



Número: **5001942-85.2017.4.03.6104**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

Órgão julgador: **1ª Vara Federal de Santos**

Última distribuição : **22/08/2017**

Valor da causa: **R\$ 50.000,00**

Assuntos: **Concurso Público / Edital, Anulação**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP (AUTOR)			
COMPANHIA DO CAS DO ESTADO DE SAO PAULO (RÉU)		ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
30007445	23/03/2020 14:56	Sentença	Sentença



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

AÇÃO CIVIL PÚBLICA (65) Nº 5001942-85.2017.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RÉU: COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) RÉU: ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA - SP311787-A

Vistos em sentença tipo “A”

1. Trata-se de Ação Civil Pública com pedido de tutela provisória de urgência em caráter antecipatório e incidental, ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** contra a **COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO** (CODESP), na qual pretende a concessão de provimento jurisdicional que declare a nulidade do certame para provimento de cargos elencados no edital nº 001/2017 realizado pela CODESP.

2. De acordo com a inicial, o ajuizamento está alicerçado em inquérito civil instaurado com esteio em comunicação efetuada por um candidato à vaga de Especialista Portuário – Administrador, indicando a ocorrência de possíveis irregularidades no concurso público promovido pela COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – CODESP através do Edital nº 001/2017.

3. Nos termos da representação, a banca examinadora não observou a Lei nº 12.990/2014 e o Decreto Federal nº 3.298/1999, que disciplinam, respectivamente, a reserva de vagas para negros e pardos e a reserva de vagas a candidatos portadores de necessidades especiais nos concursos públicos realizados no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta.

4. Adiante, aduziu que assim, para melhor apuração dos fatos, buscou-se avaliar os critérios de classificação utilizados pela banca examinadora, sendo que, primeiro, constata-se que, quando da publicação do edital, estabeleceu-se, nos itens 2.2, 2.2.2, 5.2 e 6.1, regra restritiva indevida, estipulando nota de corte única para todos os candidatos indistintamente, não diferenciando aqueles que concorriam na qualidade de negros, pardos ou deficientes.

5. Quanto às regras editalícias que impedem o candidato de prosseguir no certame – regras restritivas, asseverou o MPF que se trata de gênero, do qual são espécies as cláusulas eliminatórias e as cláusulas de barreira.

6. As cláusulas eliminatórias preveem, por exemplo, a exclusão dos candidatos que não acertarem, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) das questões objetivas de cada matéria, como maneira de aferir se o candidato possui desempenho suficiente, o que ocorre no presente caso, com fundamento na regra em comento.

7. A segunda espécie de regra restritiva, denominada cláusula de barreira, utilizada para restringir o número de candidatos que não foram excluídos pela regra eliminatória, constitui, entretanto, mecanismo que, embora não elimine o candidato pelo desempenho inferior ao exigido (v.g.: mínimo de acertos, tempo mínimo de prova), impede sua participação na etapa seguinte do concurso em razão de não se encontrar entre os mais bem classificados.

8. Sustentou que a aplicação de tal regra justifica-se entre candidatos que concorram em posição de igualdade, para que, dentre eles, com base em critérios puramente objetivos, sejam selecionados os que demonstrarem melhor desempenho. Porém, utilizada sem distinção entre candidatos concorrendo em lista geral e candidatos que concorram nas listas de negros, pardos e portadores de deficiência, torna-se um mecanismo de discriminação indevida, capaz de frustrar a aplicação da Lei nº 12.990/2014, bem como do Decreto Federal nº 3.298/99, que, em fundamentação incidental, teve sua constitucionalidade reafirmada no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 41/DF, rel. Min. Roberto Barroso, em 8/6/2017 (ADC-41).

9. Rematou seu pedido requerendo a concessão da tutela de urgência antecipatória incidental, a fim de ver declarado nulo o certame indicado pelo edital 001/2017 da CODESP, bem como a desconstituição com efeitos *ex tunc* acerca dos eventuais vínculos empregatícios já formalizados de decorrentes do edital em comento.

10. A inicial veio instruída com documentos.

11. Realizada audiência de conciliação prévia em 04/09/2017, as tratativas de conciliação restaram infrutíferas para o deslinde imediato da contenda. Entretanto, este juízo determinou a suspensão das nomeações do certame impugnado, pelo prazo de trinta dias, a fim de que fosse apresentada minuta das propostas discutidas pelas partes, a qual seria submetida ao colegiado da ré para após se manifestar o MPF (id 2509272).

12. Sobreveio pedido de dilação de prazo pela ré (id 2885306).

13. Em manifestação sob o id 2737909, a União informou não possuir interesse em integrar a presente lide.

14. Em manifestação registrada sob o id 2916253, MPF emendou a inicial e acostou novos documentos. Com isso, reputou-se prejudicado o pedido de prazo suplementar formulado pela CODESP, face à emenda à inicial anexada a estes autos eletrônicos pelo Ministério Público Federal.

15. Superado o prazo assinalado sem composição, vieram os autos conclusos para análise do pedido de tutela. A mesma decisão recebeu a petição de id 2916253 como emenda à inicial e manteve a suspensão das nomeações até a apreciação do pedido de tutela de urgência requerida.

16. Em complementação ao acervo documental apresentado, o MPF anexou os arquivos relativos à reunião com a CODESP ocorrida na sede local da Procuradoria da República, com a gravação audiovisual.

17. Em petição de id 3018678, Amanda de Souza e Silva Miethe e Thamires Norte Natario, requereram o ingresso na lide na qualidade de assistentes da empresa ré. Alegam possuírem direito líquido e certo à nomeação, por estarem dentro do número de vagas previsto no edital de abertura. Requereram, ainda, a designação de nova audiência de conciliação.

18. Intimado, o ilustre órgão ministerial não se opôs ao ingresso no feito das candidatas petionárias, na condição de assistentes simples da empresa ré. Manifestou-se, ainda, contrariamente à realização de nova audiência (id 3106296).

19. A União, em manifestação de id 3132878, reiterou o pedido para sua exclusão de futuras intimações acerca deste processo.

20. Despacho de id 3125303 intimou a CODESP a se manifestar acerca da intervenção de terceiros, indeferiu a designação de nova audiência de conciliação e determinou a exclusão da União do polo passivo do processo.

21. Em petição de id 3484675, Sandra Maria Luizão Marques, requereu seu ingresso na lide na qualidade de assistente simples da empresa ré. Alega possuir legítimo interesse na lide, por ocupar a quarta colocação nas vagas de ampla concorrência para o cargo em que se inscreveu.

22. A CODESP apresentou sua contestação sob o id 3545986, suscitando, preliminarmente, a incompetência absoluta da Justiça Federal para o feito. No mérito, pugna pela improcedência total da demanda.

23. Em decisão sob o id 2613632 foi declinada competência para uma das Varas da Fazenda Pública de Santos, sendo interposto Agravo Pelo MPF – 4177492 e apresentada réplica à contestação – 6292635.

24. Sobreveio manifestação ministerial - 14357486 alegando fato novo com a mudança do regime jurídico da CODESP de Sociedade de Economia Mista para Empresa Pública Federal.

25. Sob o id 17207694 foi dada ciência às partes do retorno dos autos a este juízo, requerendo o MPF o julgamento antecipado do mérito – 17491512. A CODESP requereu suspensão do feito – 18903179, não concordando o MPF com o pedido – 19194482.

26. Em petição anexada sob id 22806494 a CODESP requereu nova suspensão do feito, com a qual o MPF anuiu – 22901922, sendo a suspensão deferida pelo prazo de 30 dias – 22949162.

27. A CODESP anexou aos autos petição reconhecendo o pedido formulado na petição inicial e sua emenda pelo MPF. Instado a se manifestar quanto ao reconhecimento do pedido, o MPF requereu o julgamento do mérito – 29446869.

28. Vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Fundamento e decido.

29. As partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico que o feito se processou com observância ao contraditório e à ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal.

30. O feito comporta o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, sendo desnecessária a produção de outras provas na medida em que a controvérsia refere-se a questão de direito, mormente quando o pedido vindicado nos autos pelo MPF foi reconhecido pela ré CODESP.

31. **Não havendo preliminares, passo ao exame do mérito propriamente dito.**

32. Não cabem maiores delongas no caso sob exame, considerando que os pedidos formulados pelo MPF em sua petição inicial e emenda foram reconhecidos pela CODESP, sendo de rigor a extinção da presente ação com exame do mérito.

33. Em face do exposto, **julgo procedente ação e extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, “a”, do CPC/2015 para:**

34. a) **declarar a nulidade do Concurso Público para provimento dos cargos de:** Especialista Portuário – Administrador, Especialista Portuário – Advogado, Especialista Portuário – Analista de Sistemas, Especialista Portuário Arquiteto, Especialista Portuário – Assistente Social, Especialista Portuário – Contador, Especialista Portuário – Controlador de Tráfego Marítimo, Especialista Portuário – Economista, Especialista Portuário – Engenheiro de Segurança do Trabalho, Especialista Portuário – Engenheiro Eletricista, Especialista Portuário – Jornalista, Especialista Portuário – Médico do Trabalho, Especialista Portuário – Psicólogo, Especialista Portuário – Técnico de Comunicação Social, Enfermeiro do Trabalho, Técnico de Segurança do Trabalho, Técnico Portuário – Administrativo, Técnico Portuário – Eletricista, **promovido pela COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – CODESP por meio do Edital nº 001/2017;**

35. b) **desconstituir** com eficácia *ex tunc* os vínculos institucionais eventualmente formalizados com esteio no referido edital, sem prejuízo da remuneração até o momento recebida pelo trabalho prestado, em obséquio à vedação ao enriquecimento sem causa;

36. c) **determinar** à CODESP que, em prazo razoável, **que no prazo de 06 meses**, adote, no plano fático/concreto/operacional, as providências necessárias para o desligamento dos empregados admitidos por meio do concurso público em questão; (Edital 001/2017);

37. d) **determinar** à CODESP que, doravante, adote as providências necessárias para adequar a forma de classificação nos concursos (públicos) por ela promovidos, mediante a utilização de notas de corte distintas para as listas reservadas por lei a candidatos negros, pardos e deficientes, de modo a afastar o uso indevido de cláusulas de barreira que impeçam o acesso de candidatos, nessas condições, aos cargos oferecidos, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por dia de não cumprimento/atraso, a ser revertida para o Fundo Federal de Direitos Difusos de que trata o art. 13 da Lei nº 7.347/85, regulamentado pelo Decreto nº 1.306/94;

38. e). **se abstenha** de incluir, nos editais de concursos públicos por ela promovidos, cláusula/regra que preveja a eliminação de candidatos concorrentes às vagas reservadas a negros (pretos ou pardos), em virtude de simples divergência da comissão de avaliação em face da autodeclaração de sua identidade racial, ou de não submissão dos candidatos ao procedimento de verificação, restringindo-a às hipóteses de fraude/má-fé devidamente comprovadas pelos órgãos responsáveis pela promoção e/ou operacionalização do processo seletivo, e permitindo, dessarte, que continuem a participar do certame mediante disputa às vagas de ampla concorrência, caso venham a obter pontuação para tanto.

39. Antecipo **os efeitos da tutela de urgência, fixando o prazo de 15 dias para que a CODESP dê início às determinações judiciais contidas nesta sentença, sendo que o termo inicial do prazo fixado no item 37 letra “b” terá início após a fruição dos 15 dias ora assinalados.**

40. Sem condenação em custas e honorários processuais (Lei n. 7.347/85, art. 18).

41. **Sentença não sujeita ao reexame necessário.** Não havendo carência ou improcedência do pedido, resta inaplicável o entendimento do STJ no Resp 1.108.542/SC, Dje 29.5.2009, quanto ao artigo 19 da Lei 4.717/65.

42. Oportunamente, arquivem-se os autos com baixa findo.

43. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal