

Prezado leitor, consulte os acórdãos na íntegra das respectivas ementas publicadas nesta edição em: <https://arquivo.trf1.jus.br/index.php> e <https://pje2g.trf1.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/listView.seam>.

Corte Especial

Mandado de Segurança Cível 1016042-15.2018.4.01.0000/DF

Relatora: Desembargadora federal Ângela Catão
Impetrante: Ledival Bernardes Bezerra Junior
Advogada: Lilian Firmeza Mendes
Impetrados: Desembargador federal presidente do TRF da 1ª Região e Cebraspe – Centro Brasileiro de Pesquisa em Avaliação e Seleção e de Produção de Eventos
Publicação: PJe – 22/07/2020

Ementa

Administrativo. Corte Especial. Mandado de segurança. Concurso público. VII Concurso Público para Provimento de Cargos na Justiça Federal de 1º e 2º Graus da Primeira Região. Cotas para negros (pretos ou pardos). Candidato considerado inapto pela comissão avaliadora da condição declarada. Direito líquido e certo não demonstrado de plano. Inadequação da via eleita.

1. O procedimento de avaliação feito pela comissão responsável pela verificação de autodeclaração étnico-racial não demonstra *de plano* enquadrar-se na hipótese de decisão administrativa ilegal, teratológica ou em evidente desvio de finalidade.

2. Quanto à questão ora apresentada — reconhecimento da condição declarada como negro (preto ou pardo), apto a concorrer às vagas reservadas —, para serem acolhidos os argumentos apresentados pela impetrante a esta Corte Especial, é necessária a realização de procedimento de verificação da condição declarada pela candidata, pois ainda poderia incorrer no mesmo erro atribuído pela impetrante à comissão avaliadora, por faltar nos autos outros elementos objetivos, ou mesmo subjetivos, que possam levar o Tribunal a decisão diversa da que tomou a banca. (Precedente: MS 1005760-78.2019.4.01.0000, desembargadora federal Maria do Carmo Cardoso, TRF1 – Corte Especial, PJe de 12/11/2019.)

3. O mandado de segurança é ação de rito especial que não admite dilação probatória, pois exige prova pré-constituída do alegado direito líquido e certo. Ante a ausência de tais elementos de prova, a via mandamental torna-se inadequada e prejudicial à análise da pretensão, nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009, combinado com o art. 485, VI, do CPC. Ao passo que, a via ordinária, *caso seja opção da parte impetrante*, permitirá a produção de todo tipo de provas, a ampla defesa e o contraditório, e poderá possibilitar ao juiz os elementos necessários à motivação de seu convencimento, sob adequada aplicação da lei.

4. Segurança denegada.

Acórdão

Decide a Corte, por maioria, denegar a segurança.

Corte Especial do TRF da 1ª Região – 02/07/2020.

Desembargadora federal Ângela Catão, relatora.

Mandado de Segurança Cível 0006343-56.2014.4.01.0000/DF

Relator: Desembargador federal Wilson Alves de Souza
Impetrante: Omar Lenini de Sousa
Advogado: Omar Lenini de Sousa
Litisconsorte: Jordana Soares Teixeira
Impetrado: Presidente do TRF da 1ª Região
Advogado: Taynann Alves Moreira
Publicação: *PJe* – 07/07/2020

EMENTA

Constitucional e administrativo. Concurso público. Critérios de desempate entre candidatos. Momento de aferição. Decadência da impetração. Não ocorrência. Impossibilidade de utilização de tempo de serviço público prestado após a homologação do certame.

1. Trata-se de *mandado de segurança* impetrado contra ato atribuído ao *desembargador presidente deste Tribunal Regional Federal*, objetivando provimento judicial que determine que “o tempo de serviço, como critério de desempate no concurso, seja aferido tendo por parâmetro: (1) a data de inscrição no concurso; ou, alternativamente: (2) a data da publicação do Edital 1/2011; (3) a data de realização das provas objetivas; ou (4) a data de homologação do concurso, ou qualquer outra data, a juízo dessa respeitável Corte Especial, anterior à homologação do concurso.” Requereu, assim, a retificação da ordem final de classificação no concurso, colocando-o em 3º lugar e, portanto, garantindo-lhe a nomeação na 3ª vaga surgida para o cargo de analista judiciário na Subseção Judiciária de Divinópolis.

2. Sustentou, para tanto, que se inscreveu no 5º Concurso Público para Formação de Cadastro de Reserva no cargo de analista judiciário, na Subseção Judiciária de Divinópolis, tendo logrado classificar-se em 3º lugar, em empate com a litisconsorte passiva necessária. Afirma que no ato de inscrição no concurso preencheu formulário para fins de desempate, formulário este que questionava o tempo de serviço no Poder Judiciário federal, tempo de serviço público federal e tempo de serviço público, tendo o impetrante, à época, tempo de serviço público, ao passo em que a litisconsorte nada declinou. O concurso foi homologado em 02/06/2011. Continua alegando que surgida vaga para provimento do cargo, foi empossado o primeiro colocado, e o segundo, por sua vez, nomeado, desistiu da vaga. Diante da existência de vaga, assim, afirma que a Administração convocou ambos os candidatos empatados em 3º lugar para fins de aplicação dos critérios de desempate, oportunidade em que a litisconsorte apresentou tempo de serviço público federal (TRT da 3ª Região) a partir de 26/11/2012, ou seja, após a homologação do certame. Afirma que o tempo de serviço público posterior ao concurso não pode ser considerado no desempate, sob pena de violação ao edital, razão pela qual a nomeação da litisconsorte, em detrimento de si, feriu seu direito líquido e certo.

3. Em processo de controle administrativo 0006425-19.2013.2.00.0000, o CNJ entendeu, inicialmente, que o edital que estabeleceu os critérios de desempate não fixou os limites temporais para sua análise, razão pela qual a Administração não teria violado nenhum dos princípios administrativos (fls. 140-142). *Não houve julgamento de mérito do procedimento em virtude de homologação de pedido de desistência do autor.*

4. A autoridade coatora informou que “o impetrante não preencheu os critérios necessários para o desempate de notas, pois seguindo os critérios estabelecidos pelo edital, o candidato não possuía tempo de serviço público no Poder Judiciário da União, primeiro critério de desempate estabelecido pelo edital do concurso, contando apenas com o tempo de serviço público no Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais” (fl. 155). O pedido liminar foi indeferido conforme razões de fls. 157-163.

5. A parte-autora apresentou embargos de declaração.

6. A litisconsorte passiva necessária apresentou defesa às fls. 176-188 sustentando, preliminarmente, a intempestividade do mandado de segurança, sob o argumento de que o mesmo se insurge contra as normas

editais, após transcorrido o prazo de 120 dias estabelecido pela lei. No mérito, afirma que o item 4 do edital indica expressamente que para aferição do critério de desempate seria computado o tempo comprovado pelos candidatos à época da convocação específica feita pelo Tribunal, inexistindo qualquer limitação temporal como pretende o impetrante. Por fim, afirmou existir um descompasso entre as razões declinadas no procedimento administrativo antes instaurado e no presente mandado de segurança. Juntou procuração e documentos às fls. 189-224.

7. O MPF opinou pela concessão da segurança.

8. *Da decadência da impetração.* Não se pode fixar o seu termo *a quo* na data da publicação do edital, pois a suposta lesão a ser em tese corrigida pelo mandado de segurança só ocorreu no momento em que, ao ser efetivado o desempate entre o impetrante e a litisconsorte passiva, classificou esta em 3º lugar, deixando o impetrante na 4ª colocação. Tal ato, proveniente do 6.901/2013/TRF, foi proferido em 14/10/2013, sendo devidamente publicado em 17/10/2013 (fl. 65).

9. *Do descompasso entre as alegações apresentadas em sede de procedimento de controle administrativo e no presente writ.* Não há norma que vincule a instauração do procedimento de controle administrativo perante o CNJ com a ação mandamental impetrada diretamente neste tribunal. Os processos em comento possuem instâncias decisórias divergentes, sendo defeso afastar do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

10. *Mérito.* Em cotejo ao edital norteador do certame (fl. 123 da rolagem única processual) se observa que nos casos de empate de candidatos adotar-se-iam as seguintes regras de desempate: “4. Havendo empate após a aplicação dos critérios das provas objetivas (item 3 deste capítulo), far-se-á o desempate mediante convocação específica do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, observados os seguintes critérios: a) possuir tempo de serviço no Poder Judiciário da União; b) possuir tempo de serviço público federal; c) possuir tempo de serviço público; d) tiver mais idade; e) tiver exercido efetivamente a função de jurado, conforme disposto na Lei 11.689/2008”.

11. Para um correto equacionamento da lide, entende-se por bem delinear a cronologia dos acontecimentos relevantes do caso concreto, a fim de que melhor se delimite o âmbito de controvérsia do presente *writ*.

Em 03/01/2011 foi publicado o edital de abertura de inscrições para formação de cadastro de reserva do cargo de analista judiciário deste TRF1;

Em 19/05/2011 foi publicado o edital de divulgação do resultado final para o cargo de analista judiciário;

Em 07/06/2011 foi publicado o edital de homologação do resultado final para o cargo de analista judiciário;

Em 05/06/2013 foi publicado o edital de prorrogação do concurso público por mais 02 anos;

Em 26/08/2013 o impetrante e a litisconsorte passiva foram convocados para apresentarem documentação comprobatória para fins de desempate;

12. O cerne da controvérsia não é o de impugnar as regras previstas no edital, mas sim a interpretação desse, particularmente em saber se os fatos consistentes na aquisição pelos candidatos dos critérios de desempate podem ocorrer até o momento em que os candidatos empatados fossem convocados, ou teria como limite antecedente o final do prazo de inscrição no concurso, tudo isso porque, em verdade, não há no referido edital norma expressa regulando esse assunto.

13. No caso concreto, a Administração exigiu dos candidatos, conforme consta nas fichas de inscrição, que informassem a existência de tempo de serviço no Poder Judiciário da União, no serviço público federal ou em qualquer serviço público quando da inscrição no concurso público, o que leva à conclusão de que aquele momento é o definidor dos parâmetros a serem eventualmente utilizados pelo Tribunal para fins de aplicação do desempate.

14. Também está provado que no momento oportuno, segundo a convocação feita pela Administração nos termos acima expressos, o impetrante afirmou possuir tempo de serviço público (ficha de inscrição de fl. 45), ao passo em que a litisconsorte passiva afirmou não possuir qualquer tempo de serviço público (ficha de inscrição de fl. 44). Somente quando da convocação para apresentação de documentos para fins de desempate (26/08/2013), a litisconsorte passiva apresentou tempo de serviço no Poder Judiciário da União desde 26/11/2012.

15. A convocação específica dos candidatos empatados, pelo Tribunal Regional Federal, visa tão somente que eles comprovem as informações já prestadas quando da inscrição no certame, não havendo, assim, qualquer

razoabilidade em se permitir o preenchimento de qualquer critério de desempate ocorrente após a realização da inscrição no concurso.

16. Como salientado no parecer do Ministério Público, certo é que não seria racional a Administração exigir documentos sobre critérios de desempate entre os candidatos no momento da inscrição, pondo-se ônus desnecessário para todos, até porque não se poderia saber se existiria empate entre eles, mas isso não autoriza permitir alteração da situação de fato dos candidatos, sobre esses critérios de desempate, após o momento da inscrição.

17. Desde o encerramento das inscrições a Administração já detinha todos os dados necessários à aplicação dos critérios de desempate, bastando, tão somente, que os candidatos comprovassem, documentalmente, as informações consignadas no ato de inscrição.

18. Ademais, a homologação do concurso, ocorrida em 07/06/2011, com base nos elementos informativos de critérios de desempate prestados no momento da inscrição, pôs termo a qualquer indefinição na ordem cronológica de classificação no certame, não sendo razoável a utilização de fatos ocorridos após tal data, com impacto na alteração da ordem de classificação.

19. A mudança de tal cenário quando já ultimado o procedimento do concurso, assim, desconsidera a segurança das relações jurídicas estabelecidas entre candidatos e Administração, violando o direito líquido e certo do candidato em submeter-se ao desempate com a utilização das informações requeridas pela Administração quando da inscrição no certame.

20. Pensar de modo diverso implicaria numa ofensa à impessoalidade e à razoabilidade, permitindo aos candidatos supostamente empatados uma busca desenfreada pela participação em certames menos concorridos para lograrem êxito na aplicação futura do critério de desempate.

21. Não se releva o fato de o concurso público visar a nomeação do candidato mais bem preparado que, segundo os legítimos critérios de desempate eleitos pela Administração, são aqueles que possuem tempo de serviço público em órgão do Judiciário da União, seguido de tempo de exercício no serviço público federal e, após, tempo de serviço público em geral.

22. A melhor interpretação das normas do edital, assim, à míngua de norma expressa determinando o termo final dos fatos constitutivos dos critérios de desempate, é aquela que conjuga todos os termos da norma regeadora do certame, dando efetividade à exigência de tal informação no momento da inscrição no concurso, bem assim anuindo que a convocação para a apresentação da documentação que ratifique as informações prestadas no ato de inscrição é simples probatório de fato passado, confirmador da veracidade das informações outrora prestadas pelos candidatos.

23. Só um dado alteraria toda essa linha de raciocínio, que seria o fato de constar expressamente no edital que os candidatos poderiam adquirir *status* alterador da ordem de classificação, considerando o tempo decorrido entre a inscrição no certame e a convocação e apresentação de documentos para averiguação dos critérios de desempate. Mas isso, absolutamente, não consta no referido ato normativo.

24. Há que se ressaltar, por fim, que mesmo quando eivado de nulidade, o ato administrativo que nomeou a litisconsorte passiva gera direitos e efeitos, sendo imperioso, na desconstituição de tal ato, a observância da razoabilidade e da proporcionalidade, mantendo-se inalterados todos os atos por ela praticados ao longo do exercício do cargo, bem assim garantida a irrepetibilidade de sua remuneração, em vista da boa-fé, aliada ao caráter alimentar e à impossibilidade de enriquecimento sem causa da Administração.

25. Segurança concedida para declarar que o tempo de serviço prestado à Administração e utilizado como critério de desempate no concurso público em exame tem como termo final o último dia de realização das inscrições no concurso público e, assim, tornar nulo o ato de nomeação da litisconsorte passiva necessária, procedendo a Administração à nomeação do impetrante a fim de que ocupe a referida vaga na Subseção Judiciária de Divinópolis, restando prejudicado o exame dos embargos de declaração.

Acórdão

Decide a Corte Especial, por maioria, conceder a segurança e julgar prejudicados os embargos de declaração.

Corte Especial Judicial do TRF da 1ª região – 07/07/2020.

Desembargador federal *Wilson Alves de Souza*, relator.