REsp 1.338.886/SC**, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 6/3/2018, DJe 19/4/2018).

2. O Tribunal de origem, ao analisar a situação concreta dos autos, manteve a conclusão da sentença acerca da ausência de razoabilidade na eliminação do candidato que, embora tendo se inscrito equivocadamente no vestibular como cotista, graças à elevada nota/escore que alcançou nas provas, reuniu condições para ingresso nas vagas destinadas à ampla concorrência.

3. Ademais disso, pelos anos já transcorridos desde a concessão e cumprimento da medida liminar, lícito presumir que o impetrante já tenha concluído seu curso, em contexto que também opera em favor da manutenção da concessão do *writ*.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa (Presidente), que ressaltou seu ponto de vista, Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de março de 2019(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 522.431 - RS (2014/0126490-2)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : **UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA - UFSM**
REPR. POR : **PROCURADORIA-GERAL FEDERAL**
AGRAVADO : **RAFAEL MURATORIO SANCHEZ**
ADVOGADOS : **CLARISSA ALVES DE ABREU LIMA SIMOES PIRES - RS032138**
: **ALDO FABIAN AMAYA CANTISANI E OUTRO(S) - RS070899**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pela **Universidade Federal de Santa Maria - UFSM**, desafiando decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial, em razão dos óbices das Súmulas 211/STJ e 284/STF, da impossibilidade de apreciação de matéria constitucional, e da sintonia do acórdão *a quo* com a jurisprudência deste Sodalício sobre o tema.

Inicialmente, a parte recorrente pontua o acerto da decisão no tocante aos óbices sumulares, insurgindo-se, porém, contra a assertiva de versar seu inconformismo sobre matéria constitucional, aduzindo que o aresto combatido, ao analisar questão prejudicial de mérito, apenas afirmou a constitucionalidade do sistema de cotas da Universidade.

Ademais, alega que a matéria relativa à aplicação da Teoria do Fato Consumado não se encontra pacificada no âmbito do STJ, existindo precedentes favoráveis à tese da defesa, mormente devido ao fato de o aluno ainda não ter concluído o curso superior.

Requer, desse modo, a reconsideração do *decisum*, ou a submissão do feito ao julgamento colegiado.

Impugnação do agravado às fls. 296/298.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 522.431 - RS (2014/0126490-2)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA - UFSM
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
AGRAVADO : RAFAEL MURATORIO SANCHEZ
ADVOGADOS : CLARISSA ALVES DE ABREU LIMA SIMOES PIRES - RS032138
ALDO FABIAN AMAYA CANTISANI E OUTRO(S) - RS070899

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VAGA EM VESTIBULAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. APLICAÇÃO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE.

1. Acerca da Teoria do Fato Consumado, constata-se que a sua aplicação pela Corte local encontra amparo na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, onde se firmou a compreensão de que, *"Em casos excepcionais, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo por intermédio do mandado de segurança concedido (in casu, a conclusão do curso e obtenção do diploma), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se firmado no sentido de admitir a aplicação da teoria do fato consumado"* (AgInt no REsp 1.338.886/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 6/3/2018, DJe 19/4/2018).

2. O Tribunal de origem, ao analisar a situação concreta dos autos, manteve a conclusão da sentença acerca da ausência de razoabilidade na eliminação do candidato que, embora tendo se inscrito equivocadamente no vestibular como cotista, graças à elevada nota/escore que alcançou nas provas, reuniu condições para ingresso nas vagas destinadas à ampla concorrência.

3. Ademais disso, pelos anos já transcorridos desde a concessão e cumprimento da medida liminar, lícito presumir que o impetrante já tenha concluído seu curso, em contexto que também opera em favor da manutenção da concessão do writ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Em que pesem os argumentos deduzidos no presente recurso, a conclusão da decisão agravada não merece reparos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inicialmente, cabe registrar que assiste razão à parte agravante no que se refere à inexistência de fundamento constitucional no acórdão recorrido. Todavia, remanescem os óbices para o acolhimento do reclamo.

Note-se que o acórdão recorrido está amparado em dois fundamentos para negar provimento ao recurso de apelação da Universidade (fl. 179): **(I)** *"não é razoável a aplicação pura e simples da penalidade de eliminação do certame, eis que o demandante obteve pontuação suficiente para ingressar na universidade a partir do Sistema E, superando os demais candidatos no sistema geral de ingresso ('E'), o qual não estabelece quaisquer exigências ou requisitos a serem cumpridos pelos outros concorrentes às vagas e não prevê qualquer critério distintivo entre os candidatos"* e **(II)** *"é caso de aplicação da Teoria do Fato Consumado, segundo a qual as situações jurídicas consolidadas pelo decurso do tempo, amparadas por decisão judicial, não devem ser desconstituídas em razão do princípio da segurança jurídica e das relações sociais"*.

No tocante ao primeiro aspecto, verifica-se que o Tribunal *a quo*, analisando a situação concreta dos autos, manteve a conclusão da sentença acerca da ausência de razoabilidade na eliminação do candidato que, embora tendo se inscrito no certame como cotista social, pela elevada nota/escore que alcançou, preenchia as condições previstas no Edital do vestibular para legitimar seu ingresso no curso superior pela ampla concorrência. Nesse ponto, o julgado ordinário asseverou (fl. 178):

Destarte, in casu, verifica-se a seguinte incongruência: como fez a inscrição no 'Sistema C', o autor não terá direito à vaga conquistada no vestibular e será eliminado, mesmo tendo obtido pontuação superior aos demais candidatos que concorreram pelo sistema geral de ingresso ('E'), o qual, por sua vez, não estabelece qualquer critério distintivo entre os candidatos, sendo baseado em critérios exclusivamente meritórios.

Entretanto, a respeito de tal fundamento, a Universidade agravante remanesce sem ofertar contraponto capaz de desautorizar o raciocínio assim desenvolvido pela Corte regional.

Já no que alude ao criticado emprego da teoria do fato consumado, constata-se que sua aplicação pela Corte local encontra amparo na jurisprudência do STJ, onde se firmou a compreensão de que, *"Em casos excepcionais, em que a restauração da estrita legalidade*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocasionaria mais danos sociais que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo por intermédio do mandado de segurança concedido (in casu, a conclusão do curso e obtenção do diploma), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se firmado no sentido de admitir a aplicação da teoria do fato consumado" (AgInt no REsp 1.338.886/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 6/3/2018, DJe 19/4/2018).

Nessa linha de entendimento, ainda:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VESTIBULAR. INGRESSO EM CURSO SUPERIOR DE MEDICINA. FUNDAÇÃO PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL. ERRO NA CORREÇÃO DA REDAÇÃO QUE, POSTERIORMENTE RETIFICADO, ALTEROU O RESULTADO INICIALMENTE DIVULGADO, COM BASE NO QUAL A AGRAVANTE SE MATRICULOU E INICIOU A FREQUÊNCIA ACADÊMICA. EXCLUSÃO DO NOME DA AUTORA DA LISTAGEM FINAL DOS APROVADOS. OBTENÇÃO, PELA ALUNA, DE TUTELA JUDICIAL LIMINAR QUE LHE ASSEGUROU A CONTINUIDADE NO CURSO DESDE 10.4.2014, QUANDO PROFERIDA, ATÉ 8.9.2016, QUANDO EFETIVAMENTE CUMPRIDO O ACÓRDÃO RECORRIDO. CONQUANTO SEJAM VERDADEIRAS AS PREMISSAS DO ACÓRDÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DA FUNDAÇÃO E REVOGOU A TUTELA DE PROTEÇÃO, NÃO SE PODE, NO PRESENTE CASO, ANTE OS POSTULADOS SUPERIORES DA JUSTIÇA E DA SEGURANÇA JURÍDICA, FAZER A DISCENTE, QUE SOB A ÉGIDE DA TUTELA PROVISÓRIA CURSOU QUASE METADE DA SUA GRADUAÇÃO, RETORNAR À SITUAÇÃO ANTERIOR, SOBRETUDO QUANDO SE VERIFICA QUE INEXISTIRÁ QUALQUER PREJUÍZO À INSTITUIÇÃO DE ENSINO, QUE NÃO SUPRIRÁ A REFERIDA VAGA. AGRAVO DA PARTE AUTORA CONHECIDO E RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA SE DETERMINAR O RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU, PORÉM SOB FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA.

1. Esta Corte Superior possui firme entendimento que, em determinadas situações, como ocorre no presente caso, os postulados da boa-fé, da segurança jurídica, da confiança, da razoabilidade, da proporcionalidade e da justiça recomendam a manutenção da situação fática que não gera prejuízo à parte contrária, a pretexto de se evitar um mal maior à que está sendo beneficiada. Precedentes: AgRg no REsp. 1.467.032/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 11.11.2014; AgRg no AREsp. 460.157/PI, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26.3.2014; REsp. 1.394.719/DF, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18.11.2013; REsp. 1.289.424/SE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 19.6.2013; AgRg no REsp. 1.267.594/RS, Rel. Min. HUMBERTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MARTINS, DJe 21.5.2012; e REsp. 1.262.673/SE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 30.8.2011.

2. Por não se tratar de hipótese de concurso público para provimento de cargo efetivo, mas sim de mero ingresso em Curso Superior, não se aplica à presente hipótese o julgado do STF com repercussão geral (RE 608.482/RN, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJe 30.10.2014).

3. Agravo da parte autora conhecido e Recurso Especial provido para restabelecer a sentença de primeiro grau, porém, com fundamentação diversa, por não se tratar de hipótese de concurso público para provimento de cargo efetivo, mas sim de mero ingresso em Curso Superior.

(AREsp 1.029.717/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/6/2017, DJe 3/8/2017)

RECURSO ESPECIAL. REJULGAMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC/73. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 476. RECURSO EXTRAORDINÁRIO 608.402/RN EM QUE SE RECUSOU A APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO NO ÂMBITO DE CONCURSO PÚBLICO. CASO CONCRETO. HIPÓTESE DIVERSA. ALUNO QUE COLOU GRAU SEM TER PRESTADO O ENADE. LIMINAR CONFIRMADA EM SENTENÇA INTEGRALMENTE. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO POR ESTE STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, firmou o entendimento 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" (RE 608482, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 07/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014).

2. O caso dos autos, apreciado pelo STJ, não guarda similitude com o contexto fático-jurídico delineado no apontado precedente da Excelsa Corte, haja vista que decidiu controvérsia relativa a estudante que participou de solenidade de colação de grau sem a prévia realização do ENADE, cujo exame se constitui em requisito para a colação de grau e para a obtenção do respectivo certificado de conclusão de curso superior.

3. Ao se decidir o recurso especial, restou mantida a situação de fato consolidada com a participação do aluno na solenidade de colação de grau, realizada em 5/01/2012, porquanto lastreada em medida liminar posteriormente confirmada em sentença, a qual, por sua vez, foi cancelada pela Corte Regional, no que negou provimento ao apelo do INEP.

4. Tem-se, pois, que o caso versado nos presentes autos não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

amolda à tese firmada no RE 608.482/RN, que cuidou de tema referente à inaplicabilidade da teoria do fato consumado na hipótese de candidato que toma posse em cargo público por meio de medida liminar, que vem a ser posteriormente revogada, ou seja, em cenário visivelmente distinto daquele discutido no presente recurso especial.

5. Consequente manutenção do acórdão desta Primeira Turma, no que negou provimento ao agravo regimental interposto pelo INEP.

(REsp 1.462.323/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/5/2018, DJe 18/5/2018)

De outra banda, cumpre rematar, lícito presumir que, pelos anos já transcorridos (a liminar foi deferida e cumprida ainda no ano de 2010), o ora agravado já deve ter concluído sua graduação, fator a mais para, a essa altura, descartar-se o acolhimento da pretendida denegação da segurança.

ANTE O EXPOSTO, nega-se provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2014/0126490-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 522.431 / RS**

Números Origem: 50002646520104047102 551012478210 91449720104040000 RS-50002646520104047102
TRF4-00091449720104040000

PAUTA: 19/03/2019

JULGADO: 19/03/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MANOEL DO SOCORRO T. PASTANA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA - UFSM
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
AGRAVADO : RAFAEL MURATORIO SANCHEZ
ADVOGADOS : CLARISSA ALVES DE ABREU LIMA SIMOES PIRES - RS032138
ALDO FABIAN AMAYA CANTISANI E OUTRO(S) - RS070899

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Ensino Superior - Vestibular

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA - UFSM
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
AGRAVADO : RAFAEL MURATORIO SANCHEZ
ADVOGADOS : CLARISSA ALVES DE ABREU LIMA SIMOES PIRES - RS032138
ALDO FABIAN AMAYA CANTISANI E OUTRO(S) - RS070899

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa (Presidente), que ressaltou seu ponto de vista, Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.