

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) FEDERAL DA _____ VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PORTO ALEGRE – SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

O Ministério Público Federal, pelo Procurador da República signatário, com fulcro nos artigos 127, *caput*, e 129, inciso II e III, da Constituição da República Federativa do Brasil; e artigos 1º inciso IV; 2º, 3º, 5º, *caput*; 12 e 19 da Lei nº 7.347/85, vem, perante Vossa Excelência, propor:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA
com pedido de antecipação de tutela jurisdicional

contra a

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL — UFRGS, autarquia federal vinculada ao Ministério da Educação, sito Rua Paulo Gama s/nº, nesta Capital, pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

1. O Objetivo da Demanda.

Esta ação tem por objetivo a anulação da prova de Carta de Interesse e Compromisso, ou, subsidiariamente, a anulação do próprio certame realizado de acordo com o Edital nº 01/2008 do Processo Seletivo Público para Residência Integrada em Saúde Mental Coletiva oferecido pela Faculdade de Educação da UFRGS, na área de

Psicologia. Visa também à imposição à Ré da obrigação de abster-se de, nos editais seguintes, utilizar os mesmos critérios subjetivos de avaliação.

Quer-se, ainda, **antecipação dos efeitos da sentença em sede de liminar.**

2. Dos Fatos.

Foi instaurado, com base em Representação feita pela interessada Larissa Weber, pela Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Sul Procedimento Administrativo sob o nº 1.29.000.002375/2008-04, em anexo, tendo por objeto apurar a falta de objetividade da 2ª etapa do Processo Seletivo Público para Residência Integrada em Saúde Mental Coletiva ofertado pela Faculdade de Educação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS.

Durante a instrução do referido expediente, comprovou-se que ocorreu violação dos princípios da razoabilidade, da isonomia, da impessoalidade, da publicidade e da moralidade administrativa, porquanto os candidatos às vagas de Residência Integrada e Saúde Mental Coletiva da FACED/UFRGS não foram avaliados segundo critérios seguros e previamente estabelecidos e divulgados, de acordo com qualidades que pudessem ser auferíveis e comparadas de forma razoavelmente objetiva.

Com efeito, o Edital nº 01/2008, regulador do Processo Seletivo Público para Residência Integrada em Saúde Mental Coletiva não prevê os critérios de apreciação da “Argüição de Carta de Interesse e Compromisso”, conquanto valha 25 pontos dos 40 da 2ª etapa da seleção – sendo 25% da pontuação total (item 9.2 do Edital).

Por outro lado, dentre os critérios assumidos, incluem-se, por exemplo, “**sensibilidade**”, análise de motivações, “**impressão positiva ou negativa**” do perfil profissional, sensibilidade para questões sociais, os quais implicam alto grau de subjetividade na avaliação. (vide quadro de avaliação da Argüição da Carta de Interesse e

Compromisso e da Análise da Cena de Saúde Mental, fls. 40/41, do Procedimento Administrativo nº 2375/2008).

Ademais, embora seja intuitivo que os aspectos considerados envolvam alto grau de sensibilidade, a avaliação da Residência em Psicologia deu-se **por duplas diferentes de examinadores**, conforme se constata pela leitura do seguinte excerto do documento de fl. 41 do PA nº 2375/2008: *“Na área de psicologia foram 8 concorrentes, assim foram designados 4 examinadores, de modo que, em duplas, pudessem entrevistar a todos no mesmo turno.”*

Diante de tais irregularidades este Ministério Público Federal expediu a Recomendação Nº 02/2009 à UFRGS, para que esta anulasse a prova de Carta de Interesse e Compromisso, ou, subsidiariamente, anulasse o próprio certame realizado de acordo com o Edital nº 01/2008 do Processo Seletivo Público para Residência Integrada em Saúde Mental Coletiva, bem como que nos editais seguintes, não utilizasse os mesmos critérios subjetivos de avaliação.

Pelo Ofício nº 051/2009-FACED, a UFRGS defende a lisura do certame, motivo pelo qual inexistiria razão para anulá-lo.

Assim, diante do não acatamento da Recomendação Nº 02/2009, inexistente outro caminho para sanar a ilegalidade narrada, senão a via judicial.

3. Da Legitimidade Ativa do Ministério Público e da Adequação da Via Processual.

Dispõe o art. 129, II da Constituição Federal:

“Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

II – zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta

Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia.”

A intenção da presente ação proposta pelo Ministério Público Federal frente à Administração é fazer com que o Poder Público respeite os princípios adotados pelo art. 37 da Constituição Federal, mormente, nos casos de Processos Seletivos.

Por sua vez, a Lei Complementar n.º 75/93, em seu artigo 5º, atribuiu ao Ministério Público Federal, dentre outras funções, o papel de garante dos interesses sociais – inciso I, *caput*, bem como a defesa dos direitos e interesses coletivos, instrumentalizando-o com a ação civil coletiva (artigo 6º, XII).

Mostra-se ainda ser atribuição do Ministério Público, a promoção de Ação Civil Pública para a proteção do patrimônio público e social, bem como dos interesses difusos e coletivos, devendo, outrossim, velar pela defesa de ordem jurídica e dos interesses sociais indisponíveis, como se extrai da interpretação conjunta dos artigos 127 e 129, III da Constituição Federal.

O direito que se visa garantir com a presente ação é, por sua natureza, direito coletivo. Figura no direito dos cidadãos – candidatos – em concorrerem em um processo seletivo em igualdade de condições, onde as “regras do jogo” sejam predeterminadas de forma clara e sem subjetivismos.

A Ação Civil Pública, por se tratar de instrumento processual para a defesa de direitos transindividuais e indivisíveis, é a via processual adequada à tutela pretendida.

Ademais, consoante entendimento sufragado em decisão unânime do plenário do **Supremo Tribunal Federal**, em 26.02.97, no RE nº 163231-3/SP, o interesse individual homogêneo nada mais é do que espécie do gênero interesse coletivo *lato sensu*. Veja-se o que decidiu o Pretório Excelso a respeito, por meio do voto do Ministro

Relator.

“16. No entanto, ao editar-se o Código de Defesa do Consumidor, pelo seu art. 81, inciso III, uma outra subespécie de direitos coletivos fora instituída, dessa feita, com a denominação dos chamados interesses ou direitos individuais homogêneos assim entendidos os decorrentes de origem comum.

17. Por tal disposição vê-se que se cuida de uma nova conceituação no terreno dos interesses coletivos, **sendo certo que esse é apenas um *nomem iuris* atípico da espécies direitos coletivos. Donde se extrai que interesses homogêneos, em verdade, não se constituem como um *tertium genus*, mas sim como uma mera modalidade peculiar, que tanto pode ser encaixado na circunferência dos interesses difusos quanto no dos coletivos.**

(...)

19. **Quer se afirme na espécie interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, *stricto sensu*, ambos estão nitidamente cingidos a uma mesma relação jurídica-base e nascidos de uma mesma origem comum, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque incluem grupos, que conquanto atinjam as pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais, no sentido do alcance da Ação Civil Pública, posto que sua concepção finalística destina-se à proteção do grupo. Não está, como visto, defendendo o Ministério Público subjetivamente o indivíduo como tal, mas sim a pessoa integrante desse grupo.** Vejo, dessa forma, que me permita o acórdão impugnado, gritante equívoco ao recusar a legitimidade do postulante, porque estaria a defender interesses fora da ação definidora de sua competência. **No caso agiu o *Parquet* em defesa do grupo, tal como definido no Código Nacional de Defesa do Consumidor (art. 81, incisos II e III) e pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei 8.625, de 12 de fevereiro de 1993), cujo artigo 25, inciso IV, letra a, o autoriza, como titular, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos”.** (grifou-se)

Não há que se questionar, portanto, acerca da possibilidade de defesa, pelo Ministério Público, de interesses individuais homogêneos, pois, ainda que

disponíveis, estes são indubitavelmente causa de atuação do Ministério Público quando possuem suficiente abrangência ou repercussão social, como no caso presente, aproveitando em maior ou menor medida toda a coletividade.

Nessa concepção posiciona-se João Batista de Almeida ensinando que através dessa via processual o Ministério Público, “*em nome próprio e no interesse das vítimas ou de seus sucessores, ajuizará uma única ação que poderá beneficiar todos os lesados, o que resultará em solução mais rápida do conflito e em sensível economia de tempo e dinheiro*”¹. Evita-se, pois, a propositura de número elevado de ações com o mesmo pedido.

Nesses termos, portanto, está correto tanto a adequação da Ação Civil Pública para veicular esta lide como a legitimidade ativa do Ministério Público para propô-la.

Aliás, outro não é o entendimento do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, conforme depreende-se das Ementas abaixo transcritas:

EMENTA: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. SEGURADOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE **O Ministério Público Federal tem legitimidade para defender, mediante ação civil pública, direitos individuais homogêneos dos segurados da Previdência Social**, segundo o entendimento majoritário da 5.ª Turma do TRF da 4.ª Região. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. SÚMULA N.º 2 DO TRF DA 4.ª REGIÃO. É devida a correção dos salários-de-contribuição anteriores aos últimos doze meses do período básico de cálculo do salário-de-benefício pela variação nominal das ORTN/OTN, no regime precedente à Lei n.º 8.213, de 1991, conforme a orientação da Súmula n.º 2 do TRF da 4.ª Região. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. SENTENÇA GENÉRICA. A sentença proferida em ação civil pública proposta para defesa de direitos individuais homogêneos

¹ Almeida, João Batista. A Proteção Jurídica do Consumidor, Saraiva, 1993, p. 156.

é de condenação genérica, não lhe cabendo determinar providências liquidatórias e executivas, de iniciativa dos próprios titulares dos direitos individuais. (TRF4, AC 2001.71.00.038536-8, Quinta Turma, Relator Rômulo Pizzolatti, D.E. 25/08/2008) (grifou-se)

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ANEEL. ENCARGOS EMERGENCIAIS CRIADOS PELO ARTIGO 1º E 2º DA LEI Nº 10.438/2002. NATUREZA JURÍDICA TARIFÁRIA. PREÇO PÚBLICO. CONSTITUCIONALIDADE. **1. O Ministério Público é parte legítima para o ajuizamento da presente ação civil pública. Com efeito, os direitos individuais homogêneos, consoante já definiu o Eg. STF (RE 163.231/SP), são também subespécie de direitos coletivos, na medida em que, conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, sua concepção finalística visa à proteção de grupos, categorias ou classe de pessoas.** 2. A ANEEL é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, devendo ser extinto o processo sem julgamento do mérito em relação a ela, com fulcro no art. 267, § 3º, c/c o inciso VI do CPC. 3. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 2002.72.05.002803-3, da relatoria do Des. Luiz Fernando Wowk Penteado, por maioria de votos, reconheceu a constitucionalidade do Encargo de Capacidade Emergencial e demais encargos tarifários instituídos pelo art. 1º, §§ 1º e 2º da Lei 10.438/2002. 4. Apelação desprovida. (TRF4, AC 2002.71.05.003110-8, Primeira Turma, Relator Marcos Roberto Araujo dos Santos, D.E. 26/02/2008) (grifou-se)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MPF. MÉDICOS RESIDENTES. PROGRAMA DE PEDIATRIA. UFSM. **O Ministério Público tem legitimidade para ajuizar ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos, desde que esteja configurado interesse social relevante.** Verificada alteração nas regras do concurso, durante o andamento do mesmo, sem que houvesse publicidade desse fato aos concorrentes, violado assim os Princípios da Legalidade, Moralidade, Impessoalidade e da Publicidade, que,

erigidos à categoria constitucional (art. 37, caput, CF), que devem nortear o procedimento dos integrantes da Administração Pública. Configurada a nulidade da 2ª parte do concurso. (TRF4, REO 2002.71.02.005758-2, Quarta Turma, Relator Márcio Antônio Rocha, D.E. 28/01/2008) (grifou-se)

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. QUESTÃO DE ORDEM. REJEIÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. 1. Rejeitada a questão de ordem levantada pelo representante do MPF no sentido de abrir-se vista dos autos para emissão de parecer na condição de *custus legis*. **2. O Ministério Público Federal é parte legítima para figurar no pólo ativo de ação civil pública em que se busca tutelar direitos sociais difusos ou coletivos, ou ainda, direitos individuais homogêneos, desde que presente interesse social relevante, como é o caso dos autos.** 3. Anulada a sentença, determinando-se o prosseguimento da ação. (TRF4, AC 2006.71.00.039256-5, Quinta Turma, Relator p/ Acórdão Luiz Antonio Bonat, D.E. 14/12/2007) (grifou-se)

Sendo assim, não resta dúvida a respeito da legitimidade do Ministério Público Federal para propor a presente ação civil pública. Ora, no caso em tela, é inegável a existência de interesse social relevante, pois o acesso à educação em uma Instituição de Ensino Superior pública, como é o caso da FACED/UFRGS, não pode ocorrer por meio de critérios subjetivos, sob pena de violação dos princípios constitucionais previstos no art. 37.

4. Da inclusão de candidatos no pólo passivo.

Conquanto a ação seja dirigida à UFRGS, visando à anulação do referido processo seletivo, os efeitos da sentença se estendem aos candidatos aprovados. Assim, manifesto seu interesse, entende-se que eles devam ser trazidos ao pólo passivo da lide.

Solução diferente seria contrária ao devido processo legal;

afinal, é evidente que estes sujeitos serão prejudicados pela procedência da ação. Ainda, caso a UFRGS houvesse, como recomendado por este MPF, anulado a seleção, teria de oferecer aos candidatos prejudicados a oportunidade de se manifestar-se, tendo em vista a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa estender-se ao âmbito administrativo.

Sendo assim, é prudente oportunizar aos candidatos **DANIELA PARISOTTI DA SILVEIRA PILLA** e **GABRIEL INTECHER BINKOWSKI** a possibilidade de integrarem o pólo passivo da demanda.

5. Da Legitimidade Passiva e da Competência da Justiça Federal.

Observa-se que a UFRGS, tem a natureza jurídica de autarquia federal, e, ainda, na qualidade de Universidade Pública Federal, integra o sistema federal de ensino, nos moldes estabelecidos pelo art. 16, I, da Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação).

A entidade de ensino superior por ser uma autarquia federal possui personalidade jurídica, na medida em que é pessoa de Direito Público de natureza administrativa. As autarquia possuem as características de exercerem atividades descentralizadas da entidade que as deu origem, não tendo com essas subordinação hierárquica direta, sujeitas apenas, no dizer de Meirelles, “ao controle finalístico de sua administração²”. Nesse sentido a UFRGS possui capacidade de compor o pólo passivo desta demanda.

Demonstrada a Legitimidade da UFRGS, passamos agora a analisar a competência para o julgado do feito. Menciona a Constituição de nossa República em seu artigo 109 inciso I:

“Art. 109: Aos juizes federais compete processar e julgar:

I – as causas em que a União, **entidade autárquica ou empresa**

² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo, Malheiros. 28º ed. 2003. P.65.

pública federal interessadas na condição de autoras, **rés**, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho”; (grifo nosso)

Nesse sentido, por ser uma autarquia federal parte legítima a figurar no pólo passivo da presente demanda, tornando-se ré nesta Ação Civil Pública, fica nítido, pela redação clara do preceito constitucional, o assentamento da Justiça Federal para o julgamento do feito.

Por fim, cabe ainda mencionar que o *Egrégio Superior Tribunal de Justiça* reconhece a competência da **Justiça Federal** para o julgamento das ações promovidas pelo **Ministério Público Federal**, como demonstra o seguinte julgado:

PROCESSUAL – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL –
COMPETÊNCIA – JUSTIÇA FEDERAL.

Se o Ministério Público Federal é parte, a Justiça Federal é competente para conhecer do processo.(Conflito de Competência nº 93/0013202, 1ª Seção do STJ, julgado em 14/09/1993, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

Resta demonstrada , então, a legitimidade do pólo processual desta demanda, bem como a competência deste Juízo para conhecê-la e julgá-la.

6. Do Direito.

6.1. Dos Princípios Constitucionais da Administração.

Os princípios constitucionais relativos à administração vem elencados no art. 37 da Constituição Federal, sendo eles a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência.

A respeito dos princípios leciona o mestre Celso Antônio

Bandeira de Mello³ que:

“Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade...”

Pelo princípio constitucional da impessoalidade, a finalidade dos atos do administrador deve perseguir o bem comum, ou seja, não o bem da administração ou do administrador, mais sim o dos administrados em geral, na medida em que a própria lei administrativa busca o interesse público. Esse “interesse público” parece ser um conceito vago, porém ele é dado pela composição dos demais princípios constitucionais.

Por seu turno, a UFRGS é instituição de ensino, que, no procedimento seletivo de candidatos às vagas por ela oferecidas, há de vincular-se ao princípio da igualdade de condições de acesso a todos os interessados, *ex vi* do art. 206, I, da Constituição Federal:

*“Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:
I — Igualdade de condições para o acesso e permanência na escola.”*

Ademais, não bastasse o mandamento constitucional acima citado, há o dever jurídico de a UFRGS, cuja natureza jurídica é de autarquia federal - pessoa jurídica de direito público - tratar isonomicamente todos os possíveis candidatos, eventuais participantes do certame, informando-lhes da ocorrência do número de vagas, etapas da seleção, bem como os critérios que serão utilizados na avaliação, salvaguardando, assim, o interesse público, que demanda impessoalidade, moralidade e publicidade de todos os atos da Administração, consoante expressa determinação do art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

³ Mello, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 17ª ed. Malheiros: São Paulo, 2004, p.842.

Com efeito, somente haverá igualdade de condições entre os candidatos se houver, por um lado, uma publicidade efetiva dos critérios que serão utilizados em cada etapa da avaliação e, por outro lado, eles forem objetivos, pois se se tratarem de critérios subjetivos, como no caso em tela, a igualdade restará prejudicada por violação do princípio da impessoalidade.

Ensina a doutrina que os atos eivados de ilegalidade devem ser retirados do ordenamento jurídico para evitar a sua contaminação.

Sobre a ilegalidade ou ilegitimidade dos atos administrativos cita-se a lição de Hely Lopes Meirelles⁴:

“ O conceito de ilegalidade ou ilegitimidade, para fins de anulação do ato administrativo, não se restringe somente à violação frontal da lei. Abrange não só a clara infringência do texto legal como, também, o abuso, por excesso ou desvio de poder, ou por relegação dos princípios gerais de Direito, especialmente os princípios do regime jurídico administrativo. Em qualquer dessas hipóteses, quer ocorra atentado flagrante à norma jurídica, quer ocorra inobservância velada dos princípios do Direito, o ato administrativo padece de vício de ilegitimidade e se torna passível de invalidação pela própria Administração ou pelo Judiciário, por meio de anulação”.

No que se refere aos efeitos da invalidação, em regra, é *ex tunc*, ou seja, retroage a produção do ato. Deste modo, o cidadão não necessitará suportar as consequências gravosas de uma ilegalidade.

Ensina Celso Antônio Bandeira de Mello⁵ que:

⁴ Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 32ª ed. Malheiros: São Paulo, 2006, p. 203.

⁵ Mello, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 17ª ed. Malheiros: São Paulo, 2004, p. 439.

“... nos atos unilaterais restritivos da esfera jurídica dos administrados, se eram inválidos, todas as razões concorrem para que sua fulminação produza efeitos ex tunc, exonerando por inteiro quem fora indevidamente agravado pelo Poder Público das conseqüências onerosas”.

A lição acima é perfeitamente aplicável ao caso, em tela, uma vez que, a UFRGS, ao adotar critérios subjetivos para o Processo Seletivo Público para Residência Integrada em Saúde Mental Coletiva da Faculdade de Educação, não observou os princípios que regem a Administração Pública.

6.2. Da Falta de Razoabilidade dos Critérios de Avaliação.

O princípio da razoabilidade é regra consagrada em nossa Carta Constitucional, tendo por finalidade limitar o Poder Estatal e observar a eficácia do ato para a obtenção do objetivo almejado. O uso do princípio consiste basicamente em ponderar a relação dos fins que se queiram alcançar e os meios empregados para tanto.

Para um ato ser considerado razoável é necessário que obedeça a três sub-princípios que decorrem da razoabilidade: adequação, necessidade e proporcionalidade “*stricto sensu*”.

Sobre estes três sub-princípios nos ensina a doutrina de José Roberto Pimenta Oliveira⁶ que:

“A adequação significa que a medida administrativa tomada deve apresentar uma linha de causalidade ajustada à finalidade que se propõe atingir”.

“A necessidade significa que, para além do fomento da

⁶ Oliveira, José Roberto Pimenta. Os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros: São Paulo, 2006, p.190/191.

finalidade pública, a medida, dentro do elenco das possibilidades abstratas comportadas pela ordem jurídica para o caso vertente, deve ser a menos lesiva”.

“Por fim, a vertente do equilíbrio ou da proporcionalidade em sentido estrito exige que os benefícios que se esperem alcançar com uma medida administrativa adequada e necessária suplantem, à luz de certos parâmetros materiais, os custos que ela por certo acarretará”.

Considerando as definições acima, percebe-se, que os critérios de avaliação utilizados pela FACED/UFRGS, na segunda etapa do Processo Seletivo Público para Residência Integrada em Saúde Mental Coletiva, não se coaduna com o mencionado princípio.

Primeiramente, os critérios de avaliação adotados pela Ré não passam no teste de **adequação** ou **idoneidade**, por não atingir o objetivo visado – i.e., em certo sentido, ele é irracional. Ora Excelência, se o processo seletivo objetiva selecionar candidatos para curso ofertado por Universidade Pública não pode o mesmo se valer de critérios subjetivos, mas, ao contrário deve primar pela utilização de critérios objetivos, permitindo, deste modo, que haja igualdade de condições entre os concorrentes.

Outrossim, também não vislumbro qual a **necessidade** de optar por meios subjetivos de avaliação, quando é plenamente possível a utilização de critérios objetivos para apreciação da “Arguição de Carta de Interesse e Compromisso”.

Por fim, é evidente a **desproporcionalidade** em sentido estrito de critérios como: “**sensibilidade**”, análise de motivações, “**impressão positiva ou negativa**” do perfil profissional, sensibilidade para questões sociais, pois implicam um alto grau de subjetivismo na avaliação.

Assim, cabe destacar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal a respeito do Princípio da Razoabilidade:

.....

TODOS OS ATOS EMANADOS DO PODER PÚBLICO ESTÃO NECESSARIAMENTE SUJEITOS, PARA EFEITO DE SUA VALIDADE MATERIAL, À INDECLINÁVEL OBSERVÂNCIA DE PADRÕES MÍNIMOS DE RAZOABILIDADE. - As normas legais devem observar, no processo de sua formulação, critérios de **razoabilidade** que guardem estrita consonância com os padrões fundados no **princípio da** proporcionalidade, pois todos os **atos** emanados do Poder Público devem ajustar-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o **princípio** do "substantive due process of law". Lei Distrital que, no caso, não observa padrões mínimos de **razoabilidade**. A EXIGÊNCIA DE **RAZOABILIDADE** QUALIFICA-SE COMO PARÂMETRO DE AFERIÇÃO **DA** CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DOS **ATOS** ESTATAIS. - A exigência de **razoabilidade** - que visa a inibir e a neutralizar eventuais abusos do Poder Público, notadamente no desempenho de suas funções normativas - atua, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, como verdadeiro parâmetro de aferição **da** constitucionalidade material dos **atos** estatais. APLICABILIDADE **DA** TEORIA DO DESVIO DE PODER AO PLANO **DAS** ATIVIDADES NORMATIVAS DO ESTADO. - A teoria do desvio de poder, quando aplicada ao plano **das** atividades legislativas, permite que se contenham eventuais excessos decorrentes do exercício imoderado e arbitrário **da** competência institucional outorgada ao Poder Público, pois o Estado não pode, no desempenho de suas atribuições, dar causa à instauração de situações normativas que comprometam e afetem os fins que regem a prática **da** função de legislar. A EFICÁCIA EX TUNC **DA** MEDIDA CAUTELAR NÃO SE PRESUME, POIS DEPENDE DE EXPRESSA DETERMINAÇÃO CONSTANTE **DA** DECISÃO QUE A DEFERE, EM SEDE DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO. - A medida cautelar, em sede de fiscalização normativa abstrata, reveste-se, ordinariamente, de eficácia "ex nunc", "operando, portanto,

a partir do momento em que o Supremo Tribunal Federal a defere" (RTJ 124/80). Excepcionalmente, no entanto, e para que não se frustrem os seus objetivos, a medida cautelar poderá projetar-se com eficácia "ex tunc", com conseqüente repercussão sobre situações pretéritas (RTJ 138/86), retroagindo os seus efeitos ao próprio momento em que editado o ato normativo por ela alcançado. Para que se outorgue eficácia "ex tunc" ao provimento cautelar, em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade, impõe-se que o Supremo Tribunal Federal expressamente assim o determine, na decisão que conceder essa medida extraordinária (RTJ 164/506-509, 508, Rel. Min. CELSO DE MELLO). Situação excepcional que se verifica no caso ora em exame, apta a justificar a outorga de provimento cautelar com eficácia "ex tunc". (STF, ADI-MC – 2667, Tribunal Pleno, Relator Min. Celso de Mello, DJ – 12/03/2004)

6.3. Das seleções de residência integrada.

As Residências Multiprofissional e em Área Profissional da Saúde, criadas a partir da promulgação da Lei 11.129 de 2005, são orientadas pelos princípios e diretrizes do SUS, a partir das necessidades e realidades locais e regionais e abrangem as profissões da área da saúde.

Conforme se constata às pp. 62 e s., a Diretora da FACED invoca a Res. nº 008/2004 do Conselho Nacional de Residência Médica para fundamentar sua negativa em atender à Recomendação do *parquet*, informando a adequação do edital a esta norma. *No entanto*, verificam-se duas violações diretas à referida Resolução do CNRM. Primeiramente, **a falta de registro das provas práticas, admitida pela Diretora da Faculdade à fl. 32 do Procedimento Administrativo Cível nº 2375/2008, fere o art. 3º, § 4º, que dispõe que “a prova prática será documentada por meios gráficos e/ou eletrônicos”**. Em segundo lugar, **toda a segunda fase da seleção fere o art. 9º, porquanto os critérios de avaliação (exceto os do currículo) não haviam sido explicitados no edital – como se pode inferir da comparação deste (fls. 03-10) com as informações prestadas pela FACED às fls. 43-7.**

Nota-se, por óbvio, que a Residência integrada em questão não é

espécie de Residência Médica. Esta, criada pelo Dec. Nº 80.281/1977, é modalidade de pós-graduação *lato sensu* destinada a médicos, oferecida por instituições credenciadas junto à Comissão Nacional de Residência Médica. A CNRM também determina critérios relativos ao conteúdo dos programas e aos processos seletivos; visando à objetividade e à isonomia nas seleções, já chegou a determinar que as provas objetivas tivessem peso de 90% nas seleções. A Res. nº 08/2004 permitiu ao CNRM voltar atrás nessa limitação, eis que se entendera excessiva limitação do peso de outros critérios a 10%; afinal, o controle sobre a objetividade dos certames têm sido mais rígido do que anteriormente, frequentemente objeto de ações judiciais:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONCURSO DE RESIDÊNCIA MÉDICA EM ENDOCRINOLOGIA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS NA ATRIBUIÇÃO DE NOTA NA SEGUNDA FASE DO CERTAME. **A atribuição de nota em concurso público, como o de residência médica** (especialidade) em universidade federal, não pode conter critérios subjetivos, dos quais os candidatos não têm conhecimento prévio na data da inscrição, o que pode ser objeto de contestação judicial, porquanto não se restringe ao mérito administrativo. (TRF4, AC 2005.70.00.001012-1, Terceira Turma, Relatora Vânia Hack de Almeida, D.E. 16/07/2008) (grifou-se)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE VAGAS EM RESIDÊNCIA MÉDICA. INOBSERVÂNCIA NA ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO. - Deve ser concedida a segurança para que o impetrante seja declarado vencedor do concurso para residência médica, na especialidade de Neurocirurgia, aberto pelo Hospital de Clínicas de Porto Alegre, haja vista que o chamamento deverá obedecer a listagem seqüencial, nos moldes previstos no edital e nas regras previstas para os procedimentos licitatórios. (TRF4, REO 2003.71.00.005262-5, Turma Especial, Relator Amaury Chaves de Athayde, DJ 04/08/2004)

EMENTA: APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO

SELETIVO PARA ADMISSÃO EM RESIDÊNCIA MÉDICA. AUSÊNCIA REQUISITOS DE AVALIAÇÃO NO EDITAL. - O Edital que rege o certame de seleção dos candidatos para ingresso no programa de residência médica no GHC deve respeitar a Resolução nº01/2000, editada pela Comissão Nacional de Residência Médica. - Uma vez tendo aplicado todas as avaliações indicadas como alternativas pela Comissão Nacional de Residência Médica, o processo seletivo violou a Resolução. - Sendo omissa a dita Resolução acerca da qualificação de tais avaliações, ou seja, se tais possuem caráter classificatório ou eliminatório, deve-se atribuir à mesma caráter classificatório. (TRF4, AMS 2002.71.00.005452-6, Quarta Turma, Relator Edgard Antônio Lippmann Júnior, DJ 04/02/2004)

Já as Residências Multiprofissional e em Área Profissional da Saúde, criadas a partir da promulgação da Lei 11.129 de 2005, são orientadas pelos princípios e diretrizes do SUS, a partir das necessidades e realidades locais e regionais e abrangem as profissões da área da saúde; seguem a Portaria Interministerial nº 45/2007, que institui a Comissão Nacional de Residência Multiprofissional em Saúde – CNRMS, a qual credencia as instituições que oferecem tais programas. São, portanto, uma modalidade de ensino recente, com discussões pendentes em diversos aspectos. Quanto à necessidade de objetividade e isonomia nos critérios de seleção para ingresso nas Residências Multiprofissional e em Área Profissional da Saúde, não se tem dúvida de que podem ser aplicadas, na ausência de normas do CNRMS em contrário, as disposições aplicáveis à Residência Médica. Na realidade, a objetividade e a isonomia devem ser homenageadas com ainda mais rigor nas seleções de Residência Multiprofissional – mormente no presente caso, que trata de Universidade Federal; afinal, orientam-se por princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde, e frequentemente são custeadas com verbas públicas – de fato, foram criadas dentro do programa de políticas públicas da Lei nº 11.129/2005.

Por fim, é verossímil que mesmo as habilidades práticas se prestam a avaliações mais objetivas quando se trata da seleção em Residência Médica; afinal, elas são abordadas com especial atenção nos currículos dos cursos de graduação. Mesmo nesses casos, a avaliação da habilidade tem uma finalidade evidente e parâmetros objetivos;

tal não vale para alguns dos critérios adotados pela FACED na prova ora contestadas. Não se tem qualquer notícia de que parâmetros deveriam ser utilizados para a avaliação da motivação, presente na carta de Interesse e Compromisso; de fato, nem a FACED apresenta quais seriam as possíveis respostas corretas às perguntas “o que o levou a fazer a seleção? Qual sua expectativa?” (perguntas que os candidatos, na realidade, desconheciam, pois não previstas no edital). Muito menos as questões de avaliação do “Perfil Profissional” parecem ser submissíveis a tal controle.

6.4. Da Antecipação dos Efeitos da Tutela.

Estabelece o art. 273 do Código de Processo Civil que:

“Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

(...)”

A concessão da tutela antecipada exige a presença da verossimilhança e do *periculum in mora*. O primeiro requisito, ou seja, a **verossimilhança da alegação** se faz presente nesta ação pelo documento de (fls. 38/41, do Procedimento Administrativo nº 2375/2008), o qual confirma que a Ré se utilizou de critérios subjetivos na avaliação do Processo Seletivo Público para Residência Integrada em Saúde Mental Coletiva. **Além disso, como já referido, é evidente a já referida violação a dispositivos da Resolução CNRM nº 8/2004, a qual a própria ré invocara em sua defesa.**

A atual demanda também preenche o requisito do *periculum in mora*. A UFRGS, ao lançar mão de critérios subjetivos em etapa de uma seleção pública, em tese, pode favorecer determinados candidatos em detrimento de outros. Assim, **a demora na**

concessão da tutela causa duplo prejuízo: afeta os candidatos desclassificados em razão dos critérios indevidos, e gera expectativas aos candidatos por estes beneficiados, as quais serão frustradas com a posterior procedência da ação.

7. Dos Pedidos.

7.1. Do Pedido de Antecipação dos Efeitos da Tutela.

Destarte, em face de todo o exposto nesta *exordial*, e com supedâneo no art. 273 e §§ 1º e 2º, art. 461 e §§ 3º e 4º do CPC, c/c o art. 12 e 19 da Lei nº 7.347/85, **REQUER** o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** seja concedida liminarmente, após a audiência do representante judicial da parte *ex adverso* UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL, no prazo de 72 horas, segundo preceitua o art. 2º da Lei nº 8.437/92, a **tutela antecipada**, para determinar à Ré que :

a) anule a prova de Carta de Interesse e Compromisso, ou, subsidiariamente, anule o próprio certame realizado de acordo com o Edital nº 01/2008 do Processo Seletivo Público para Residência Integrada em Saúde Mental Coletiva, na área de Psicologia;

b) se abstenha de, em seleções afins, utilizar critérios subjetivos, como os ora atacados, ou não previstos em edital;

c) mantenha registro de todas as provas práticas em seleções afins;

d) comprove perante esse MM. Juízo, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da intimação da decisão concessiva da tutela antecipada, as medidas adotadas para o cumprimento da ordem judicial referente ao itens “a” e “b” elencados acima.

7.2. Do Pedido Definitivo.

Após o exposto, **REQUER** o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**:

a) a **citação** da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, na pessoa de seu representante legal, para, querendo, contestar a presente ação e acompanhá-la em todos os seus termos, até final procedência, sob pena de revelia e confissão;

b) a **citação** dos candidatos abaixo qualificados como litisconsortes;

DANIELA PARISOTTI DA SILVEIRA PILLA, portadora do RG nº 7067598685, inscrita no CPF sob o nº 000.878.110-90, domiciliada sito Av. Lucas de Oliveira, 2496, apto 301, no bairro Petrópolis, em Porto Alegre – RS;

GABRIEL INTICHER BINKOWSKI, portador do RG nº 3094277815, inscrito no CPF sob o nº 825.494.510-15, domiciliado sito Rua Felicíssimo de Azevedo, 473, apto 103, no bairro Petrópolis, em Porto Alegre – RS;

c) **seja julgada procedente** a pretensão ora deduzida e confirmados, em definitivo, todos os pedidos requeridos em sede de tutela antecipada, **condenando-se a Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS** às obrigações ali descritas e determinando que a antecipação da tutela a início deferida continue produzindo seus efeitos até o trânsito em julgado da sentença de procedência, nos termos do CPC, art. 520, VII, acrescentado pela Lei nº 10.532/2001;

d) sendo, **em princípio**, a questão de mérito unicamente de direito, **seja julgada a lide antecipadamente**, nos termos do art. 330, I, do CPC. Caso seja outro o entendimento de Vossa Excelência, protesta-se pela produção de todos os meios de

provas admitidos em direito;

e) a juntada do anexo **Procedimento Administrativo nº 2375/2008**, em cujos autos foram apurados os fatos ora trazidos a Juízo.

Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), para fins meramente fiscais.

Termos em que pede deferimento.

Porto Alegre, 17 de abril de 2009.

JÚLIO CARLOS SCHWONKE DE CASTRO JÚNIOR
Procurador Regional dos Direitos do Cidadão