MANDADO DE SEGURANÇA
Nº 121589-74.2016.8.09.0000 (201691215899)
COMARCA DE GOIÂNIA

IMPETRANTE	**:**	**SÉRGIO CÉSAR COSTA**
IMPETRADO	**:**	**PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS – TCM**
LITISCTE.	**:**	**ESTADO DE GOIÁS**
RELATOR	**:**	**JUIZ FERNANDO DE CASTRO MESQUITA**

VOTO

Conforme relatado, trata-se de mandado de segurança, com pedido de concessão liminar da medida, impetrado por **Sérgio César Costa** contra suposto ato coator praticado pelo **Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás**, consubstanciado na sua inaptidão na avaliação psicológica realizada no concurso público promovido pelo TCM/GO – Edital nº 03/2014-, destinado ao provimento do cargo de Auditor (Conselheiro Substituto) ao qual concorre, com sua exclusão do certame.

Inicialmente, a alegação de ilegitimidade passiva do Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás não tem como prosperar. Como é sabido, é parte

legítima para compor o polo passivo do mandado de segurança a autoridade que, por ação ou omissão, der causa à lesão a direito ou possuir atribuição para fazer cessar a ilegalidade do ato atacado.

Na hipótese em comento, o Diretor da Corte de Contas é responsável pela instauração do certame, além do estabelecimento das diretrizes consignadas no respectivo edital e pela homologação do concurso, bem como pelas consequências advindas da prática de qualquer ilegalidade/abusividade ocorrida durante a sua realização, sendo clara, portanto, a sua legitimidade para figurar no polo passivo da presente ação mandamental.

Neste sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE AUDITOR (CONSELHEIRO SUBSTITUTO) DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE GOIÁS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CONSELHEIRO PRESIDENTE EM DETRIMENTO DA COMISSÃO DO CONCURSO. AFASTADA. [...]. 1. A preliminar de ilegitimidade da autoridade coatora não merece prosperar, mormente considerando que o Conselheiro

Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás possui competência para determinar a suposta correção do ato praticado, porquanto possui a atribuição para nomeação dos candidatos aprovados no certame em questão. [...]. SEGURANÇA DENEGADA." (TJGO, 6ª Câmara Cível, MS nº 390324-15, Relª. Desª. Sandra Regina Teodoro Reis, DJe nº 2.070 de 18/07/2016).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO, ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM (GOVERNADOR DO ESTADO). TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. INAPLICABILIDADE. I – Versando a impetração acerca de discussão sobre cláusulas editalícias e questões da prova realizada, tem-se que as autoridades coatoras devem ser aquelas que subscreveram o edital, razão por que o Governador do Estado é parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente

> ação. II - [...]. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM ACOLHIDA. REMESSA DO FEITO A UMA DAS CÂMARAS CÍVEIS DESTE TRIBUNAL." (TJGO, Corte Especial, MS nº 147253-15, Rel. Des. Amaral Wilson de Oliveira, DJe nº 1.448 de 16/12/2013).

Assim sendo, não há falar-se em ilegitimidade passiva do Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás.

No que se refere a preliminar arguida pelo Estado de Goiás, referente a inadequação da via eleita, em razão da ausência de prova pré constituída, vejo que a matéria se encontra intimamente ligada à análise do mérito do feito ora em comento, devendo ser analisada em conjunto com este.

No mérito, a controvérsia se restringe na verificação do suposto direito líquido e certo do impetrante, qual seja, o de ser considerado apto para prosseguir nas demais etapas do concurso para provimento do cargo de Auditor (Conselheiro Substituto), diante da ausência de expressa disposição legal quanto ao requisito de exame psicotécnico.

Sabe-se que o mandado de segurança é via

adequada para reclamar o controle jurisdicional de atos comissivos ou omissivos, ilegais e eivados de abuso de poder, praticados por autoridade da Administração Pública, tal como previsto no art. 5º, inciso LXIX da Constituição Federal e no art. 1º da Lei nº 12.016/09, observado o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, a teor do art. 23 deste último diploma legal.

Na hipótese, constato que o pressuposto constitucional de admissibilidade da ação mandamental, qual seja, o direito líquido e certo, entendido pela doutrina dominante como a situação fática apresentada na inicial, está devidamente demonstrado.

No caso, o impetrante inscreveu-se no concurso público deflagrado para o cargo de Auditor (Conselheiro Substituto), tendo sido aprovado nas provas objetiva e discursiva, e reprovado na avaliação psicológica, conforme os documentos de fls. 39/40 e 45, e, por conseguinte, eliminado do certame.

Pois bem, cediço que a realização do exame psicotécnico é uma forma de se verificar a saúde mental do candidato a cargo público, buscando-se apurar a existência de traços psicológicos e comportamentais que possam comprometer ou sejam incompatíveis com a função a ser desempenhada.

Contudo, para a admissão e reconhecimento da legalidade do exame psicotécnico devem ser observados alguns requisitos, quais sejam: a existência de previsão expressa em lei; o estabelecimento de critérios objetivos com a clara demonstração dos métodos utilizados (de modo a afastar a possibilidade teórica do arbítrio); e a possibilidade de revisão do resultado (para o fim de evitar qualquer forma de subjetivismo que viole o princípio da impessoalidade na Administração), sob pena de afronta aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e isonomia.

A propósito, sobre o assunto, o ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI nº 758533 QO-RG, DJe de 13/08/2010, expôs com maestria a seguinte lição:

> "Antiga é a jurisprudência desta Corte no sentido de que a exigência de avaliação psicológica ou teste psicotécnico, como requisito ou condição necessária ao acesso a determinados cargos públicos de carreira, somente é possível, nos termos da Constituição Federal, se houver lei em sentido material (ato

> emanado do Poder Legislativo) que expressamente a autorize, além de previsão no edital do certame.
>
> Ademais, o exame psicotécnico necessita de um grau mínimo de objetividade e de publicidade dos atos em que se procede. A inexistência desses requisitos torna o ato ilegítimo, por não possibilitar o acesso à tutela jurisdicional para a verificação de lesão de direito individual pelo uso desses critérios."

Acerca do tema, inclusive, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 686, posteriormente convertida na Súmula Vinculante nº 44, a qual dispõe que: "só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público".

Por sua vez, o artigo 37, inciso I, da Carta Magna afirma claramente que os requisitos de acesso a cargos, empregos e funções devem estar previstos em lei. Assim, as exigências contidas no edital do concurso público devem ter previsão na lei. Em outras palavras, o edital não pode fixar

exigências que não tenham amparo legal.

Na hipótese, verifico que a Lei estadual nº 16.894/10, que estabeleceu os requisitos para o exercício do cargo de Auditor do TCM-GO, o Regimento Interno do TCM-GO (Resolução nº 73/2009) e a Lei Orgânica do TCM-GO (Lei estadual nº 15.958/2007), não possuem previsão expressa de exigência de exame psicotécnico para habilitação do candidato no cargo, senão vejamos:

> "Lei Estadual n° 16.894/2010:
> Art. 18. O ingresso nos cargos do Quadro de Pessoal Efetivo do Tribunal far-se-á mediante concurso público de provas ou de provas e títulos, observados os requisitos dos cargos e aqueles estabelecidos no edital de concurso público.
> Parágrafo único. O Tribunal poderá exigir como etapa do concurso público, aprovação em curso específico de formação.
>
> Art. 19. são requisitos de escolaridade para ingresso nos

cargos do Quadro de Pessoal Efetivo mencionado no art. 18:

[...]

II – para o cargo de Auditor de Controle Externo: diploma de conclusão de curso de nível superior, devidamente registrado, fornecido por instituição de ensino reconhecida pelo Ministério da Educação, de acordo com as especificidades e áreas finalísticas definidas nesta lei e no edital de concurso público; - Nova nomenclatura dada pela lei nº 17.501, de 22-12-2011, art. 5º.

Art. 20. Os cargos integrantes do Quadro Permanente do Tribunal são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos em lei, assim como aos estrangeiros na forma da lei.

Parágrafo único. Para provimento dos cargos deverão ainda ser observados os seguintes requisitos:

I – estar em gozo dos direitos políticos;

II – estar em dia com as obrigações militares e eleitorais;

III – ter idade mínima de 18 (dezoito) anos;

IV – ter nível de escolaridade ou habilitação legal para o exercício do cargo."

"Regimento Interno do TCM-GO:

Art. 96. Os Conselheiros Substitutos, em número de quatro, serão nomeados pelo Governador do Estado, dentre cidadãos que satisfaçam os requisitos exigidos para o cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas dos Municípios, mediante concurso público de provas e títulos realizado perante o Tribunal e por este homologado, observada a ordem de classificação."

"Lei Orgânica do TCM-GO:

Art. 84. Os Auditores, em número de

> três, também denominados Conselheiros Substitutos, serão nomeados pelo Governador do Estado, dentre cidadãos que satisfaçam os requisitos exigidos para o cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas dos Municípios, mediante concurso público de provas e títulos, realizado perante o Tribunal e por este homologado, observada a ordem de classificação."

Constata-se, assim, dos dispositivos legais transcritos, que somente há previsão de submissão do candidato a concurso público de provas ou de provas e títulos, não havendo qualquer menção a exame psicotécnico.

Desta forma, tem-se que a exigência de avaliação psicológica, como requisito de acesso ao cargo de Auditor (Conselheiro Substituto) do TCM/GO, não é possível, uma vez que não há lei que expressamente a autorize, havendo, tão somente, a previsão no item IX do Edital, o que não é suficiente.

Com efeito, se não há previsão na lei da carreira para a realização de avaliação psicológica para

determinado cargo, o exame não pode servir como etapa eliminatória no concurso público.

Confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal de Justiça, neste sentido, in verbis:

> "[...] 1. O chamado exame psicotécnico, que se enquadra nos requisitos subjetivos, tem sua legalidade subordinada a três pressupostos necessários: sua previsão legal; a cientificidade dos critérios adotados (de modo a afastar a possibilidade teórica do arbítrio); e o poder de revisão (para o fim de evitar qualquer forma de subjetivismo que viole o princípio da impessoalidade na Administração). 2. Esse entendimento tem contado com o beneplácito da jurisprudência desta Corte, que admite a exigência de aprovação em exame psicotécnico para preenchimento de cargo público, desde que claramente

previsto em lei e pautado em critérios objetivos, possibilitando ao candidato o conhecimento da fundamentação do resultado, a fim de oportunizar a interposição de eventual recurso. [...]. 5. Agravo Regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AgRg no RMS nº 32.388/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 30/09/2015).

"[...] Inexistindo previsão legal para a realização de exame psicotécnico para provimento de cargo público, não há falar em sua exigência, devendo ser decretada sua nulidade, com a manutenção do candidato no certame, conforme preceitua a Súmula 686 do Supremo Tribunal Federal, posteriormente convertida na Súmula vinculante n. 44, a qual dispõe que 'só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público.' IV –

> Ausência de objetividade do exame. Ilegalidade. A avaliação psicológica, como etapa prevista em concurso público, deve revestir-se de total transparência, permitindo-se o acesso aos resultados, notadamente em obediência aos princípios da publicidade e da motivação que, com outros princípios, norteiam toda a conduta do Administrador Público. Se a autoridade apontada como coatora omitiu-se em atender ao princípio da motivação do ato administrativo, uma vez que limitou-se a considerar na avaliação psicológica que o impetrante era 'inapto' para ingressar no Curso de Formação, constata-se a nulidade da referida decisão. Segurança concedida." (TJGO, 2ª Câmara Cível, MS nº 381239-05, Rel. Des. Carlos Alberto França, DJe nº 1.971 de 18/02/2016).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO

PÚBLICO. AGENTE DE SEGURANÇA PRISIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA. AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. AFRONTA À SÚMULA VINCULANTE N° 44. I – Nos termos do art. 6°, § 3°, da Lei n° 12.016/09, considera-se autoridade coatora aquela que praticou o ato, ou da qual emane a ordem para que seja praticado. II – De acordo com a Súmula Vinculante n° 44, 'só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público.' Desse modo, se a Lei n° 14.237/2002, que dispõe acerca da investidura no cargo de Agente de Segurança Prisional, não traz expressamente a exigência de avaliação psicológica, tal ato configura-se ilegal, impondo-se a concessão da segurança ao impetrante para assegurar sua participação no curso de formação do mencionado concurso. SEGURANÇA

CONCEDIDA." (TJGO, 2ª Câmara Cível, MS nº 386414-77, Rel. Des. Ney Teles de Paula, DJe nº 1.963 de 04/02/2016).

Desse modo, em razão da ausência de previsão legal expressa, não poderia o impetrante ter sido submetido a avaliação psicológica, com caráter eliminatório, uma vez que a exigência contraria a Constituição Federal e a Súmula Vinculante nº 44/STF.

De igual forma, a alegação de similitude de regime jurídico entre os cargos de conselheiro de Tribunal de Contas e o de desembargador, e que o seu provimento deve seguir, no que couber, a estrutura dos concursos para ingresso na magistratura, o qual possui expressa previsão legal de realização de avaliação psicológica, não se sustenta, uma vez que o auditor somente terá as mesmas garantias e impedimentos do titular, caso venha a substituir um conselheiro. No mais, suas atribuições são técnicas que, em nada se assemelham ao de um magistrado.

Logo, evidenciada a presença do direito líquido e certo do impetrante, merece prosperar a pretensão inicial, sendo a concessão da segurança medida que se impõe.

Pelo exposto, acolhendo o parecer da

Procuradoria-Geral de Justiça, **concedo a segurança pleiteada** para, ratificando a liminar deferida, assegurar ao impetrante a participação nas demais fases do concurso público regido pelo Edital nº 003/2014 do Tribunal de Contas dos Municípios, na medida em que for aprovado.

É como voto.

Goiânia, 11 de maio de 2017.

FERNANDO DE CASTRO MESQUITA
JUIZ SUBSTITUTO EM 2º GRAU

MANDADO DE SEGURANÇA
Nº 121589-74.2016.8.09.0000 (201691215899)
COMARCA DE GOIÂNIA

IMPETRANTE	**:**	**SÉRGIO CÉSAR COSTA**
IMPETRADO	**:**	**PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS – TCM**
LITISCTE.	**:**	**ESTADO DE GOIÁS**
RELATOR	**:**	**JUIZ FERNANDO DE CASTRO MESQUITA**

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AUDITOR (CONSELHEIRO SUBSTITUTO) DO TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PRESIDENTE DO TCM AFASTADA. AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ILEGALIDADE. I – É parte legítima para figurar no polo passivo da ação mandamental sobre questões inerentes a concurso público, a autoridade que figura como um dos subscritores do edital do certame. **II –** Ilegitimidade do Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás

afastada, uma vez que figura como responsável pela instauração do concurso, bem como pelo estabelecimento das diretrizes consignadas no respetivo edital. **III –** O exame psicotécnico tem sua legalidade subordinada a três pressupostos: previsão legal; cientificidade dos critérios adotados (objetividade); e possibilidade de revisão. **IV –** Inexistindo previsão legal na legislação de regência para a realização de exame psicotécnico para provimento de cargo público, não há falar-se em sua exigência, razão pela qual deve ser declarada sua nulidade a fim de manter o candidato nas etapas seguintes do certame. Inteligência da Súmula Vinculante nº 44 do STF. **SEGURANÇA CONCEDIDA.**

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as retro indicadas.

ACORDA o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, em sessão pelos integrantes da Primeira Turma Julgadora

da Quinta Câmara Cível, à unanimidade de votos, em conceder a segurança, nos termos do voto do relator.

VOTARAM com o relator, o juiz substituto em segundo grau Roberto Horácio de Rezende, em substituição ao desembargador Geraldo Gonçalves da Costa, e o desembargador Francisco Vildon José Valente, **que também presidiu a sessão**.

REPRESENTOU a Procuradoria Geral de Justiça a procuradora Ivana Farina Navarrete Pena.

Goiânia, 11 de maio de 2017.

FERNANDO DE CASTRO MESQUITA
JUIZ SUBSTITUTO EM 2º GRAU