

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
IMPTE.(S)	: CRISTIANO DE CASTRO DAYRELL
ADV.(A/S)	: OTAVIO BATISTA ARANTES DE MELLO
LIT.ATIV.(A/S)	: PAULO ROBERTO FERREIRA RIBEIRO
ADV.(A/S)	: MARINETE BASTOS ARANTES COSTA
IMPDO.(A/S)	: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (PROCEDIMENTOS DE CONTROLE ADMINISTRATIVO Nº S 200910000019365 E 200910000024415)
ADV.(A/S)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
LIT.PAS.(A/S)	: MATEUS DA SILVA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA
LIT.PAS.(A/S)	: IGOR FRANCA GUEDES
LIT.PAS.(A/S)	: WANDER RIBEIRO PALHANO
LIT.PAS.(A/S)	: FRANCESCA DE CASTRO OLIVEIRA
LIT.PAS.(A/S)	: LIANA LINO LEMOS
LIT.PAS.(A/S)	: TATIANNE DE MELO PEREIRA COUTINHO
LIT.PAS.(A/S)	: ALLEN FLEURY DE MACEDO
LIT.PAS.(A/S)	: LEANDRO AKIRA MATSUOKA
LIT.PAS.(A/S)	: LEONARDO GARCIA VECCHI
LIT.PAS.(A/S)	: JULIANO DUAILIBI BAUNGART
LIT.PAS.(A/S)	: RENATO MARTINS SILVA
ADV.(A/S)	: IGOR FRANÇA GUEDES
LIT.PAS.(A/S)	: SANDRO ALEXANDER FERREIRA
ADV.(A/S)	: RICARDO AFONSO DE ARAUJO COSTA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DELEGAÇÃO DE SERVIÇOS NOTARIAIS DO ESTADO DE GOIÁS. CONCURSO DE INGRESSO. PROVA DE TÍTULOS. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PONTOS RELATIVOS A TÍTULOS DE MESMA CATEGORIA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. INOCORRÊNCIA DE

MS 28290 / DF

VIOLAÇÃO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. CONTROLE DE LEGALIDADE DE ATOS ADMINISTRATIVOS. VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AO EDITAL. 1. A ausência de notificação a todos os interessados acerca da existência, no CNJ, de PCA relativo à avaliação de títulos em concurso público não implicou afronta à ampla defesa e ao contraditório. Não detinham, os candidatos aprovados nas fases anteriores, a titularidade de situações jurídicas consolidadas antes de iniciado o PCA. Quando da intervenção do CNJ na decisão da Comissão de Seleção e Treinamento do Tribunal de Justiça de Goiás, inexistia lista oficial de classificação, considerados os títulos apresentados, tão só especulações fundadas em listagem extraoficial confeccionada pelos próprios concorrentes, em 'forum' da internet, sem valor legal. Precedentes. 2. Mandado de Segurança cujo objeto é decisão do CNJ em PCA em que definida a possibilidade de o candidato cumular a pontuação prevista no edital para cada rubrica de títulos, desde que respeitado, no somatório geral, o teto de dois pontos. Em análise um concurso determinado, com seu edital – a lei do certame –, e a atuação do CNJ no exame da legalidade de decisão específica da Comissão responsável pela sua condução, de todo estranhos à ação mandamental o tecer de teses genéricas a respeito da natureza da prova de títulos e a emissão de juízos de valor sobre os melhores critérios de valoração. 3. Distinção que se impõe entre competência para a prática do ato – no caso, da Comissão de Seleção e Treinamento do TJ/Goiás –, e competência para o exame de sua legalidade, esta afeta constitucionalmente ao CNJ, que primou pelo respeito à autonomia do Tribunal de Justiça sempre que reconhecida a legalidade dos atos impugnados. 4. Ato glosado da Comissão de Seleção e Treinamento que alterara substancialmente a dinâmica de uma das fases do concurso, observados os termos do edital, em dissonância com posicionamentos anteriores firmados pelo próprio CNJ, em que subentendida a compreensão ao final prevalecente. Chancela à correta atuação do CNJ no caso, em defesa da legalidade, da imparcialidade e da vinculação da Administração ao edital que fizera publicar. **Ordem denegada, cassada a**

MS 28290 / DF

liminar.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, em indeferir o mandado de segurança e cassar a liminar concedida. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Ausente a Ministra Cármen Lúcia, representando o Supremo Tribunal Federal na Reunião do Conselho Científico e na 97ª Sessão Plenária da Comissão de Veneza, na cidade de Veneza, Itália.

Brasília, 04 de dezembro de 2013.

Ministra Rosa Weber

Relatora

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
IMPTE.(S)	: CRISTIANO DE CASTRO DAYRELL
ADV.(A/S)	: OTAVIO BATISTA ARANTES DE MELLO
LIT.ATIV.(A/S)	: PAULO ROBERTO FERREIRA RIBEIRO
ADV.(A/S)	: MARINETE BASTOS ARANTES COSTA
IMPDO.(A/S)	: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (PROCEDIMENTOS DE CONTROLE ADMINISTRATIVO Nº S 200910000019365 E 200910000024415)
ADV.(A/S)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
LIT.PAS.(A/S)	: MATEUS DA SILVA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA
LIT.PAS.(A/S)	: IGOR FRANCA GUEDES
LIT.PAS.(A/S)	: WANDER RIBEIRO PALHANO
LIT.PAS.(A/S)	: FRANCESCA DE CASTRO OLIVEIRA
LIT.PAS.(A/S)	: LIANA LINO LEMOS
LIT.PAS.(A/S)	: TATIANNE DE MELO PEREIRA COUTINHO
LIT.PAS.(A/S)	: ALLEN FLEURY DE MACEDO
LIT.PAS.(A/S)	: LEANDRO AKIRA MATSUOKA
LIT.PAS.(A/S)	: LEONARDO GARCIA VECCHI
LIT.PAS.(A/S)	: JULIANO DUAILIBI BAUNGART
LIT.PAS.(A/S)	: RENATO MARTINS SILVA
ADV.(A/S)	: IGOR FRANÇA GUEDES
LIT.PAS.(A/S)	: SANDRO ALEXANDER FERREIRA
ADV.(A/S)	: RICARDO AFONSO DE ARAUJO COSTA

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **CRISTIANO DE CASTRO DAYRELL** contra ato praticado pelo **CONSELHO NACIONAL**

MS 28290 / DF

DE JUSTIÇA - consubstanciado em acórdão proferido no julgamento conjunto dos Procedimentos de Controle Administrativo - PCA nº 2009.10000019365 e 2009.10000024415 - que determinou a cumulatividade na contagem de títulos de mesma categoria, até o limite global de 2,0 (dois) pontos, na etapa classificatória do Concurso Unificado de Ingresso e Remoção nos Serviços Notariais e de Registro do Estado de Goiás.

Segundo consta da inicial, a controvérsia teve início quando dois candidatos (**Igor França Guedes** e **Sandro Alexander Ferreira**) impugnaram, perante o CNJ, decisão tomada pela Comissão de Seleção e Treinamento do Concurso Unificado para Ingresso nos Serviços Notariais e de Registro do Estado de Goiás no sentido, forte em interpretação do item 7.1 do Edital, da não cumulação de pontos em caso de apresentação de mais de um título da mesma categoria (e.g., dois mestrados).

Na impugnação apresentada, teriam sustentado os candidatos afronta a decisões anteriores do próprio CNJ, já enfrentada a questão nos PCA 200810000017820 e 20091000008045, quando estabelecido que a única limitação prevista no edital diria respeito ao somatório de todos os diversos tipos de títulos, no valor global de dois pontos.

Julgada procedente a impugnação, em decisão monocrática proferida pelo então Conselheiro Joaquim Falcão, ao fundamento de que “ao estabelecer as pontuações referentes a cada categoria, o edital não faz uso de nenhuma expressão que indique que os valores expressos são limitantes” (fl. 5).

Interposto recurso administrativo, este teve o provimento negado , consoante acórdão da lavra do Conselheiro Marcelo Neves, em sessão de 04.8.2009 (fls. 81-6 do MS 28.375/DF). Houve, ainda, dois pedidos de esclarecimentos, sem qualquer alteração no mérito.

Segundo o impetrante, “as decisões do CNJ citadas” conteriam “erros crassos de interpretação, justamente por desconsiderarem o princípio da razoabilidade, levando a absurdas injustiças” (fl. 6). Defende que, em face da pequena diferença havida entre os candidatos nas provas teóricas, a pontuação dos títulos teria assumido posição de destaque, de forma que “o concurso estaria sendo definido” unicamente por meio

MS 28290 / DF

deles (fl. 8). Haveria desproporcionalidade, segundo a inicial, porque a cumulatividade de pontos em uma mesma rubrica poderia conceder mais peso ao somatório de uma série de aprovações em concurso do que a conclusão de um doutorado. Portanto, “a única interpretação razoável para o edital em tela” seria aquela “dada pela Comissão de Seleção e Treinamento do TJ/GO desautorizando a cumulação de pontuação de uma mesma categoria de títulos” (fl. 10), inclusive porque a conclusão adotada pelo CNJ decorreria de evidente erro de fato, quando admitiu, por equívoco matemático, que, sem a cumulação, não seria possível alcançar o limite máximo de dois pontos. Em face desse erro, o impetrante teria deixado a 107ª posição e decaído para o 215º lugar.

O *fumus boni iuris* necessário ao deferimento da liminar decorreria dos fundamentos *supra*; e o *periculum in mora*, da possibilidade de término no concurso e homologação de seu resultado, permitindo que os candidatos venham a tomar “posse em suas respectivas serventias, mesmo com a distorção na pontuação da prova de títulos” (fl. 13). Justificado, portanto, o pedido liminar para “suspender os efeitos das decisões nos Procedimentos de Controle Administrativo nº 200910000019365 e 200910000024415 do Conselho Nacional de Justiça e, destarte, seja restabelecida a decisão da Comissão de Seleção e Treinamento do TJ/GO” (fl. 13).

Deduzido, no mérito, pedido “para suspender definitivamente os efeitos das decisões nos Procedimentos de Controle Administrativo nº 200910000019365 e 200910000024415 do Conselho Nacional de Justiça, e, destarte, seja restabelecida a decisão da Comissão de Seleção e Treinamento do TJ/GO que estabeleceu uma pontuação única para a mesma categoria de títulos, independente da quantidade de títulos da mesma espécie, em interpretação ao item 7.1, incisos I, II, III, IV e V do edital em apreço” (fl. 14).

A fl. 118, em 27.10.2009, o Ministro Cezar Peluso, também Relator dos MS 28.375/DF e 28.330/DF, impetrados, respectivamente, por **ISABELA SPÍNOLA ALVES CORREA** e **GUSTAVO FARIA PEREIRA**, reconheceu conexão entre as três ações, determinando o apensamento dos

MS 28290 / DF

MS 28.375/DF e 28.290/DF ao MS 28.330/DF.

A fls. 121-2, o autor ofereceu aditamento à inicial, para fazer constar como causa de pedir violação da ampla defesa e do contraditório, pois o Impetrante não teria sido “intimado de qualquer decisão do Conselho Nacional de Justiça nos procedimentos de controle administrativo em tela” (fl. 121).

A fls. 126-52, **Igor França Guedes** requereu sua admissão como litisconsorte passivo, alegando que: (i) a decisão monocrática proferida pelo Conselheiro Joaquim Falcão teria seguido rigorosamente os preceitos regimentais, pois, diante do terceiro pedido de providências sobre o mesmo tema, dispensável a oitiva da autoridade que praticou o ato e de terceiros interessados; (ii) ainda que assim não fosse, “até a publicação do resultado do concurso, nenhum candidato se qualificava como terceiro interessado, para fins de notificação”, porque não haveria classificação final publicada pela Comissão do Concurso (fl. 133); “até a publicação do resultado final, o Centro de Seleção da Universidade Federal de Goiás, órgão responsável pela execução do concurso” teria disponibilizado apenas “as notas das provas objetiva e discursiva e da prova de títulos, mediante consulta individual, para cujo acesso deveria ser inserido o CPF do candidato” (fl. 134); (iii) “o próprio impetrante teria participado da formação da decisão contra a qual impetrou mandado de segurança” (fl. 135); (iv) não haveria distorção na prova de títulos, sendo absolutamente natural que as diferentes titulações entre candidatos gerem alterações na classificação; o impetrante usaria como exemplo de desproporcionalidade o valor dado ao doutorado, mas “nenhum candidato aprovado no concurso” possuiria tal título (fl. 139); (v) o edital somente permitiria uma interpretação (fl. 144), que é aquela dada pelo CNJ; (vi) irrazoável seria pretender conferir a mesma pontuação aos candidatos que concluíram um ou dois cursos de especialização; e (vii) a decisão impugnada estaria de acordo com a Resolução 81/CNJ, e o peso dado à prova de títulos, no cômputo geral do concurso, ficaria abaixo do limite estabelecido por tal ato.

O processo foi redistribuído ao Ministro Gilmar Mendes em

MS 28290 / DF

24.4.2010. A fls. 205-6, o Ministro determinou a remessa dos autos à Presidência, porque, na qualidade de Presidente do CNJ à época dos fatos, estaria excluído da distribuição. Em 11.5.2010, houve nova redistribuição à Ministra Ellen Gracie, que determinou a notificação da AGU a fls. 210-2.

A União requereu seu ingresso no feito a fl. 222.

As informações, prestadas pelo Ministro Cezar Peluso a fls. 226-9, reiteraram o teor das decisões proferidas pelo CNJ.

A fls. 233-54, requereram sua inclusão como litisconsortes passivos os candidatos **Sandro Alexander Ferreira, Wander Ribeiro Palhano, Francesca de Castro Oliveira, Liana Lino Lemos, Tatianne de Melo Pereira Coutinho, Allen Fleury de Macedo, Leonardo Garcia Vecchi, Juliano Dualibi Baungart, Mateus da Silva, Leandro Akira Matsuoka e Renato Martins Silva**, acrescentando às razões anteriormente expostas por Igor França Guedes que: (i) a Comissão de Seleção do TJ/GO teria alterado a regra de contagem de títulos após a entrega destes; (ii) tal Comissão não teria competência para disciplinar aspectos relacionados ao concurso, porque tal atribuição seria conferida pela Lei 8.935/94 à Comissão do Concurso; e (iii) o voto condutor da decisão da Comissão de Seleção do TJ/GO teria sido proferido por Desembargador impedido.

Nos autos do apenso MS 28.375/DF, a fls. 819-26, a Ministra Ellen Gracie (i) deferiu o pedido da União para ingresso no feito; (ii) analisou os pedidos pendentes, naquele processo, quanto à admissão de candidatos tanto no polo ativo quanto passivo da impetração; e (iii) deferiu parcialmente o pedido liminar para “suspender os efeitos da decisão proferida pelo Conselho Nacional de Justiça no Procedimento de Controle Administrativo 2009.1000001936-5, relacionada ao concurso unificado para ingresso e remoção nos serviços notariais e de registro do Estado de Goiás, até o julgamento do mérito do presente *writ*, para que a Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás não seja obrigada a promover audiência pública para escolha das serventias”, e para que a “Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (...) não promova nomeação alguma de candidatos”, até o julgamento do mérito (fl. 825 do

MS 28290 / DF

MS 28.375).

Em 19.12.2011, os processos conexos foram distribuídos a minha relatoria.

A fls. 1.355-8 do MS 28.375/DF, proferi despacho saneador no tocante às diversas manifestações de candidatos nos autos dos quatro mandados de segurança conexos (MS 28.375/DF, 28.330/DF, 28.477/DF e 28.290/DF), com o seguinte teor:

“Apesar do que dispõe o art. 10, § 2º, da Lei 12.016/09, entendo que, na hipótese, não é caso de se vedar a oportunidade de integração de todos os interessados à relação processual, pois a liminar, ainda que concedida em mandado de segurança individual, teve o condão de afetar o concurso como um todo. O dispositivo tem o objetivo de evitar que, uma vez concedida liminar em mandado de segurança, terceiros queiram nele ingressar apenas com o intuito de obter a extensão do provimento já conhecido, sem correrem o risco de ver seu processo distribuído aleatoriamente a outro juízo que, eventualmente, possa ter entendimento diverso. Não é a hipótese dos autos.

Portanto, como medida preliminar ao julgamento do mérito, entendo necessário conferir a todos os interessados, de modo formal, idênticos meios para que se permita a concretização das garantias do contraditório e da ampla defesa nos processos em curso perante esta Corte, mantidos os efeitos da decisão liminar.

Expeça-se carta de ordem ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, com prazo de 60 (sessenta) dias, fazendo-se acompanhar de cópia das peças de que trata o art. 202 do CPC, para que todos os candidatos convocados à apresentação de títulos no Concurso Unificado de Ingresso e Remoção nos Serviços Notariais e de Registro do Estado de Goiás sejam notificados, por correio, a partir dos endereços constantes das fichas de inscrição do concurso ou por base de

MS 28290 / DF

dados atualizada, a apresentarem, em 15 (quinze) dias, manifestação sobre as questões controvertidas versadas nos MS 28.375/DF, 28.330/DF, 28.290/DF e 28.477/DF, ficando desde já validadas as manifestações anteriores dos candidatos que, espontaneamente e a qualquer título, apresentaram suas razões em quaisquer dos quatro processos citados”.

No cumprimento da carta de ordem, parte dos candidatos espontaneamente se deu por notificada do despacho. Aos demais, o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás encaminhou notificação com aviso de recebimento pelos Correios, além de e-mail.

A fls. 466-8, **Paulo Roberto Ferreira Ribeiro** se manifestou pela concessão da ordem.

É o relatório.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Reproduzo o teor do voto proferido ao exame do mandado de segurança nº 28.375/DF, julgado conjuntamente a este:

“1. Preliminarmente, aprecio o pedido de admissão como *amicus curiae* formulado pela ANDECC – Associação Nacional de Defesa dos Concursos para Cartórios (fls. 1.154-60).

Por *amicus curiae* entende-se, em geral, o sujeito que, por determinação da Corte ou por sua própria iniciativa, acolhida pela Corte, colabora com esta, aportando informações e auxiliando o Tribunal na apreciação de qualquer assunto relevante para a solução da lide (CRISCUOLI, Giovanni. *Amicus Curiae*, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Ano XXVII, n. 1, março de 1973, p. 189).

A origem do *amicus curiae* é controversa. Há quem o identifique já nos membros do *consilium* do Direito Romano, recrutados pelos magistrados judiciais e pelos juízes populares para emitirem opinião sobre o caso concreto (BISCH, Isabel da Cunha. *O Amicus Curiae, as Tradições Jurídicas e o Controle de Constitucionalidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 18-9).

Não tinham, contudo, os membros do *consilium*, a possibilidade de intervir por iniciativa própria, o que embasa a tese de quem vislumbra sua origem no direito anglo-saxônico (CRISCUOLI, ob. cit., p. 198), mais especificamente na Inglaterra medieval (SILVESTRI, Elisabeta. "L'*amicus curiae*: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati". *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Ano LI, n. 3, setembro de 1997, p. 679-680).

Na Inglaterra, o *amicus curiae* contribuiu para reduzir a dependência dos Juízes em relação às provas produzidas pelas partes, enriquecendo o

MS 28290 / DF

contexto probatório dos autos (SILVESTRI, ob. Cit., p. 684-6). Sua manifestação ocorre mediante o *amicus curiae brief*, documento em que apresenta informações fáticas e jurídicas para auxiliar o julgamento.

No Brasil, a intervenção na qualidade de *amicus curiae* foi autorizada originalmente para entidades reguladoras e fiscalizadoras, que deveriam ser intimadas para, querendo, se manifestar nos processos judiciais relativos a matérias de sua competência.

A Lei nº 6.616/1978, que incluiu o art. 31 na Lei nº 6.385/76, consagrou-a em relação à Comissão de Valores Mobiliários - CVM, ao determinar sua intimação em processos judiciais em que objeto matéria incluída na sua competência fiscalizadora, visando a possibilitar o oferecimento de parecer ou de esclarecimentos (cfr. ATHOS GUSMÃO, Carneiro. "Da intervenção da União Federal, como *amicus curiae*: ilegitimidade para, nesta qualidade, requerer a suspensão dos efeitos de decisão jurisdicional; leis nº 8437/92, art. 4º e nº 9469/97, art. 5º", *Revista forense*, v. 98, n. 363, set./out. 2002, p. 187).

Previsão similar consta da Lei nº 8.884/94, que, em seu art. 89, determina a intimação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica CADE nos processos judiciais em que discutida a aplicação dos seus dispositivos, a fim de que possa intervir no feito na qualidade de assistente (conferir WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. "*Amicus curiae* - afinal quem é ele?", *Revista do Instituto dos Advogados do Paraná*, n. 34, dez. 2006, p. 245).

A Lei nº 9.868/99 trouxe importante inovação, estendendo a intervenção de *amicus curiae* aos processos de controle abstrato de constitucionalidade, com base na relevância da matéria e na representatividade dos postulantes (art. 7º, § 2º). Ao fazê-lo, quebrou o paradigma da legitimidade exclusiva das instituições reguladoras e atribuiu ao instituto do *amicus curiae* relevância ímpar, até então inexistente em nosso ordenamento jurídico.

Ao longo do tempo, as hipóteses de admissibilidade de *amici curiae* vêm sendo ampliadas. Há previsão no Código de Processo Civil, com respeito à apreciação dos chamados recursos repetitivos no âmbito do

MS 28290 / DF

Superior Tribunal de Justiça (art. 543-C, § 4º, incluído pela Lei nº 11.672/08) e até mesmo na Lei dos Juizados Especiais Federais, que autoriza a participação de eventuais interessados nos pedidos de uniformização de interpretação de lei federal (art. 14, § 7º, da Lei nº 10.259/01).

Vale destacar que a Lei nº 9.868/99, em seu art. 7º, *caput*, veda a intervenção de terceiros, haja vista o caráter objetivo do processo de fiscalização abstrata de constitucionalidade, incompatível com a busca de interesses econômicos de agentes alheios à relação jurídico-processual. E, justamente pelo caráter objetivo do controle concentrado, o § 2º do mesmo art. 7º autoriza a admissão, pelo relator, de outros órgãos ou entidades, na qualidade de *amici curiae*, sempre que a matéria ostente significativa relevância e os requerentes, representatividade adequada, *in verbis*:

§ 2º O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades.

A intervenção de *amicus curiae* no controle concentrado de atos normativos primários destina-se, em suma, a pluralizar e a legitimar social e democraticamente o debate constitucional, com o aporte de argumentos e pontos de vista diferenciados, bem como de informações fáticas e dados técnicos relevantes à solução de controvérsia jurídica e, inclusive, de novas alternativas de interpretação da Carta Constitucional, o que sobreleva diante da causa de pedir aberta das ações pertinentes.

Exposta pelo Ministro Celso de Mello, com a clareza que lhe é peculiar, a razão de ser do instituto na ADI 2.321 MC:

“[...] PROCESSO OBJETIVO DE CONTROLE
NORMATIVO ABSTRATO - POSSIBILIDADE DE
INTERVENÇÃO DO AMICUS CURIAE: UM FATOR DE
PLURALIZAÇÃO E DE LEGITIMAÇÃO DO DEBATE

MS 28290 / DF

CONSTITUCIONAL. - O ordenamento positivo brasileiro processualizou, na regra inscrita no art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99, a figura do *amicus curiae*, permitindo, em consequência, que terceiros, desde que investidos de representatividade adequada, sejam admitidos na relação processual, para efeito de manifestação sobre a questão de direito subjacente à própria controvérsia constitucional. A intervenção do *amicus curiae*, para legitimar-se, deve apoiar-se em razões que tornem desejável e útil a sua atuação processual na causa, em ordem a proporcionar meios que viabilizem uma adequada resolução do litígio constitucional. - A ideia nuclear que anima os propósitos teleológicos que motivaram a formulação da norma legal em causa, viabilizadora da intervenção do *amicus curiae* no processo de fiscalização normativa abstrata, tem por objetivo essencial pluralizar o debate constitucional, permitindo, desse modo, que o Supremo Tribunal Federal venha a dispor de todos os elementos informativos possíveis e necessários à resolução da controvérsia, visando-se, ainda, com tal abertura procedimental, superar a grave questão pertinente à legitimidade democrática das decisões emanadas desta Suprema Corte, quando no desempenho de seu extraordinário poder de efetuar, em abstrato, o controle concentrado de constitucionalidade. [...]” (ADI 2.321-MC, rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ 10.6.2005.)

A autorização expressa para o ingresso de *amicus curiae* nos processos de controle concentrado de constitucionalidade evidencia a consciência, por parte do legislador, de que tal controle não pode ser exercido pelo mero contraste de documentos normativos e, em perspectiva mais ampla, de que a interpretação constitucional também envolve a análise de elementos fáticos, dada a estreita inter-relação entre fato e norma. A esse respeito, confira-se a ADI 2.316, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

Nos Mandados de Segurança ora em julgamento, entretanto, não

MS 28290 / DF

está em jogo interesse de ordem geral, e sim a contagem de pontos da fase de títulos – classificatória – de um concurso específico. Não há resistência à realização de concurso público para provimento das serventias, conforme dispõe o art. 236, § 3º, da Constituição Federal, nem são os impetrantes delegatários de serventias a título precário, a discutir situações jurídicas supostamente consolidadas.

Os únicos interessados na solução da controvérsia são os próprios candidatos aprovados nas fases anteriores. Como resultado da decisão a ser proferida, obter-se-á, tão somente, a ordem classificatória destes. Em face do caráter nitidamente subjetivo da lide, determinei a intimação dos candidatos para formação de litisconsórcio, providência processual adequada à natureza da relação jurídica de direito material controvertida.

A jurisprudência da Corte não tem admitido a intervenção de *amici curiae* em processos subjetivos; nesse sentido, cito os MS 26.552 AgR/DF e 26.553 AgR/DF, Pleno, Min. Celso de Mello, DJe de 16.10.2009, assim ementados:

“MANDADO DE SEGURANÇA - PETIÇÃO INICIAL DESACOMPANHADA DOS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À COMPROVAÇÃO LIMINAR DOS FATOS ALEGADOS - INDISPENSABILIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - CONCEITO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - FATOS INCONTROVERSOS E INCONTESTÁVEIS - PRETENDIDA INTERVENÇÃO DE TERCEIRO, NA CONDIÇÃO DE "AMICUS CURIAE", NO PROCESSO MANDAMENTAL - INADMISSIBILIDADE - RECURSOS DE AGRAVO IMPROVIDOS. - Refoge, aos estreitos limites da ação mandamental, o exame de fatos despojados da necessária liquidez, não se revelando possível a instauração, no âmbito do processo de mandado de segurança, de fase incidental de dilação probatória. Precedentes. - A noção de direito líquido e certo ajusta-se, em seu específico sentido jurídico-processual, ao conceito de situação decorrente de fato incontestável e inequívoco, suscetível de imediata demonstração mediante prova literal pré-constituída. Precedentes. - Não se revela

MS 28290 / DF

juridicamente possível a invocação da Lei nº 9.868/99 (art. 7º, § 2º) para justificar o ingresso de terceiro interessado, em mandado de segurança, na condição de "amicus curiae". É que a Lei nº 9.868/99 - por referir-se a processos de índole eminentemente objetiva, como o são os processos de controle normativo abstrato (RTJ 113/22 - RTJ 131/1001 - RTJ 136/467 - RTJ 164/506-507, v.g.) - não se aplica aos processos de caráter meramente subjetivo, como o processo mandamental. - Não se revela admissível a intervenção voluntária de terceiro, "ad coadjuvandum", na condição de assistente, no processo de mandado de segurança. Doutrina. Precedentes".

Os amigos da Corte não são assistentes litisconsorciais e não estão legitimados a atuar na defesa incondicional de seus próprios interesses. Verifico, pela análise dos atos constitutivos da ANDECC (fl. 1.175 do MS 28.375/DF), que, à época das impetrações, o Presidente da Associação era Humberto Monteiro da Costa, um dos litisconsortes ativos admitidos pela decisão da lavra da Ministra Ellen Gracie, a fls. 819-26. Em eleição de 31.12.2009, uma nova chapa composta por Caroline Sarraf Ferri (Presidente) e Monique da Costa Ribeiro (Vice-Presidente), também candidatas aprovadas no mesmo certame, foi eleita.

Muito embora tenha o Pleno abrandado os rigores do entendimento que veda a admissão de *amici curiae* em processos de cunho subjetivo, no exame do MS 32.033/DF (julgado em 20.6.2013), na espécie não se fazem presentes as circunstâncias que conduziram àquela compreensão, em que a controvérsia versava sobre criação de partido político e liberdade partidária em 'mandamus' impetrado por parlamentar contra processo legislativo em curso. Ali se destacavam, portanto, aspectos relacionados de forma direta ao valor fundamental da democracia e da representação partidária, de inegável interesse coletivo. Os *amici curiae* então admitidos eram agentes do processo legislativo e representantes de agremiações políticas que exerceram direito à defesa de posições minoritárias, salvaguarda essencial ao funcionamento do pluripartidarismo.

MS 28290 / DF

Na presente hipótese, não há paralelo que indique a necessidade de excetuar o entendimento tradicional da Corte.

Indefiro, portanto, o pedido de ingresso da Associação como *amicus curiae*.

2. A respeito da determinação de minha lavra para intimação dos litisconsortes, providência que veio a ser questionada por candidatos contrários à impetração, algumas considerações se impõem.

Ressalto que os Ministros Cezar Peluso e Ellen Gracie, enquanto exerceram a relatoria dos processos conexos, não vislumbraram tal necessidade – e não o fizeram, entendo eu, porque em 2009, à época da impetração, talvez não estivesse claro o alcance individual dos efeitos da decisão a ser proferida nos mandados de segurança, presente o estágio em que se encontrava o certame. Diversa, contudo, ao assumir a relatoria do processo, a minha percepção. Nessa altura, vários atos outros haviam sido praticados pela Comissão de Seleção e Treinamento, com a publicação de listas classificatórias a gerarem expectativas concretas nos candidatos e expressivo incremento do nível de litigiosidade instaurado. Ora, a função primordial da jurisdição é a solução dos conflitos de interesses e o contraditório e a ampla defesa são o principal instrumento para a obtenção desse desiderato, o que me levou a repensar a questão. Além disso, nos próprios autos havia sido concedida liminar, com óbvias consequências sobre as legítimas expectativas dos candidatos.

Voltarei ao tema quando do exame do mérito das impetrações, mas desde já ressalto que a jurisprudência desta Casa se firmou, nos últimos anos, em abono à tese de que a existência de situações jurídicas incorporadas torna necessária a citação dos que serão atingidos pela decisão a ser proferida. Nesse sentido, cito a paradigmática decisão do Ministro Celso de Mello no MS 27.513/DF, DJ de 29.8.2008:

“A efetivação dos atos citatórios em referência constitui providência essencial ao regular prosseguimento da presente ação mandamental, pois a eventual concessão do mandado de segurança terá o condão de afetar a esfera jurídica de referidos

MS 28290 / DF

sujeitos processuais, **que são aqueles** que deram causa à instauração, **perante** o Conselho Nacional de Justiça, **do procedimento administrativo** de que resultou a deliberação ora impugnada.

É tão importante (e inafastável) a efetivação desses atos citatórios, com o conseqüente ingresso formal desses litisconsortes passivos necessários na presente causa mandamental - o que viabilizará, por imperativo constitucional, a instauração do contraditório -, que a ausência de referida medida, **não obstante** o rito especial **peculiar** ao mandado de segurança, poderá importar em nulidade processual, consoante adverte a jurisprudência dos Tribunais em geral, inclusive a desta Corte (RTJ 57/278 – RTJ 59/596 – RTJ 64/777 – RT 391/192, v.g.):

“No caso de litisconsórcio necessário, torna-se imprescindível a citação do litisconsorte, sob pena de nulidade do processo.”

(Revista dos Tribunais, vol. 477/220 – grifei)”.

Nessa linha, afasto as alegações de que a intimação de todos os candidatos tenha ferido **os arts. 10, § 2º, da Lei 12.016/09** (‘O ingresso de litisconsorte ativo não será admitido após o despacho da petição inicial’) **e 47, parágrafo único, do CPC** (‘O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo’), e afrontado **a Súmula 631 desta Corte** (‘Extingue-se o processo de mandado de segurança se o impetrante não promove, no prazo assinado, a citação do litisconsorte passivo necessário’).

Ao contrário do que sustentam alguns candidatos, de todo inviável, a meu ver, a solução preconizada, de extinção do processo pela ausência de citação dos litisconsortes necessários antes do despacho da inicial, consoante comando do art. 47, parágrafo único, do CPC, em conjunto com o art. 10, § 2º, da Lei 12.016/09, sem que com isso se violem os princípios constitucionais de acesso à justiça e ampla defesa, pois

MS 28290 / DF

consabido que a extinção está prevista nas normas de regência para os casos em que ‘o juiz ordena[r] ao autor que promova a citação, dentro do prazo’ por ele determinado. É pressuposto dessa medida, portanto, o prévio reconhecimento judicial da necessidade de formação do litisconsórcio, assim como a determinação para que o autor regularize a relação processual.

Nesse sentido, cito o AgR no MS 21.753-7/SP, Pleno, Ministro Paulo Brossard, DJ de 20.5.1994, exigindo intimação (embora não necessariamente pessoal) do impetrante para regularizar a inclusão dos litisconsortes, antes da extinção do processo pelo descumprimento dessa ordem. O acórdão está assim ementado:

“MANDADO DE SEGURANÇA. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. CITAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. Litisconsorte Necessário. Citação determinada pelo Relator, não providenciada pelo impetrante. Extinção do processo sem julgamento de mérito, por não haver promovido o interessado ato que lhe competia e, em decorrência, configurado a ausência do pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, art. 267, III e IV, do CPC. Intimação pessoal da parte. Desnecessidade ante a imposição do art. 47, do CPC., aplicável ao Mandado de Segurança por força do art. 19 da Lei 1.533/51. Orientação jurisprudencial do STF. Agravo regimental a que se nega provimento”.

Na espécie, como visto, os Ministros Relatores que me antecederam não reputaram necessária a formação do litisconsórcio, razão pela qual não exarado despacho passível de se reputar descumprido e de ensejar, em decorrência, a extinção do feito naqueles moldes.

A mim, como dito, se tornou imperioso o reconhecimento de litisconsórcio unitário. Reproduzo lição de Cândido Rangel Dinamarco sobre o tema:

“Na interpretação do art. 47 do Código de Processo Civil, em sua hermética redação, reina hoje absoluta tranquilidade em

MS 28290 / DF

torno da afirmação de que o litisconsórcio será necessário (a) quando assim o determine a lei e (b) quando for unitário. Bem pensado, a unitariedade não é *causa* da necessidade, mas uma e outra constituem o resultado da incindibilidade de situações jurídicas envolvendo mais de um sujeito. Em toda sua possível singeleza, o raciocínio é assim: a) se dois ou mais sujeitos titulares de situações jurídicas incindíveis já forem partes no processo inadmite-se a edição de soluções heterogêneas para eles (unitariedade); b) se algum titular de situação incindível não for parte no processo inadmite-se o julgamento do mérito (necessidade); c) logo, é indispensável a presença de todos e também o trato homogêneo a ser dado a eles. Daí ser ao mesmo tempo necessário e unitário esse litisconsórcio” (“Fundamentos do Processo Civil moderno”. São Paulo: Malheiros, vol. I, 6ª edição, 2010, pp. 557-8).

Nestes mandados de segurança, a decisão precisa ser única para todos os candidatos, pois indistinto deve ser o critério de valoração dos títulos, como exigência da impessoalidade do certame. Nessa linha, a intimação de todos eles, com prazo para manifestação, sana o processo de qualquer vício de que acaso pudesse se ressentir a respeito.

Definida, portanto, a existência do litisconsórcio, enfatizo que a presente hipótese possui características próprias.

É sabido que, nos concursos para delegações de serviço notarial, a classificação final repercute diretamente na possibilidade de escolha das serventias mais lucrativas. Buscam os impetrantes, basicamente, que se anule a decisão do Conselho Nacional de Justiça definidora dos contornos de cláusula do edital relativa à contagem de pontos por títulos, na fase classificatória do certame, permitindo, diversamente do deliberado pela Comissão de Seleção e Treinamento do Concurso, a cumulação de títulos da mesma categoria.

O critério de acumulação de pontos do CNJ veio a beneficiar candidatos que desejam, obviamente, a manutenção do por este decidido. Verifico, portanto, que a preferência por um ou outro critério é pessoal,

MS 28290 / DF

derivada de juízo de conveniência e oportunidade passível de esclarecimento apenas pelos candidatos. Esse ponto será aprofundado quando do exame do mérito das impetrações, mas é necessário adiantar que a obtenção das notas pelos concorrentes se dava de modo pessoal e intransferível, a partir de acesso ao sítio do Tribunal de Justiça de Goiás com uso do CPF do candidato. Não houve a publicação de lista oficial pela organização do concurso, a conferir aos candidatos, antes da contagem dos títulos, as posições por eles indicadas em suas petições; confeccionada, apenas, uma listagem extraoficial, por iniciativa dos próprios concorrentes, em 'forum' na internet. E a partir desse 'ranking' precário e destituído de credibilidade oficial é que os candidatos passaram a apoiar esta ou aquela orientação quanto ao cômputo dos títulos.

Esclareça-se o ponto: após examinar os autos, constatei a existência de situação peculiar na qual seria difícil (talvez impossível) exigir dos impetrantes: (i) que estes fornecessem endereços e qualificações precisas para permitir a intimação de mais de duzentos e cinquenta candidatos com os quais, presumidamente, não mantêm relação que não a da própria competição no certame; e (ii) conseguissem prever, com alguma dose de sucesso, quais candidatos deveriam ser considerados no polo passivo e quais, por sua vez, seriam litisconsortes ativos. Assim, imperiosa a intimação indistinta de todos os interessados, para se manifestarem de acordo com seus interesses, dos quais são os únicos juízes.

A situação fática dos autos difere em muito, portanto, de hipóteses nas quais claramente definidas, sem esforço e *a priori*, as pessoas atingidas positiva ou negativamente pela decisão a ser proferida.

Diante desse quadro, determinei a expedição de Carta de Ordem ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás para que os candidatos fossem intimados a partir dos endereços constantes das fichas de inscrição no certame, providência que, como demonstrado pelos extensos relatórios de cada um dos quatro processos conexos, se mostrou exitosa, ao propiciar ciência formal acerca da existência dos processos e ampliar o contraditório.

MS 28290 / DF

Ressalto, também, que desde o despacho saneador fiz constar que, a meu juízo, não haveria, diante de tais peculiaridades, ofensa ao sentido da regra prevista no art. 10, § 2º, da Lei 12.016/09, porque “O dispositivo tem o objetivo de evitar que, uma vez concedida liminar em mandado de segurança, terceiros queiram nele ingressar apenas com o intuito de obter a extensão do provimento já conhecido, sem correrem o risco de ver seu processo distribuído aleatoriamente a outro juízo que, eventualmente, possa ter entendimento diverso. Não é a hipótese dos autos” (fl. 1.357).

Diante das peculiaridades enfrentadas, a modalidade de intervenção acolhida se aproxima daquela conhecida como ‘jus iudicis’. A esse respeito, destaco as seguintes considerações doutrinárias:

“(...) o único meio de extrair da atividade processual o máximo de resultado possível reside justamente, na atribuição, ao juiz, do poder de ordenar, *ex officio*, a intervenção de terceiros, mesmo que não se trate de litisconsórcio necessário.

Essa proposição nada tem de nova. Moacyr Lobo da Costa, ainda na década de 1960, dedicou alentada monografia ao tema, demonstrando que a intervenção de terceiros ordenada pelo juiz (a que denominou ‘intervenção *iussu iudicis*’) tem raízes históricas profundas, e podia ser considerada positivada no art. 91 do CPC (LGL\1973\5)/1939. A maioria da doutrina da época entendia que o dispositivo se limitava a dar ao juiz o poder de ordenar a citação de litisconsortes passivos necessários, ao passo que Lobo da Costa ponderou (a nosso ver, coberto de razão), que o art. 294, I, do mesmo diploma já cumpria esse papel adequadamente, autorizando que se desse ao art. 91 outra utilidade.

(...)

A doutrina estrangeira também já exaltou essa técnica processual, como importante mecanismo a serviço da garantia ao contraditório. Nocolò Trocker, na conhecida obra *Processo civile e costituzione*, publicada na década de 70, analisando o problema da participação de terceiros no processo alemão e italiano, à luz das garantias constitucionais do processo,

MS 28290 / DF

concluiu que facultar a intervenção meramente *voluntária* é de todo insuficiente para adequada tutela daquele que não figura como parte no processo, mas tem interesse jurídico na sua solução. Isso por uma dificuldade prática e outra técnica: a dificuldade de o terceiro descobrir a existência do processo no qual teria interesse de intervir, e a obrigatoriedade de recebê-lo no estado em que se encontra. O aludido monografista então reconhece que, sob uma perspectiva constitucional, é necessário que se dê maior amplitude possível à participação de terceiros, mediante o chamamento, por determinação judicial *de ofício*, já que nem sempre às partes já presentes no processo interessará provocar essa intervenção.

Luigi Paolo Comoglio, já na década de 80, chegou à mesma conclusão, por caminhos distintos, considerando que a intervenção de terceiros, por ordem do juiz, desponta como meio de maximizar o contraditório, evitar a multiplicação de processos e manter a coerência decisória o que, tudo somado, prestigia a economia processual” (Sica, Heitor Vitor Mendonça. “Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro”. In: Revista de Processo, vol. 200, out/2011, p. 13).

Há, a propósito, precedente desta Corte em que reconhecida a necessidade de formação do litisconsórcio de ofício. Trata-se do MS 25.458-1/DF, Relator para acórdão Ministro Marco Aurélio, Pleno, DJ de 09.3.2007. Extraio do voto, *verbis*: “A problemática do litisconsórcio passivo, considerados os interessados no desfecho do mandado de segurança, pode ser afastada mediante atuação de ofício. Notando o relator o envolvimento de interesse de terceiro, deve, saneando o processo, determinar, independentemente de pedido do impetrante, a citação do litisconsorte”.

3. **No mérito**, objeto do mandado de segurança é a decisão proferida pelo Conselho Nacional de Justiça no Procedimento de Controle

MS 28290 / DF

Administrativo 1936-5, em que restou definida a possibilidade de cumular a pontuação prevista no edital para cada rubrica de títulos, caso apresentados mais de um da mesma categoria, desde que respeitado, no somatório geral, o teto de dois pontos estipulado no mesmo edital.

Contra essa decisão, os impetrantes trazem três alegações principais: (i) violação da ampla defesa no Procedimento de Controle Administrativo em face da ausência de intimação de todos os candidatos, a acarretar-lhe a nulidade; e (ii) violação da razoabilidade e proporcionalidade pelo critério de cumulação dos pontos de títulos da mesma categoria, diante da possibilidade de excessos, a gerar distorções na classificação dos candidatos, e (iii) usurpação de competência da Comissão do Concurso pela intromissão do CNJ na disciplina interna do certame.

O pano de fundo, enfatizo, é o critério de valoração, na fase classificatória do concurso, de títulos da mesma categoria (v.g., aprovação em concurso para cargos de carreira jurídica), para efeito de pontuação de forma acumulada ou de forma simples, independentemente de seu número.

Está em análise - saliento, diante da amplitude das manifestações dos interessados-, um concurso determinado, com seu edital – a lei do certame -, e a atuação do CNJ no exame de legalidade de decisão específica da Comissão de Seleção e Treinamento responsável pela sua condução. É fundamental ressaltar esse ponto: as iniciais dos mandados de segurança questionam a decisão proferida pelo Conselho Nacional de Justiça no Procedimento de Controle Administrativo 1936-5 e este, por sua vez, examinou um particular e único aspecto do Edital para Concurso Unificado de Ingresso e Remoção nos Serviços Notariais e de Registro do Estado de Goiás, conforme lançado em 12.6.2008 pelo Tribunal de Justiça de Goiás. O ponto nodal diz com a interpretação do item 7.1 desse Edital, em suas peculiaridades. Estranhos, portanto, à sede destes mandados de segurança, o tecer de teses genéricas a respeito da natureza da prova de títulos em concursos para delegações de serviços notariais e a emissão de juízos de valor abstratos sobre os melhores critérios de valoração a serem observados em certames de tal jaez.

MS 28290 / DF

Ressalto com vigor esse ponto porque os candidatos, na justa defesa de seus interesses, acabaram por trazer aos autos argumentos que não dizem respeito diretamente à decisão do CNJ acoimada de ilegal, ou ao caráter concreto da prestação jurisdicional a ser proferida em mandado de segurança. **Não se está em sede de processo objetivo**, como ressaltei ao afastar a pretensão de ingresso de *amicus curiae*. O alcance da decisão está limitado à atuação do Conselho Nacional de Justiça no específico PCA impugnado.

O nível de litigiosidade entre os dois grupos de candidatos – favoráveis à decisão do CNJ ou à da Comissão de Seleção e Treinamento do TJ/Goiás – alimentou certos desvios de perspectiva nas manifestações apresentadas. Trata-se de mandados de segurança individuais contra ato do CNJ; este é o limite da competência desta Casa. Não é possível, em seu âmbito, revisar todo o concurso público desde o edital ou dizer sobre a justiça ou injustiça das decisões, de acordo com as condições pessoais de cada um dos concorrentes, porque não cabe ao STF tutelar o certame, assim como não cabe a este Tribunal, em mandado de segurança, criar teses jurídicas desconectadas de qualquer direito líquido e certo porventura violado, como se de ‘leading case’ a respeito da melhor forma de pontuação por títulos se tratasse.

Portanto, desde logo assento que são de todo impertinentes pontos como (i) a alegada nulidade da decisão da Comissão de Seleção e Treinamento, que se pretende revalidar, por dela ter supostamente participado Desembargador impedido, (ii) a exigência de homologação do concurso em que aprovado o candidato como requisito para validação dos pontos atribuídos a essa aprovação, (iii) o pleito de declaração de inconstitucionalidade incidental do item 9.2 do edital, que prevê concurso de remoção feito unicamente com prova de títulos (pois a controvérsia diz respeito unicamente ao concurso de ingresso) e (iv) a suposta alteração de entendimento do CNJ em caso posterior.

Sobre esse último ponto, ressalto que, na inicial do MS 28.375/DF, a impetrante expressamente defendeu a inaplicabilidade, a este concurso, da Resolução 81/2009 do CNJ, porque posterior à publicação do edital. No

MS 28290 / DF

curso do processo, todavia, em vista de precedente recente do CNJ – diz-se que, ao analisar concurso diverso, referente à outorga de delegações no Estado do Rio de Janeiro, o órgão teria decidido pela não cumulação de pontos – os litisconsortes ativos passaram a invocar em seu favor a revisão daquela Resolução pelo CNJ, cuja inaplicabilidade à hipótese antes se afirmava. Em jogo, todavia, repito à exaustão, o Edital do presente concurso, nos moldes em que exarado, presente o princípio básico da vinculação do certame às regras do edital.

Pelo mesmo motivo, não seduz o argumento que invoca supostos abusos, alegadamente decorrentes da autorização para cumulação de títulos de mesma espécie, em concursos mais recentes para delegação de serviços notariais. Não se está, reitero, a definir regras abstratas; há um único edital em análise e uma única decisão do CNJ, sobre aquele incidente. Neste caso, os títulos de que dispunham os candidatos foram apresentados em 2009, antes mesmo da judicialização da controvérsia.

Outra consideração fundamental é a de que, independentemente da cumulação ou não, é fato incontroverso de que o edital em exame também previa um teto máximo, no somatório geral, de dois pontos para essa específica fase do concurso, ao passo que as provas teóricas valiam dez pontos. Transcrevo o bem lançado parecer do eminente Procurador-Geral da República à época, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, quanto ao aspecto:

“A prova objetiva foi composta por 60 (sessenta) questões e teve valor máximo de 10 (dez) pontos. A prova subjetiva foi composta por 5 (cinco) questões e teve o valor máximo também fixado em 10 (dez) pontos. À prova de títulos foi atribuído valor máximo de 2 (dois) pontos. Observa-se, então, diferentemente do que defenderam os Impetrantes, que a última fase não foi sobrevalorizada em relação às primeiras. Somados os pontos máximos das duas primeiras etapas, que compuseram a avaliação de conhecimento específico, a prova de títulos recebeu valor equivalente a 10% delas” (fl. 1.310 do MS 28.330/DF).

MS 28290 / DF**4. Passo ao exame das teses dos impetrantes:****A) Da violação da ampla defesa e do contraditório**

No julgamento do MS 25.962/DF, Pleno, Min. Marco Aurélio, DJ de 20.3.2009, o STF reconheceu violação da ampla defesa em decisão do CNJ que anulou concurso a partir da provocação de dois candidatos reprovados, *após a publicação do resultado final do certame*, sem que aos aprovados fosse concedida efetiva oportunidade de manifestação.

Ficou estabelecido que, veiculada a classificação, os aprovados passam a ter situação jurídica constituída que impõe a intimação, caso exista processo administrativo que possa provocar alterações.

Nesse julgamento declarou-se, incidentalmente, a inconstitucionalidade do antigo artigo 98 do RICNJ, porque este permitia, *em quaisquer casos*, que a notificação dos interessados fosse realizada diretamente por edital.

Naquela oportunidade, o Ministro Relator do MS 25.962/DF teceu as seguintes considerações:

“(...) veiculada a classificação dos candidatos mediante edital de 19 de agosto de 2005, os impetrantes passaram a ter situação jurídica constituída que somente poderia ser afastada, presente o regular processo administrativo, se fossem cientificados do pleito de irresignação de certos candidatos, para, querendo, ofertarem impugnação. O contraditório é mola mestra do processo em geral e implica a impossibilidade de despojar alguém, quer de direito, quer de situação jurídica já alcançada – como a revelada pelo resultado do concurso – , sem ser ouvido.

A fixação de edital para ciência de terceiros não supre a necessidade de conhecimento específico de processo em curso, por aqueles que tenham interesse jurídico na manutenção do ato atacado. Em síntese, há de emprestar-se ao artigo 98 do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça – a prever

MS 28290 / DF

que ‘o relator determinará a oitiva da autoridade que praticou o ato impugnado e, por edital, dos eventuais beneficiários de seus efeitos, no prazo de quinze dias’ – alcance consentâneo com a ordem natural das coisas, com a ordem processual que implique razoabilidade. Conhecidos os beneficiários do ato, deve ocorrer a ciência respectiva, não podendo esta se verificar de forma ficta, ou seja, mediante edital” (sem grifos no original).

Após tal julgamento, o CNJ adotou novo Regimento Interno, e a questão passou a ser tratada no artigo 94 e §§. A redação que estava em vigor quando, em 12.5.09, foi instaurado o PCA 1936-5, ato impugnado nesta oportunidade, era a seguinte:

Art. 94. O Relator determinará a notificação da autoridade que praticou o ato impugnado e dos eventuais interessados em seus efeitos, no prazo de quinze (15) dias.

§ 1º O Relator poderá determinar as formas e os meios de notificação pessoal dos eventuais interessados.

§ 2º A notificação será feita por edital quando dirigida a eventuais interessados não identificados, desconhecidos ou com domicílio não informado nos autos.

As premissas do entendimento aplicado na declaração incidental de inconstitucionalidade do antigo art. 98 do RICNJ se referem, em sentido amplo, àquilo que o Ministro Néri da Silveira delimitou como “um problema que diz com os limites da revisão do ato administrativo, pela própria Administração”, no julgamento do RE 158.543/RS, 2ª Turma, Min. Marco Aurélio, DJ de 06.10.1995, precedente ao qual se vincula a jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal, construída sob a égide da Constituição Federal de 1988. Tal precedente está assim ementado:

“ATO ADMINISTRATIVO - REPERCUSSÕES -
PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - SITUAÇÃO
CONSTITUÍDA - INTERESSES CONTRAPOSTOS -

MS 28290 / DF

ANULAÇÃO - CONTRADITÓRIO. Tratando-se da anulação de ato administrativo cuja formalização haja repercutido no campo de interesses individuais, a anulação não prescinde da observância do contraditório, ou seja, da instauração de processo administrativo que enseje a audição daqueles que terão modificada situação já alcançada. Presunção de legitimidade do ato administrativo praticado, que não pode ser afastada unilateralmente, porque é comum a Administração e ao particular”.

A mesma orientação, reiterada através dos anos, desaguou na conclusão adotada pelo Pleno em 21.9.2011, no julgamento do RE 594.296/MG, Relator Ministro Dias Toffoli, quando, *sob a sistemática da repercussão geral*, a Corte definiu os moldes de uma interpretação contemporânea para a Súmula 473/STF, de forma a adequá-la às exigências maiores do contraditório e da ampla defesa, quando em exame aplicação de punições ou restrições de direitos sobre situações consolidadas ao patrimônio jurídico dos administrados:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE AUTOTUTELA ESTATAL. REVISÃO DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E DE QUINQUÊNIOS DE SERVIDORA PÚBLICA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. 1. Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo. 2. Ordem de revisão de contagem de tempo de serviço, de cancelamento de quinquênios e de devolução de valores tidos por indevidamente recebidos apenas pode ser imposta ao servidor depois de submetida a questão ao devido processo administrativo, em que se mostra de obrigatória observância o respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa. 3. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 594.296/MG, Pleno, Min. Dias Toffoli, DJe de 13.2.2012)”.

MS 28290 / DF

Em 06.10.2011, o Pleno analisou os Mandados de Segurança 28.603/DF, 28.594/DF, 28.651/DF e 28.666/DF, todos de relatoria originária da Ministra Cármen Lúcia. Nesses julgamentos, os impetrantes trouxeram ao STF questionamentos a respeito de decisão do CNJ sobre controvérsia relacionada à compreensão de edital de certame em andamento.

Nesses precedentes recentes, em resumo, foram analisados certos fatos ocorridos durante o Concurso para Provimento de Cargos de Juiz de Direito Substituto do Estado de Minas Gerais, regulado pelo Edital 1/2009 do respectivo Tribunal de Justiça. Esse edital previu que os quinhentos melhores colocados na primeira fase passariam à segunda etapa. Antes do resultado do julgamento dos recursos interpostos contra as questões objetivas, a entidade organizadora do concurso veio a publicar, intempestivamente, uma primeira nota de corte em setenta e cinco pontos de cem possíveis; os recursos, contudo, provocaram a anulação de três questões. A nota de corte, assim, deveria ser redefinida para setenta e oito pontos, para que se mantivessem as quinhentas aprovações. Mas a Comissão de Concurso decidiu manter todos os convocados anteriores a partir dos 75 pontos, admitindo à segunda fase mais duzentos e quarenta e cinco candidatos aos quinhentos já previstos pelo edital.

O CNJ cassou a decisão sem prévia notificação dos candidatos. As duas questões centrais veiculadas nos mandados de segurança então examinados eram bastante semelhante às veiculadas nos presentes autos, ou seja: (i) violação do contraditório e da ampla defesa pelo CNJ; e (ii) o acerto da decisão do CNJ, quanto ao seu mérito.

Apesar de ter havido divergência acerca da necessidade de anulação do ato praticado pelo CNJ, por questões peculiares ali presentes, nesses precedentes recentes houve convergência integral do Pleno quanto à ocorrência de violação da ampla defesa durante o procedimento no CNJ, pela ausência de notificação de candidatos cuja situação jurídica, em face da decisão impugnada, podia ser claramente estabelecida; em respeito à jurisprudência do STF, foi unânime a conclusão de que é indevida a

MS 28290 / DF

mudança de *situação jurídica aperfeiçoada* sem que o interessado seja notificado para apresentar, se assim lhe convier, a manifestação que entender pertinente.

Parto dessas premissas, conforme expostas pela jurisprudência da Corte, para o equacionamento da lide.

No caso, o edital é de 12.6.2008, publicado em cumprimento ao PP 861 do CNJ, que determinou a abertura do certame ao constatar a situação de precariedade em que se encontrava o serviço notarial goiano, diante da ausência de realização de concurso público.

Vários itens do edital foram impugnados pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, dando origem ao PP 1782-0 no CNJ.

Um dos questionamentos dizia respeito, justamente, a uma suposta ausência de limitação quanto à pontuação por títulos. A decisão do Conselheiro Joaquim Falcão afastou essa alegação, ao reconhecer que havia clara limitação ao somatório destes, em um total de 2 pontos. Após a realização das provas, em 13.01.09 publicou-se a relação dos aprovados e convocados à apresentação dos títulos.

É fundamental destacar que de tal lista **não constam quaisquer notas referentes ao desempenho obtido pelos candidatos até aquele momento**; a lista se resume a indicar, **alfabeticamente**, os nomes, números de inscrição e números dos documentos de identificação dos que haviam sido, até ali, considerados aptos.

A Comissão de Seleção e Treinamento se limitou a publicar uma lista elaborada a partir de dados organizados genericamente, sem divulgar as notas das provas anteriores. **Impossível extrair-se uma classificação, ainda que provisória, dessa lista.**

A ausência de publicação das notas anteriores, aliás, pode ser plenamente justificada pelas peculiaridades que envolvem os concursos para delegação de serviços notariais – nos quais, como é sabido, a classificação final tem enorme relevância porque possibilita a escolha das serventias mais rentáveis, conforme reconheceram vários dos candidatos

MS 28290 / DF

intervenientes nestes processos, e como indica claramente a cláusula 8.5 do edital, segundo a qual “os aprovados no Concurso para ingresso serão convocados para, em audiência pública, escolher, segundo seu interesse, um dos serviços ofertados, obedecida a ordem de classificação”.

Pela leitura dos autos, portanto, não se encontra o substrato fático da afirmação de que os impetrantes **teriam perdido esta ou aquela posição precisamente especificada** para passarem a ocupar colocação inferior igualmente delimitada, após a decisão que viria a ser proferida pelo CNJ no Procedimento impugnado (PCA 1936-5) e que cassou determinação baixada pela Comissão de Seleção e Treinamento. Um exame acurado dos volumes que compõem os autos permite concluir que a origem das alegações de prejuízo está no fato de que **os próprios candidatos se organizaram coletivamente para criar uma lista provisória e extraoficial**, a partir da cessão voluntária das notas que cada um deles poderia acessar, **de forma particular e restrita**, no sítio eletrônico da instituição organizadora do concurso, a partir do fornecimento do número do CPF.

Isso foi afirmado por alguns candidatos intervenientes, como Rodrigo Esperança Borba, a fl. 418 do MS 28.477/DF:

“A lista de classificação feita pelos próprios candidatos segue em anexo, para que a situação fique bem clara a este CNJ, uma vez que já são de conhecimento do Centro de Seleção da UFG, da Comissão de Seleção e Treinamento do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás desde dezembro de 2008 (daí a impossibilidade de se alterar as regras agora, no final do certame). Esta lista já é de domínio público desde dezembro de 2008, quando os candidatos, unindo esforços, a elaboraram e divulgaram na internet”.

Destaco também a ata da 11ª Reunião da Comissão de Seleção e Treinamento, de 11.5.09, em que adotadas várias medidas relativas à contagem dos títulos, cujo prazo de entrega já havia se esgotado. Da ata da 11ª Reunião, extrai-se que um dos requerimentos indeferidos, naquela oportunidade, foi o deduzido no Processo 2880482, a respeito do qual a

MS 28290 / DF

Comissão consignou:

“04 – Processo nº 2880482 – de interesse de Robson Ribeiro de Faria e apresentado pelo Dr. Amaral Wilson de Oliveira para apreciação pela Comissão. O requerente solicitou a suspensão administrativa do concurso, que seja delimitado pela Banca Examinadora o alcance do termo Carreiras Jurídicas e a divulgação da classificação provisória antes da análise dos títulos. Decisão: A Comissão de Seleção e Treinamento, à unanimidade, não deu provimento ao pedido” (sem grifos no original).

Pleito semelhante havia sido veiculado, em 27.4.2009, pela própria impetrante do MS 28.375/DF, Isabela Spinola Alves Correa. Em conjunto com Humberto Monteiro da Costa, a impetrante requisitou instauração de PCA perante o CNJ, que tomou o número 1761-7/2009, pleiteando a inconstitucionalidade das decisões da Comissão de Seleção por permitirem que os títulos prevalecessem “sobre as provas de conhecimento” (MS 28.477/DF, fl. 267). A petição propôs, então, que fosse “atribuído por este Conselho Nacional de Justiça o peso de cinco por cento (5%) à fase de títulos em relação às demais fases do concurso” (MS 28.477/DF, fl. 275). Além desse pedido, requereram os candidatos que fosse intimado “(...) o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás a manifestar-se sobre o presente requerimento, fornecendo as notas dos candidatos aprovados na primeira e segunda fase do certame após os recursos respectivos, bem como a classificação provisória antes da prova dos títulos” (MS 28.477/DF, fl. 276).

Do exame dos elementos de prova, portanto, constata-se que as alegações de suposto prejuízo ou benefício tomam por base listagens extraoficiais montadas a partir de dados particulares compartilhados espontaneamente pelos próprios concorrentes, como as existentes a fls. 177/200 dos autos do MS 28.375/DF – onde, aliás, se confundem cálculos de notas e comentários depreciativos a respeito dos critérios do certame.

MS 28290 / DF

A existência dessa listagem e as conclusões que os interessados possam dela ter extraído não são atribuídas à atividade oficial da Comissão de Seleção e Treinamento e, portanto, sobre tais juízos o CNJ não deveria basear qualquer determinação.

Esse importante detalhe fático foi ressaltado no douto Parecer ministerial, conforme consta a fl. 1.306 do MS 28.330/DF: “após as provas objetivas, discursivas e de títulos, não foi divulgada qualquer classificação dos candidatos, o que houve foi apenas a publicação da relação de aprovados, em ordem alfabética, depois de encerrada cada fase do concurso. Alguns candidatos fizeram, por esforço próprio, uma lista classificatória. Não houve publicação oficial nesse sentido”.

Inexiste, portanto, prova documental idônea dos antecedentes materiais que permitam reconhecer, na atuação do CNJ, o desprezo a situações fático-jurídicas pré-constituídas e regularmente incorporadas ao patrimônio dos candidatos. O que se extrai dos autos é que o CNJ sequer poderia ter ciência dos relatórios de notas – a partir dos quais os impetrantes viriam a alegar prejuízo, após a decisão do CNJ – porque confeccionados de forma extraoficial.

As impetrações partem, assim, de uma premissa equivocada, a meu juízo: a de que o CNJ tinha condições de antever eventual prejuízo aos candidatos com a decisão a proferir. As impetrações, a rigor, sustentam que o CNJ feriu direito líquido e certo dos candidatos, mas desconsideram o fato – este sim, comprovado – de que havia uma evidente disparidade entre o nível de informações compartilhado extraoficialmente pelos candidatos e o nível de informações disponibilizadas pelas vias próprias àquele órgão.

A hipótese não se mostra, portanto, assemelhada aos precedentes desta Casa. Não existiam situações jurídicas consolidadas, apenas *especulações*. Os candidatos, àquela altura, se encontravam, **todos**, aprovados no concurso público. Tal afirmação decorre do que dispõe o item 8.3.1 do Edital, segundo o qual “os títulos somarão de 0 (zero) a 2 (dois) pontos, que serão acrescidos à média final obtida, apenas para efeito de classificação”. No estado em que o concurso se encontrava,

MS 28290 / DF

portanto, haveria violação do contraditório e da ampla defesa se o CNJ tivesse afastado do concurso, por um motivo qualquer, um ou alguns dos candidatos convocados à apresentação de títulos, sem antes lhes conceder oportunidade de manifestação. Essa situação jurídica de aprovação, com efeito, já se encontrava incorporada.

A exata posição classificatória de cada um deles, ao contrário, **era objeto de meras especulações** que, nessa qualidade, **não se prestam ao reconhecimento judicial de direito líquido e certo violado**. A decisão do CNJ repercutiu de forma indistinta sobre todos os candidatos. Se, aparentemente, tal efeito foi em alguma medida quantificado, isso decorreu de uma atividade paralela conduzida pelos próprios concorrentes. Desconsiderada esta lista, os próprios candidatos, se notificados pelo CNJ, não teriam como se manifestar **a favor ou contra a pretensão deduzida perante o CNJ** para defender seus interesses, porque impossível saber, na ausência de parâmetro, se uma alteração como a pretendida lhes seria ou não benéfica em termos de classificação.

A aprovação na melhor classificação possível, sob o prisma de cada candidato, pode ocorrer tanto pela melhora da sua nota pessoal (quando originariamente mal colocado) quanto pela imobilização das notas dos demais candidatos (se aprovado nos primeiros lugares); tais constatações se provam, simplesmente, pela distribuição dicotômica dos interesses subjacentes às alegações tecidas pelos concorrentes. A verificação da maximização do interesse individual exige, em resumo, uma *análise relacional*; demonstra-o o candidato Oziel Francisco de Souza, admitido como litisconsorte ativo porque deseja ver contados os títulos de acordo com o sistema que lhe dará apenas *0,85 ponto* (MS 28.375/DF, fl. 296) e o oitavo lugar no concurso, do que vê-los contados da forma determinada pelo CNJ, quando obterá o teto de *dois pontos* (MS 28.375/DF, fl. 297), mas será ultrapassado por outros dois candidatos, caindo para 10º.

Da mesma forma, o candidato Fernando Dias prefere receber 0,65 ponto pela sistemática da Comissão, do que 1,45 ponto pela determinação do CNJ (MS 28.375/DF, fls. 336-7).

A defesa da ocorrência de violação do contraditório e da ampla

MS 28290 / DF

defesa pela simples citação de precedentes desta Corte não apresenta consistência sem que se demonstre – especialmente quando eleita a via do mandado de segurança – similitude adequada entre as bases fáticas das hipóteses. O recurso aos precedentes não prescinde do exame particularizado das hipóteses em cotejo, conforme reconhecido recentemente pela 1ª Turma do STF, no julgamento do RE 626.397 AgR/PI, Min. Luiz Fux, DJe de 03.10.11, assim ementado:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE, DÁ CUMPRIMENTO A DECISÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. DESCONSTITUIÇÃO, PELO CNJ, DOS ATOS DE PROVIMENTO ORIGINÁRIO DE SERVIDORES PÚBLICOS INVESTIDOS SEM PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (ART. 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). DECISÃO MONOCRÁTICA QUE REMETE A PRECEDENTE DIVERSO. INAPLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. PROVIMENTO DO AGRAVO PARA SEGUIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A eventual exigência do contraditório e da ampla defesa para o desfazimento do provimento de servidores que ingressaram nos quadros do serviço público sem prévia aprovação em concurso não se confunde com a obrigatoriedade de sua observância na demissão de servidores públicos efetivos ainda não estáveis. 2. Inexistindo identidade temática entre o recurso extraordinário e o precedente da Corte invocado, resta inaplicável o art. 557 do CPC, pelo que se impõe a reforma da decisão monocrática e a apreciação do Colegiado. 3. Agravo regimental provido, para que se proceda ao julgamento do recurso extraordinário”.

Esse precedente traduz reconsideração de anterior decisão monocrática em que reconhecida violação de garantias constitucionais, na

MS 28290 / DF

hipótese de demissão de servidores públicos sem prévia oitiva destes. A Turma, ao verificar que o caso em questão era substancialmente peculiar – porque o ato originário versava sobre a nomeação para cargos públicos sem prévia aprovação em concurso – reconheceu a impossibilidade de solucionar a controvérsia a partir da extensão do precedente genérico, referente à mera demissão de servidores.

Embora tais conclusões sejam suficientes, destaco ainda que, mesmo voluntariamente, trinta candidatos vieram a apresentar razões no PCA 1936-5. Conforme ali relatado, participaram, voluntariamente, os seguintes candidatos: (i) como autores do PCA, Igor França Guedes, Sandro Alexander Ferreira e Luis Guilherme de Andrade Vieira Lourenço; (ii) aderindo à posição destes, Juliano Dualibi Baungart, Wander Ribeiro Palhano, Monique da Costa Ribeiro, Arléi Inácio de Almeida, Celso Gusmão de Moura, Eduardo Slywitch Cavalcante, Francesca de Castro Oliveira, Leonardo Garcia Vechi, Liana Lino Lemos, Tatianne de Melo Pereira Coutinho, Aparecida Maciel Claro, Iwayr Machado, Bernardo Cruz Santos, Mateus da Silva, Rodrigo Esperança Borba, Allen Fleury de Macedo, João Batista Perígolo, Marcos Rafael Martín, Saulo Ricardo de Oliveira Freitas e Carlos Roberto Alves dos Santos; e (iii) contrários à pretensão de todos os anteriores, os candidatos Oziel Francisco de Souza, Humberto Monteiro da Costa, Isabela Spínolla Alves Corrêa, Caroline Feliz Sarraf Ferri, Sérgio Julian Zanella Martínez Caro e Fernando Dias, além de Gustavo Faria Pereira, que posteriormente interpôs recurso administrativo da decisão monocrática proferida.

De plano, noto que a impetrante do MS 28.375/DF – a candidata Isabela Spínola Alves Corrêa – não deixou de tomar ciência e de participar, espontaneamente, da formação da convicção final do CNJ sobre a questão examinada. O mesmo entendimento se aplica a três dos quatro litisconsortes ativos admitidos pela decisão proferida pela Ministra Ellen Gracie no MS 28.375/DF, quais sejam: Oziel Francisco de Souza, Fernando Dias e Humberto Monteiro da Costa.

Os impetrantes de mandados de segurança individuais não podem

MS 28290 / DF

requerer o reconhecimento de violação de direito líquido e certo de terceiros. São precedentes do STF nesse sentido: MS 25.743 ED/DF, 1ª Turma, Min. Dias Toffoli, DJe de 20.10.11; MS 23.914 AgR/DF, Pleno, Min. Maurício Correa, DJ de 24.8.01; e MS 23.317 AgR/MT, Pleno, Min. Octavio Gallotti, DJ de 25.6.99.

Se é certo que “quando o direito ameaçado ou violado couber a várias pessoas, qualquer delas poderá requerer o mandado de segurança”, conforme determina o art. 1º, § 3º, da Lei 12.016/09, em repetição literal do art. 1º, § 2º, da Lei 1.533/51, também o é que a doutrina, ao comentar esse dispositivo, afirma que:

“(...) a situação fática que legitima a impetração nas condições do dispositivo em comento é a de que haja afirmação de direito *próprio*, embora compartilhado ou compartilhável com outras pessoas, que, por isso mesmo, são *igualmente ou concorrentemente legitimadas*. Não se trata, aqui, de admitir a impetração quando o impetrante não é titular de afirmação de *direito*, apropriável e fruível em nome próprio e significador de algum incremento em sua esfera jurídica privada. Caso contrário, estar-se-ia diante de verdadeira ação popular, cuja fungibilidade com o mandado de segurança não é admitida pela Súmula 101 do Supremo Tribunal Federal. O mandado de segurança, em suma, não se presta, ao menos na hipótese aqui comentada, à tutela da mera observância da lei, à tutela de uma ilegalidade objetiva, sem que o impetrante demonstre o benefício concreto que experimentará com a concessão da ordem na sua esfera jurídica e individual” (BUENO, Cássio Scarpinella. “Mandado de segurança: comentários às Leis n. 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66”. São Paulo: Saraiva, 5ª Edição, 2009, p. 45. Grifos no original).

Quanto ao impetrante do MS 28.330/DF – o candidato Gustavo Faria Pereira –, verifico que participou do PCA 1936-5 pela interposição de recurso administrativo da decisão monocrática proferida pelo Conselheiro Relator. O Pleno tem precedente afastando a alegação de

MS 28290 / DF

violação da ampla defesa em hipótese assemelhada, conforme indica a seguinte ementa:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS QUE TORNOU NULA A ADMISSÃO DE SERVIDOR NA SECRETARIA DO TRT DA 13ª REGIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO TCU. APROVAÇÃO E CLASSIFICAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. DECLARAÇÃO DE QUE OCUPAVA CARGO DE JUIZ CLASSISTA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. POSSE E EXERCÍCIO APÓS O PRAZO LEGAL. RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CULPA DO SERVIDOR. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. O Tribunal de Contas da União é parte legítima para figurar no pólo passivo do mandado de segurança, quando a decisão impugnada revestir-se de caráter impositivo. Precedentes. 2. Ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório: inexistência, visto que o impetrante teve oportunidade de interpor pedido de reconsideração e de manifestar-se em embargos de declaração perante o órgão impetrado. 3. Acumulação de cargos. Óbice à posse de candidato aprovado em concurso público, afastado pela superveniente aposentadoria proporcional do interessado como Juiz Classista (EC 20/98, artigo 11). 4. Não se pode considerar nula a posse efetivada após decorrido o prazo legal, se o candidato, tendo cumprido todas as exigências legais, não contribuiu para a mora da Administração. 5. Mera presunção sem base probante não autoriza a conclusão de que houve má-fé na postergação do ato administrativo. 6. Não é decadencial o prazo de trinta dias, haja vista que a própria lei admite hipóteses de suspensão do trintídio para a posse e exercício. Casos excepcionados pelo TCU em que esse termo não tem sido cumprido. Segurança concedida (MS 24.001/DF, Min. Maurício Correa, DJ de 20.9.02)”.

Por sua vez, o impetrante do MS 28.290/DF, Cristiano de Castro Dayrell, ao reiterar a alegação de violação da ampla defesa contida

MS 28290 / DF

também nas demais iniciais, trouxe uma consideração adicional que complementa a compreensão da controvérsia. Sustentou o impetrante, literalmente:

“(…) somente tomou conhecimento do ocorrido quando o Centro de Seleção da Universidade Federal de Goiás – entidade contratada para realizar o concurso – divulgou em seu sítio da internet (...) comunicado em 15/07/2009 acerca da prorrogação do resultado da prova de títulos em virtude do PCA 200910000024415” (MS 28.290/DF, fl. 121).

A decisão referida diz respeito, na verdade, aos PCA 2441-5 e 1936-5, que tramitaram em conjunto. O recurso administrativo interposto pelo impetrante Gustavo Faria Pereira foi protocolizado em 24.6.2009; em 29.6.2009, o candidato Humberto Monteiro da Costa faria o mesmo.

Em termos mais específicos, apesar de o candidato se referir, no trecho transcrito, a comunicação de 15.7.2009, a Secretaria da Comissão de Concurso já havia comunicado aos candidatos a suspensão da divulgação do resultado final, em face dos PCAs em questão que tramitavam perante o CNJ, em 26.6.2009 (MS 28.330/DF, fl. 1.234).

B) Da decisão proferida pelo CNJ.

Transcrevo o item 7.1 do edital, assim redigido:

7.1 No Concurso unificado, serão considerados os seguintes títulos:

I – de pós-graduação na área jurídica:

a) Curso de aperfeiçoamento – 0,10 ponto;

b) curso de especialização com duração mínima de 2 (dois) anos – 0,15 ponto;

c) mestrado, doutorado e pós-doutorado – 0,30 ponto;

II – defesa e aprovação de tese em congressos ligados à área notarial ou de registro – 0,25 ponto;

MS 28290 / DF

III – aprovação em concurso para cargos de carreira jurídica – 0,30 ponto;

IV – aprovação em concurso de ingresso e remoção em serviço notarial e registral – 0,30 ponto;

V – os **demais** títulos previstos na mencionada Lei 13.136/97 – 0,10 ponto (MS 28.375/DF, fl. 151).

Em face do quanto dispõe o item 7.1, V, do edital, para definir a pontuação máxima possível – tema que recebeu grande destaque nas iniciais – é necessário, portanto, recorrer à Lei Estadual 13.136/97, que “dispõe sobre os concursos de ingresso e remoção nos serviços notariais e de registro” de Goiás. Assim determina a Lei quanto ao ponto:

Art. 15 - A prova de títulos será avaliada mediante a atribuição de nota, até 10 (dez) pontos.

Art. 16 - Do edital constarão os critérios de valoração dos títulos, considerando-se na seguinte ordem:

I - títulos de graduação em qualquer área e pós-graduação (aperfeiçoamento, especialização, mestrado, doutorado e pós-doutorado) na área jurídica;

II - apresentação de tese em congressos ligados à área notarial e de registro;

III - participação em encontros, simpósios e congresso sobre temas ligados aos serviços notariais ou de registro, mediante apresentação de certificado de aproveitamento;

IV - aprovação em concurso para cargos de carreira jurídica;

V - aprovação em concurso de ingresso e remoção em serviço notarial e registral;

VI - exercício da advocacia por prazo não inferior a 5 (cinco) anos;

VII - exercício da judicatura ou da promotoria de justiça por prazo não inferior a 2 (dois) anos, excluindo-se, neste caso, a pontuação do inciso IV, em se tratando do mesmo cargo;

VIII - tempo de serviço prestado como titular em serviço notarial ou de registro;

MS 28290 / DF

IX - tempo de serviço prestado como escrevente juramentado ou suboficial, em serventia notarial ou de registro;

X - tempo de serviço público ou privado prestado em atividades relacionadas com a área notarial ou de registro, de no mínimo 5 (cinco) anos.

Parágrafo único - O título de graduação na área jurídica, já exigido no ato de inscrição no concurso de ingresso, não será considerado para os efeitos deste artigo.

Com base, novamente, no item 7.1, V, do edital, a conjugação dos dispositivos deve eliminar as hipóteses repetidas; dessa forma, não seria possível, desde logo, atribuir pontuações aos incisos I, II, IV e V do artigo 16 da Lei 13.136/97, porque dispõem de correlatos evidentes no instrumento editalício. Quanto ao inciso II do artigo 16 da Lei Estadual ('apresentação de tese em congressos ligados à área notarial e de registro'), embora viável, em tese, sustentar sua autonomia em face do quanto disposto pelo item 7.1, II, do Edital ('defesa e aprovação de tese em congressos ligados à área notarial ou de registro'), superada tal possibilidade, por motivos outros, como se verificará adiante.

Dificuldade mais séria decorre da comparação entre o art. 16, VII, da Lei Estadual ('exercício da judicatura ou da promotoria de justiça por prazo não inferior a 2 (dois) anos, excluindo-se, neste caso, a pontuação do inciso IV, em se tratando do mesmo cargo'), que contempla pontuação de 0,10 nos termos da remissão feita ao item 7.1, V, do edital, em face do previsto no inciso III do edital, que estipula pontuação de 0,30 por 'aprovação em concurso para cargos de carreira jurídica'. Em resumo, o aprovado em um concurso jurídico qualquer receberia pontuação três vezes maior do que o ex-juiz ou ex-promotor, na medida em que a vedação à aplicação conjunta dos incisos IV e VII do art. 16 poderia ser reproduzida com a simples troca daquele primeiro inciso pelo item 7.1, IV, do edital, redigido de forma idêntica. A fl. 133 do MS 28.375/DF, a Comissão de Seleção e Treinamento informou ao CNJ – graças à existência de uma reclamação do candidato Carlos Roberto Alves dos Santos, que se sentira prejudicado na contagem dos pontos – que,

MS 28290 / DF

realmente, a relação entre os incisos IV e VII do art. 16 da Lei Estadual se daria com a atribuição de 0,3 ponto àquele (aprovação em concurso jurídico) e de apenas 0,10 ponto a este (exercício da judicatura).

Acrescento, ainda, o fato de que outras disposições do Edital fazem referência a títulos diversos, não previstos em nenhuma alínea ou inciso dentre os já citados. Assim é que o item 7.5 afirma, textualmente, que “Somente será aceito o exercício de magistério em Instituição de Ensino Superior reconhecida e/ou autorizada pelo Ministério da Educação – MEC”, muito embora no item 7.1 ou na Lei Estadual 13.136/97 não exista menção a essa atividade, para a qual, evidentemente, também não se atribui qualquer pontuação.

Em idêntica condição se encontra a previsão dos itens 7.8 e 7.9, *verbis*:

7.8 Somente será considerado livro editado aquele que possuir International Standard Book Number – ISBN. Para avaliação, será obrigatório o fornecimento de um exemplar de cada livro.

7.8.1 Somente a devolução de exemplar de livro entregue para avaliação poderá ser solicitada à Comissão de Concurso.

7.9 Não serão consideradas, para efeito de pontuação, as cópias não autenticadas em cartório, a exceção de títulos referentes a livro jurídico editado (MS 28.375/DF, fl. 152).

Para a titulação por livro publicado não houve, igualmente, previsão de pontuação.

Em suma, o que se apresenta nesse primeiro quadro relativo à contagem de pontos por títulos é uma indefinição de critérios. Trata-se de uma deficiência inerente. O exame dos documentos demonstra que a pontuação por títulos apresenta, desde a origem, lacunas que deveriam ter sido evitadas em um processo seletivo deste porte.

O edital, porém, não foi impugnado à época da publicação (ao que consta dos autos) por interessado direto algum, apenas pelo Ministério

MS 28290 / DF

Público de Contas, e de forma parcial. O grau de litigiosidade verificado entre os candidatos após a edição da lista informal de classificação não esteve presente nessa oportunidade, quando as deficiências do edital ainda não se refletiam em alterações quantificáveis na classificação ocupada por eles.

Foram os seguintes os itens impugnados pelo Ministério Público:

- (i) escolha de instituição realizadora do concurso sem licitação;
- (ii) ausência de previsão de isenção de taxa de inscrição;
- (iii) ausência de critérios objetivos a respeito da forma de realização das provas escritas e de seus critérios de correção;
- (iv) aparente caráter somente eliminatório das provas escritas, o que levaria à distinção entre os candidatos somente pela prova de títulos;
- (v) falta de razoabilidade na indicação dos títulos; supervalorização de itens relacionados à atividade notarial e de registro, “em favorecimento inaceitável àqueles que já laboram em cartório” (MS 28.375/DF, fl. 685);
- (vi) ausência de limitação à pontuação por títulos;
- (vii) previsão de reserva de vagas a portadores de necessidades especiais, apesar de se tratar de atividade exercida em caráter privado;
- (viii) ausência de previsão para provimento de serventias ‘sub judice’ ou questionadas administrativamente;
- (ix) ausência de divulgação dos membros da banca e da comissão do concurso e da ausência de divulgação do cronograma das provas;
- (x) necessidade de releitura do item 9.1 do edital, a respeito do concurso de remoção;
- (xi) ausência de regra clara sobre o prazo de validade do concurso; e
- (xii) ausência de razoabilidade do conteúdo programático.

Por decisão monocrática do Conselheiro Joaquim Falcão, em 03.9.2008, foram julgados improcedentes os itens (i), (vi), (vii), (x), (xi) e (xii); improcedentes, mas com determinação ao TJ/GO de publicização do entendimento interpretativo, os itens (ii) e (iv); procedentes ou parcialmente procedentes os itens (iii), (v), (viii) e (ix).

MS 28290 / DF

Os itens (iii), (iv), (v) e (vi) guardam pertinência com o tema da presente controvérsia.

Quanto à ‘ausência de critérios objetivos a respeito da forma de realização das provas escritas e de seus critérios de correção’, o CNJ determinou ao TJ/GO que “publicasse maiores detalhes acerca de tais critérios, em respeito aos princípios da publicidade, da transparência, da isonomia e da segurança jurídica”; acerca do ‘aparente caráter somente eliminatório das provas escritas, o que levaria à distinção entre os candidatos somente pela prova de títulos’, a decisão determinou, “considerando a ambiguidade do dispositivo editalício e a prudente necessidade de que a classificação se baseie tanto nos títulos quanto nas provas”, que o TJ/GO “publicasse ato específico para esclarecer a devida interpretação do edital” (MS 28.375/DF, fl. 210); quanto à ‘supervalorização de itens relacionados à atividade notarial e de registro’, foi emitido comando ao TJ/GO para que “fizesse aditamento ao edital, retirando da lista de títulos válidos aqueles aos quais se referem as decisões do ADI-MC 3.580 e do ADI 3.443 do Supremo”; e a respeito da ‘ausência de limitação à pontuação por títulos’, entendeu o Conselheiro que “o item 8.3.1 do edital limitava a pontuação por títulos ao determinar que os pontos seriam ‘acrescidos à média final já obtida’ pelos candidatos” (MS 28.375/DF, fl. 209).

Verifica-se, portanto, que três itens do edital foram julgados, em alguma medida, potencialmente danosos ao interesse público, porque não garantiriam a **escolha impessoal dos candidatos** – exigência de concretização do princípio republicano – e, por isso, mereciam esclarecimentos ou supressão, a serem realizados, no primeiro caso, pelo próprio Tribunal de Justiça goiano; o CNJ, portanto, não avocou tais tarefas dos organizadores do concurso, de modo que não se pode falar em usurpação da alegada competência da Comissão, quanto à direção do certame.

Destaco, ainda quanto à análise dessa primeira intervenção do CNJ, que a forma prevista para a limitação da pontuação por títulos não foi

MS 28290 / DF

apontada como prejudicial à regularidade do concurso ou à escolha dos mais aptos.

Da decisão monocrática que analisou esses temas, exarada em 03.9.2008, extrai-se o seguinte trecho acerca do julgamento do item (iv):

“(...) não me parece prudente que qualquer concurso classifique seus candidatos apenas baseando-se em títulos, conforme já foi decidido no PCA 456 por unanimidade por este CNJ:

‘d) que os já titulares de serventias estariam sofrendo verdadeiro cerceamento do direito de concorrer à remoção mediante concurso apenas de títulos, pois não conseguiriam passar da primeira fase do certame (...).

Ora, o concurso público visa a proteger os princípios constitucionais previstos no artigo 37: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência da Administração Pública.

A previsão de tal regime para a seleção de titulares dos serviços extrajudiciais pela CF/88 não tem outro objetivo que não o de escolher os mais habilitados. O acesso aos serviços não deve ser guiado por direitos de classes ou grupos, mas sim pelo interesse da sociedade, e a melhor forma de aferir as qualidades dos candidatos é o concurso de provas ou de provas e títulos’.

O mesmo raciocínio se aplica às provas de ingresso. Se o conhecimento é necessário apenas para a aprovação, sem qualquer efeito classificatório, não há estímulo à preparação prévia dos candidatos, vez que apenas os títulos contarão. Pode-se até imaginar uma eventual situação em que o mais preparado dos candidatos nas provas acabe classificado em último no concurso, por não deter títulos. A classificação unicamente baseada em títulos afronta o princípio da eficiência, previsto no art. 37 da C.F., do qual este CNJ é guardião.

Entretanto, de acordo com as informações prestadas pelo

MS 28290 / DF

TJGO, a interpretação correta é a de que o concurso assim será dividido:

1ª Etapa:

Prova objetiva de múltipla escolha: meramente eliminatória.

Prova discursiva: eliminatória e classificatória.

2ª Etapa:

Análise de títulos: meramente classificatório, limitado a um máximo de dois pontos” (MS 28.290/DF, fl. 173 – grifos no original).

Essas considerações, por terem sido proferidas meses antes da abertura da fase de entrega de títulos – e, conseqüentemente, do início da controvérsia aqui versada –, representam uma espécie de **refutação antecipada** de uma das premissas adotadas pelas iniciais destes mandados de segurança, que se orientam no sentido de atribuir à decisão impugnada o efeito de provocar uma suposta desproporcionalidade entre a nota das provas teóricas e a pontuação dos títulos, na obtenção do resultado final do concurso. A inicial do MS 28.375/DF sustenta, *verbis*:

“05. A prova de títulos deve ter caráter subsidiário e não principal, por isso ela soma apenas 2,0 pontos, frente aos 8,0 pontos atribuídos as provas de conhecimento [*rectius*: as provas teóricas valem 10 pontos, como indica o item 8.3 do edital – MS 28.375/DF, fl. 152]. Daí que a atribuição de pontos pela prova de títulos não pode gerar disparidades desproporcionais entre os candidatos” (MS 28.375/DF, fl. 20).

Porém, nessa primeira abordagem, ainda genérica, concluiu o CNJ que as regras do edital em exame não tinham potencial para causar distorções, desde que atribuído **efeito classificatório** também às provas escritas.

A seguir, após o julgamento monocrático do PCA 1782-0, o Ministério Público de Contas recorreu de dois itens. Ao relatar o acórdão respectivo, o Conselheiro Joaquim Falcão acresceu importantes

MS 28290 / DF

considerações a respeito da resistência enfrentada à efetivação do concurso público para regularizar, nos termos constitucionais, a titularidade do serviço notarial e de registros públicos do Estado de Goiás (conforme determinado no PP 861, anterior a toda a controvérsia derivada do concurso), listando expressivo número de procedimentos em trâmite perante o CNJ e mandados de segurança impetrados perante este STF (MS 28.375/DF, fls. 211/212). Na ocasião, o Conselheiro proferiu as seguintes considerações:

“Está bastante claro que o objetivo é suspender o concurso qualquer que seja o motivo encontrado, para fazê-lo aguardar até que todas as pendências judiciais estejam concluídas. Ora, como é sabido, seguindo esse entendimento o concurso não será realizado nunca.

Nem estou me referindo a eventual morosidade processual, mas ao simples uso patológico do Poder Judiciário pelas partes. A cada pedido julgado um novo irá aparecer. Combatendo a decisão originária, a decisão mais recente, a forma como o ato teria sido realizado etc etc etc. E situação permanecerá: não-concursados continuarão respondendo pelas serventias.

Se uma decisão do PP 861 pode ser transformada em quase 50 processos nas mais altas cortes administrativa e jurisdicional do País, quantos processos poderão surgir das cerca de 50 decisões proferidas? Mais algumas centenas? E a partir destas, quantas outras terão que ser julgadas para que o concurso seja realizado?

Estes aspectos não podem ser ignorados” (MS 28.375/DF, fl. 213, grifos no original).

A preocupação externada por esta manifestação do então Conselheiro Joaquim Falcão merece crédito integral, porque proferida em data muito anterior ao surgimento da presente controvérsia; e, em seu cerne, consubstancia um dado fático que demonstra, de forma inconteste, que a preocupação maior do CNJ, desde o primeiro Procedimento de

MS 28290 / DF

Controle Administrativo julgado pelo órgão há alguns anos, se dirige única e exclusivamente à efetivação do mandamento constitucional que exige a nomeação de titulares aprovados em concurso público para os cartórios e serventias extrajudiciais goianos.

Esses dados históricos precisam ser resgatados porque afastam, a meu ver, a alegação de que o CNJ teria a pretensão de influenciar diretamente o resultado do concurso; ao contrário, o que se verifica das provas dos autos é que a preocupação central do CNJ apontava, há muito e de forma clara, à necessidade de levar o concurso ao seu bom termo, para que os aprovados – quaisquer aprovados – passassem a ocupar a titularidade das serventias, conforme manda a Constituição. Nesse sentido, ao analisar a sexta objeção levantada pelo Ministério Público de Contas (sobre a ausência de previsão de critérios objetivos para a correção das provas), o Conselheiro Joaquim Falcão afirmou, textualmente, que apesar da necessidade de reparar-se o edital no ponto, tratar-se-ia “de objeção sanável sem que precise anular ou suspender o concurso” (MS 28.290/DF, fl. 175).

É preciso bem fixar esse ponto, em face das considerações que seguem. Não há discussão quanto à veracidade da afirmação dos impetrantes no sentido de que cabe ao Tribunal de Justiça a condução do concurso, o que inclui, evidentemente, o poder de tomar todas as decisões pertinentes para a concretização do certame, pelos órgãos constituídos em edital. A afirmação, conquanto realizada nesse nível genérico, é pertinente. Ocorre que os mandados de segurança se voltam contra uma decisão do CNJ que veio a modificar decisão anterior da Comissão de Seleção e Treinamento. Por imperativo constitucional, o CNJ tem inafastável competência para verificar a legalidade do ato praticado. Portanto, há que se distinguir competência para a prática do ato e competência para exame da legalidade do ato praticado. A primeira cabe, sem dúvida, à Comissão; mas a segunda cabe ao CNJ e, uma vez exercida, a questão se desloca para o acerto da decisão por este proferida, não mais à competência para fazê-lo, em termos genéricos. O CNJ foi chamado a intervir por literalmente dezenas de vezes no certame em questão; em

MS 28290 / DF

todas elas, fez uso de competência constitucional para examinar a legalidade dos atos praticados. Mesmo antes do específico ato que se impugna nesta ocasião, essa manifestação de competência, exercida em termos estritamente constitucionais, já era evidente. Não se trata de contradição.

Prosseguindo, a convocação para apresentação dos títulos ocorreu em 13.01.2009, com a publicação da lista de aprovados – sem a atribuição de notas aos candidatos, conforme salientado anteriormente, durante o exame da alegação de violação da ampla defesa. O fim do prazo para entrega dos títulos era 23.01.2009 (MS 28.375/DF, fl. 521).

Dois dias antes – em 21.01.2009 – o eminente Ministro Gilmar Mendes deferira parcialmente liminar na ADI-MC 4.178/GO para “(1) no tocante ao concurso de ingresso, suspender, com efeitos *ex nunc*, a vigência das normas dos incisos II, III, V, VIII, IX e X do art. 16 da Lei nº 13.136, de 21 de julho de 1997, do Estado de Goiás; e (2) em relação ao concurso de remoção, fixar, com efeitos *ex nunc*, interpretação conforme a Constituição no sentido de que a consideração dos títulos referidos nos incisos II, III, V, VIII, IX e X do art. 16 da Lei nº 13.136, de 21 de julho de 1997, do Estado de Goiás, deve ter como marco inicial o ingresso no serviço notarial e de registro”, com base na jurisprudência firmada pela Corte (ADI 3.522, Ministro Marco Aurélio, e ADI 3.580, Ministro Gilmar Mendes), no sentido de que “os dispositivos impugnados estabeleciam tratamento diferenciado que se afastava dos objetivos da exigência do concurso público, visto que fixavam critérios arbitrários de sobrevalorização dos títulos da atividade cartorária, conferindo privilégio a um determinado grupo de candidatos em detrimento dos demais”.

A decisão foi posteriormente referendada pelo Pleno em 04.02.2010, apenas com um pequeno reparo acerca da possibilidade de contagem de pontos por aprovação em concurso público de ingresso em serviço notarial e registral, nos termos do inciso V do art. 16 da Lei Estadual em apreço, desde que em valor inferior ao atribuído a concurso de ingresso em carreiras jurídicas.

Houve, portanto, profunda alteração nas possibilidades originais de

MS 28290 / DF

pontuação. Mais da metade delas foi extirpada: apresentação de tese em congressos ligados à área notarial e de registro (inciso II), participação em encontros, simpósios e congresso sobre temas ligados aos serviços notariais ou de registro, mediante apresentação de certificado de aproveitamento (inciso III), aprovação em concurso de remoção em serviço notarial e registral (parte do inciso V), tempo de serviço prestado como titular em serviço notarial ou de registro (inciso VIII), tempo de serviço prestado como escrevente juramentado ou suboficial, em serventia notarial ou de registro (inciso IX) e tempo de serviço público ou privado prestado em atividades relacionadas com a área notarial ou de registro, de no mínimo 5 (cinco) anos (inciso X). Em decorrência, o item II da cláusula 7.1 do Edital também foi glosado (defesa e aprovação de tese em congressos ligados à área notarial ou de registro – 0,25 ponto), assim como a parte da cláusula IV, no que tange à ‘aprovação em concurso de (...) remoção em serviço notarial e registral – 0,30 ponto’. Apenas a título de esclarecimento, os itens II, VIII, IX e X do art. 16 da Lei Estadual 13.136/97 já haviam sido afastados, conforme salientado anteriormente, com base na decisão proferida pelo CNJ no PCA 1782-0, que motivou o aditamento ao edital de abertura do concurso publicado em 22.9.2008 (MS 28.330/DF, fls. 420/421), para esse fim.

Nesse mesmo dia – 21.01.2009 – a Comissão publicou Comunicado (MS 28.477, fl. 215), com o seguinte teor:

“A Comissão do Concurso motivada por questionamentos referentes à entrega de títulos e por delegação da Comissão de Seleção e Treinamento do Tribunal de Justiça, decidiu:

1) A Comissão resolveu aclarar a omissão quanto à valoração de livros publicados, atribuindo 0,25 à publicação de livros jurídicos, com as características previstas no Edital.

2) Será considerado ‘curso de aperfeiçoamento’ (subitem 7.1 do Edital), curso que tenha tido carga horária mínima de 180 horas.

3) Quanto às dúvidas sobre o exercício de magistério (subitem 7.5) ficou decidido que deverá ter sido exercido por no

MS 28290 / DF

mínimo 2 anos e será atribuído o valor de 0,10 ponto ao título.

4) Quanto aos questionamentos sobre o que poderá ser apresentado como comprovação de aprovação em concursos, previstos no Edital, a Comissão orienta que os interessados apresentem cópia das publicações oficiais (diários oficiais) ou do site da instituição que realizou o concurso.

5) A Comissão confirmou que deverão ser considerados todos os títulos relacionados no Edital de Abertura do Concurso, observadas as alterações feitas no aditamento ao Edital de Abertura, e que, caso a Comissão tenha conhecimento, ou seja notificada, de decisão contrária, porventura pronunciada pelo Conselho Nacional de Justiça ou pelo Supremo Tribunal Federal, a(s) alteração(ões) será(ão) considerada(s) quando da avaliação dos títulos”.

Inconteste, portanto, que as falhas do edital a respeito da ausência de pontuação atribuída a certos itens ali previstos só foi sanada **a dois dias do prazo final para entrega dos títulos**. Em outras palavras, não sendo razoável supor que todos os candidatos tenham deixado a entrega dos títulos para o último dia do prazo, conclui-se que uma parcela considerável da pontuação a ser atingida foi definida pela Comissão de Seleção e Treinamento quando esta já tinha, em mãos, os documentos referentes a uma parte dos aprovados.

A essa altura teve início a ampla controvérsia entre os candidatos que deu origem a vários processos administrativos no TJ/GO. Destaco também esse dado fático: a decisão da própria Comissão só foi tomada por provocação dos candidatos, em processo administrativo para isso instaurado, e representa, também, consequência de um litígio anteriormente surgido entre os concorrentes. A petição de fls. 342/343 do MS 28.330/DF é exemplo do tipo de discussão então instaurada; um dos candidatos, colocando-se como “integrante da comunidade aberta dos intérpretes da Constituição”, sugeriu critério inovador para a contagem dos títulos, consistente em atribuir 2 pontos ao candidato com maior titulação e, a partir dele, escalonar notas decrescentes aos demais.

Em 05.3.2009, estabeleceu-se, diante de tais provocações (Processos

MS 28290 / DF

Administrativos 2779099, 2788489 e 2788497), que a pontuação seria única para cada categoria, não sendo possível contar mais de uma vez títulos da mesma natureza. Como se percebe, novamente uma decisão fundamental para a classificação dos candidatos foi tomada quando a Comissão tinha, em termos potenciais, condições para averiguar de antemão a extensão prática do provimento. A Comissão provocou substancial alteração na dinâmica da fase de pontos por títulos com essa decisão.

Paralelamente às atividades desenvolvidas na Comissão, o candidato Ovídio Pedrosa Junior havia requerido ao CNJ, em 27.02.2009, manifestação sobre as seguintes questões: (i) inclusões dos itens ‘publicação de livros’ e ‘exercício de magistério em instituição de ensino superior’ como titulações possíveis (MS 28.375/DF, fls. 693/698 – inicial – e 219/223 – decisão), porque tais hipóteses não estariam previstas na Lei Estadual 13.136/97; (ii) atribuição desproporcional de pontos à atividade judicante, em prejuízo dos juízes aprovados; e (iii) aparente ausência de limitação ao somatório da pontuação dentro de cada item. Tal petição deu origem ao PCA 8045.

Esse PCA foi julgado pelo Conselheiro Joaquim Falcão no mesmo dia 05.3.2009, em decisão monocrática. Quanto à suposta impossibilidade de previsão editalícia de títulos outros que não os previstos na respectiva Lei Estadual, concluiu o Conselheiro, na esteira de entendimentos anteriores – e dos quais, como visto, extrai-se nítida preocupação com o princípio republicano e com a efetivação do concurso como instrumento daquele – que não se vislumbrava “qualquer violação do princípio da impessoalidade previsto no art. 37 da C.F., do qual este CNJ é guardião”. Prosseguiu o Conselheiro:

“(…) A obtenção de tais títulos sempre esteve disponível a todos os candidatos, assim como sua consideração constou da publicação do edital, aplicando-se a todos os candidatos, isonomicamente.

Assim, entendo regular a inclusão de títulos outros que não os previstos na Lei Estadual, considerando que esta não determina sua exaustividade, que foram incluídos no Edital de

MS 28290 / DF

abertura do concurso e que são isonômicos, impessoais e sem qualquer violação à ampla participação” (MS 28.375/DF, fl. 221).

A decisão não se manifestou sobre a questão da **pontuação devida a cada um desses títulos**, de forma que não houve qualquer superposição ao juízo realizado, ainda que extemporaneamente, pela Comissão de Concurso. A autonomia desta restou, mais uma vez, plenamente resguardada.

Quanto à suposta desproporção do peso dos títulos referentes ao exercício de atividades profissionais, o Conselheiro salientou:

“(…) Compete à Comissão do Concurso, dentro da esfera de autonomia dos tribunais, estabelecer os critérios que considerará para a seleção de seus candidatos, que devem ser publicados no edital, isonômicos, impessoais e não violar a ampla participação no concurso” (MS 28.375/DF, fl. 221).

A seguir, citando o precedente PCA 2453-8/2008, transcreveu ementa da qual destacou o seguinte trecho:

“(…) II – Não cabe ao Conselho Nacional de Justiça, no exercício do controle de legalidade de atos administrativos afetos a concurso público, intervir nos critérios de avaliação e classificação de candidatos e demais questões específicas devidamente explicitadas em edital” (MS 28.375/DF, fl. 222).

Tais constatações, reitero, são relevantes porque situam a atuação do CNJ em uma perspectiva mais ampla, da qual extraio que as intervenções realizadas no curso do certame sempre se ativeram ao mínimo, com base na premissa de que a autonomia do Tribunal de Justiça deveria ser respeitada, no juízo de controle dos atos administrativos.

Por fim, o Conselheiro Joaquim Falcão reiterou que:

“2. A respeito da suposta ausência para a limitação para a pontuação de títulos, a questão já foi analisada no PP 17820,

MS 28290 / DF

com a seguinte decisão:

6. ausência de limitações à pontuação por títulos;

Segundo alega o requerente, o Edital não traria limitações à pontuação por títulos. Entretanto, do próprio texto publicado, pode-se extrair que:

8.3.1. Os títulos somarão de 0 (zero) a 2 (dois) pontos, que serão acrescidos à média final já obtida, apenas para efeitos de classificação.

Conheço, mas nego provimento ao pedido.

Mantenho o entendimento, conhecendo mas negando provimento por já haver previsão de limitação à somatória dos pontos” (MS 28.375/DF, fl. 221).

Na sequência, em 27.4.2009, a ora impetrante, juntamente com outro candidato, deu origem no CNJ ao PCA 1761-7 (MS 28.375/DF, fls. 699/701, cópia incompleta; MS 28.330/DF, fls. 304/316). Inicialmente, o pedido reconheceu “(...) o louvável empenho do Conselheiro Joaquim Falcão não só na determinação da realização do concurso público, mas também no acompanhamento da condução de todo o certame pelo Tribunal de Justiça de Goiás, estabelecendo regras e diretrizes que fizeram do concurso um dos mais transparentes de todos os já realizados” (MS 28.330/DF, fl. 305); porém, os candidatos sustentaram que os títulos estariam prevalecendo sobre as provas de conhecimento e, por isso, propuseram a adoção de um critério totalmente novo, segundo o qual o CNJ deveria limitar “o peso de cinco por cento (5%) à prova de títulos em relação à prova de conhecimentos” (MS 28.330/DF, fl. 316). Não houve juntada da decisão referente a este PCA; mas, em resumo, o requerimento propôs ao CNJ tudo aquilo que o órgão já havia, por diversas vezes, se negado a realizar – um juízo de valor sobre a utilidade de cada título específico e da fase de títulos em sua totalidade, em atividade substitutiva da valoração original prevista pela Administração, no Edital do concurso.

Em 11.5.2009, o TJ/GO, em exame de reconsideração das decisões

MS 28290 / DF

proferidas nos Processos Administrativos 2779099, 2788489 e 2788497, decidiu desmembrar uma única rubrica, de forma a permitir a cumulação referente a mestrado, doutorado e pós-doutorado. Assim, cada um desses títulos passou a valer 0,30, permitindo-se, apenas aqui, a cumulação cuja negativa de aplicação aos demais itens foi, na mesma oportunidade, reiterada. Esse novo julgamento da Comissão foi impugnado no CNJ pelo PCA 1936-5, cujo acórdão é alvo dos mandados de segurança conexos, ao argumento de que a Comissão teria criado uma distinção direcionada, pois existiriam outros itens redigidos de forma a permitir a mesma incidência.

O Conselheiro Joaquim Falcão assim analisou a questão, após reiterar, novamente, que **a Administração se vincula ao edital que faz publicar:**

“A discricionariedade da Administração quanto à definição dos critérios de avaliação nos concursos existe até a publicação do edital. Quando a Administração publica o edital, se vincula ao que nele estiver estabelecido, passando este a ser ‘a lei do concurso’.

(...)

Mudanças no edital após a publicação somente são permitidas em casos de cometimento de erro, de violação a algum princípio constitucional, de promulgação de nova lei após publicação do edital ou em casos de mero esclarecimento de pontos que eventualmente restaram omissos.

Não é o caso do ato administrativo ora impugnado.

A forma de contagem cumulada dos pontos por títulos não é incompatível com os princípios constitucionais da impessoalidade, isonomia, razoabilidade ou proporcionalidade, quando existe um teto máximo delimitado, como no caso em tela (2 pontos).

Ao contrário: a admissão da cumulação de títulos de uma mesma categoria permite que os candidatos que mais se qualificaram atinjam pontuações maiores que outros com menor qualificação. Auxilia no processo administrativo de

MS 28290 / DF

escolha dos melhores candidatos para exercer o serviço público delegado e melhor satisfazer o interesse público.

Não houve publicação de lei nova que alterasse aspectos fundamentais do concurso público ou erro na edição que justificassem a alteração do edital. Também não se cogita aqui de caso de omissão ou obscuridade do edital quanto ao ponto.

Assim prevê o edital ao dispor sobre os pesos, pontos e limites da prova de títulos:

8.1.1 A prova de título será avaliada mediante a atribuição de nota até 2 (dois) pontos.

(...)

8.3.1 Os títulos somarão de 0 (zero) a 2 (dois) pontos, que serão acrescidos à média final já obtida, apenas para efeito de classificação.

(...)

Ao estabelecer as pontuações referentes a cada categoria, o edital não faz uso de nenhuma expressão que indique que os valores expressos são limitantes. Não diz, por exemplo, que determinado título valerá ‘até 0,10 ponto’, como faz quando fixa o limite total de ‘atribuição de nota até 2 (dois) pontos’ na contagem dos títulos.

Nota-se claro que não há qualquer limitação quanto à cumulação dos pontos numa mesma categoria para a somatória da nota final de títulos. A única limitação existente é a de caráter geral, que limita a 2,0 pontos a nota máxima.

Esta é a forma de contagem que o TJGO previu quando da abertura do concurso pelo edital e, portanto, a esta forma se encontra vinculado até o término do certame” (fls. 76/78, MS 28.375/DF – grifos no original).

No julgamento de recurso administrativo interposto contra a decisão, assim consignou o acórdão, relatado pelo então Conselheiro Marcelo Neves:

“É da natureza dos concursos públicos a adoção de

MS 28290 / DF

requisitos que redundarão na escolha de uns em detrimento de outros. Essa modalidade pública de seleção foi prevista na Constituição de 1988 como forma lícita e de alcance democrático, para o preenchimento das vagas administrativas dos Poderes constituídos e demais prestadores de serviços públicos. Uma vez atendidas a legalidade, a publicidade e a anterioridade, os efeitos decorrentes das regras de um edital – sem embargo da inconformidade de uns que, certamente, esforçaram-se e investiram em sua preparação – representam o modo mais justo e eficaz na escolha dos agentes públicos de natureza estritamente administrativa.

Aliás, nota-se que a decisão recorrida prima por atender aos objetivos constitucionais, restabelecendo a integridade do concurso público ao impor a aplicação das regras conforme inicialmente traçadas pela banca examinadora.

É importante sobrelevar, por oportuno, que a decisão está assentada na exigência de vinculação ao edital e nos princípios da igualdade e da razoabilidade. Isso porque, quando da inscrição no respectivo concurso, todos os candidatos tiveram acesso às normas que o regem, contando todos com igual nível de informação. Uma vez inscritos, sujeitaram-se às normas editalícias que, para todos os efeitos, tornaram-se lei para as partes envolvidas. Ou seja, vincula não somente os atos da Administração, como também, subordina os candidatos. Dessas premissas exsurge o caráter vinculante e isonômico do processo concorrencial, garantido pela decisão recorrida, nos estritos limites constitucionais.

(...)

4. Acresço, ainda, que o princípio da eficiência da Administração Pública, inserido no artigo 37 da Constituição da República, aplicável a todos os Poderes constituídos, coaduna-se perfeitamente com a decisão exarada pelo ex-Conselheiro Joaquim Falcão, a qual valoriza de modo abstrato e genérico aqueles candidatos que apresentarem maior preparo teórico/prático para a atuação junto às serventias notariais e de registro, ao ordenar sejam considerados todos os comprovantes

MS 28290 / DF

de titulação, acrescentando pontos aos mais bem preparados, até o limite de 2,0 e 10,0, respectivamente” (fls. 84/85, MS 28.375/DF).

Diante desse quadro fático, concluo que a única decisão da Comissão de Concurso a respeito da contagem de títulos que acabou glosada pelo CNJ, ao longo de todo o certame, foi justamente a que proibiu a cumulação de pontos, em face da eventual apresentação de mais de um título subsumido a mesma alínea. Todas as determinações editalícias e as outras decisões da Comissão, ainda que de tempestividade questionável, foram consideradas legítimas, apesar de vinculadas a juízos casuístas de mérito ou de oportunidade. **Por isso, mais uma vez afasto a alegação de que o CNJ teria avocado competência para regular o concurso da forma como lhe aprouvesse.**

Nesse ponto, incluo o trato de questão trazida pelos litisconsortes passivos, a respeito de suposta **decadência** para as impetrações. Sustenta-se já decidida a matéria desde o PP 1782-0/2008, proposto pelo Ministério Público local em face de diversas cláusulas do edital do concurso. A decisão impugnada, proferida no subsequente PCA 1936-5/2009, apenas teria reiterado o entendimento anterior, o que não daria ensejo à abertura de novo prazo para impugnação pela via do *‘mandamus’*.

A alegação não é vazia de sentido. A cronologia dos fatos permite constatar que o entendimento firmado pelo CNJ no ato apontado como coator não foi tomado isoladamente. Por isso, reputei afastada a alegação de que o CNJ teria agido de forma casuísta e procurado substituir a condução do concurso pelas suas próprias decisões. Porém, a decadência para a impetração do mandado de segurança, para ser proclamada, há de resultar inequívoca. A meu ver, a conclusão a que chegou o órgão não estava totalmente abarcada pelas decisões anteriores à instauração da controvérsia entre os candidatos; aquelas se ativeram, basicamente, à existência de uma limitação geral quanto à prova de títulos, considerada esta como uma das fases do concurso. O trato específico da limitação de cumulação em cada categoria de títulos, individualmente consideradas, só foi abordada em seus precisos termos no PCA 1936-5, cuja decisão é

MS 28290 / DF

apontada como coatora.

Existe, realmente, uma certa filiação entre as decisões, mas, em termos topológicos, anteriormente o CNJ tratou de abordar o item 8.3.1 do edital (limite geral), enquanto que a decisão impugnada versou especificamente sobre as particularidades do item 7.1, dispositivo diretamente relacionado aos tipos de títulos, conferindo pontuações a cada um deles. A discussão principal dos autos surgiu e ganhou força, propriamente, quando já iniciada a fase de apresentação dos títulos; assim, não reputo precisa a assertiva de que o tema se esgotara totalmente, em decisões anteriores. **Afasto, portanto, o reconhecimento da decadência.**

A superação da tese referente à ocorrência de decadência não afeta, porém, o reconhecimento de que agiu o CNJ com inquestionável coerência, reiterada durante as manifestações proferidas ao longo de tantos Procedimentos de Controle, atendo-se o órgão ao parâmetro único da concretização do princípio republicano pela via do concurso público, sem perder de vista o respeito à autonomia da Administração Pública para estipular as regras editalícias convenientes, com a devida margem de discricionariedade. Conforme se nota pelas transcrições *supra*, o CNJ se baseou na necessidade de respeito ao edital; e o posicionamento adotado em nada diferiu, na essência, daquele que havia sido manifestado em outras duas oportunidades anteriores, mesmo quando a questão fora abordada por iniciativa do Ministério Público de Contas e sequer se imaginava que celeuma dessa magnitude surgiria entre os candidatos.

O CNJ privilegiou o edital, da forma como redigido e compreendido em abstrato, ausentes quaisquer inferências de ordem pessoal. Estas inferências é que nasceram com a tentativa de superposição de interesses próprios à vontade da Administração Pública. Nesse sentido, foi incisivo o Conselheiro Joaquim Falcão ao afirmar, na decisão monocrática, que “(...) não se cogita aqui de caso de omissão ou obscuridade do edital quanto ao ponto” (MS 28.375/DF, fl. 77), pois “esta é a forma de contagem

MS 28290 / DF

que o TJGO previu quando da abertura do concurso pelo edital e, portanto, a esta forma se encontra vinculado até o término do certame” (MS 28.375/DF, fl. 78); o mesmo se diga quanto à fundamentação adotada pelo Conselheiro Marcelo Neves, Relator do acórdão, no sentido de que “a decisão recorrida prima por atender aos objetivos constitucionais, restabelecendo a integridade do concurso público ao impor a aplicação das regras conforme inicialmente traçadas pela banca examinadora”.

À luz da disciplina que é peculiar ao mandado de segurança, exige-se do impetrante, como é sabido, que de forma inequívoca indique, a partir dos fatos demonstrados, a violação de direito líquido e certo. Revisados os fatos, a inicial do MS 28.375/DF insiste em que:

“(...) se cabe à Comissão Examinadora, em razão de competência legalmente atribuída, realizar o Edital e aplicá-lo, apenas a essa mesma Comissão cabe interpretá-lo: se foi a Comissão quem legitimamente exarou uma vontade em nome da administração, por meio de um texto (Edital), somente esta Comissão tem legitimidade para explicar o que quer dizer esse texto, por ela formulado. Embora caiba ao Conselho Nacional de Justiça a averiguação da regularidade dos atos exarados pelos órgãos administrativos do Judiciário dos Estados, não cabe a ele tomar decisões em lugar daqueles órgãos” (MS 28.375/DF, fl. 13 – grifos no original).

Diante do edital (conforme este foi publicado), não havia ‘interpretações’, mas apenas a necessidade de fiscalizar a vinculação da Administração à vontade que ela mesma consubstanciara. ‘Interpretações’ várias surgiram posteriormente; mas não tiveram origem no Conselho Nacional de Justiça e também não se resumiram, como querem fazer crer as impetrações, à confrontação excludente de ‘uma interpretação’ do CNJ contra ‘uma interpretação’ da Comissão de Seleção e Treinamento – alegação que representa uma tentativa sutil de ‘despersonificar’ o conflito, tornando-o mais ‘impessoal’ ao atribuí-lo a órgãos, quando toda a celeuma está verdadeiramente fundada nos interesses pessoais, de

MS 28290 / DF

caráter econômico, dos candidatos. As provas dos autos demonstram que apenas à impetrante é possível atribuir duas propostas originais de contagem de títulos, em petições direcionadas ao CNJ.

Em outras palavras: fundadas as iniciais, em parte considerável, na premissa de que a controvérsia diria respeito à definição do **melhor sentido** de cláusula editalícia; partiu-se da ideia de que “se existem duas interpretações possíveis de um texto, não cabe ao CNJ determinar ‘qual interpretação possível é melhor’” (MS 28.375/DF, fl. 13). Este juízo é, em tese, hipoteticamente válido; por isso, a controvérsia apresenta contornos de complexidade, que, aliados ao nível de beligerância entre os candidatos, passam a demandar exame acurado dos elementos fáticos, inclusive antecedentes ao ato supostamente coator.

Obtida esta base, porém, o que se verifica é que o juízo hipotético, conquanto teoricamente válido, não é aplicável à hipótese; o CNJ não fez ‘**escolha**’. Limitou-se a cumprir seu papel constitucional quanto à garantia da legalidade e dos demais princípios constitucionais incidentes em todo concurso, adotando postura firme e invariável desde a gênese do certame. Parte muito extensa das iniciais não discute **ilegalidade**, mas o que seria, sob a ótica dos impetrantes, uma suposta **injustiça** em face de suas aptidões profissionais, reputadas mais relevantes do que as de que detentores outros candidatos. Nesse sentido, destaco trecho da inicial do MS 28.375/DF:

“A forma de contagem de pontos do modo determinado pelo Conselho Nacional de Justiça na decisão, ora impugnada, não garante a contratação dos melhores candidatos eis que, ao invés de possibilitar que concorrentes ‘mais completos’ por terem pontuado em todas as categorias de títulos sejam privilegiados, autoriza que concorrentes menos preparados, com qualidades parciais (*por ex., que tiveram várias aprovações em concursos, mas que não têm mestrado, livros publicados etc.*), sejam prestigiados” (MS 28.375/DF, fl 16 – grifos no original).

Resta apreciar a única atividade à qual efetivamente se dedicou o

MS 28290 / DF

CNJ – a de zelar pela integridade dos princípios que entendeu aplicáveis ao concurso público –, para concluir que, também sob tal prisma, sua atuação se fez em consonância com as atribuições constitucionais a ele cometidas.

Para tanto, entendo suficiente fazer referência a alguns precedentes desta Corte, partindo do *leading case* a respeito da atuação deste órgão – ADI 3.367/DF, Pleno, Min. Cezar Peluso, DJ de 22.9.2006 – quando o Tribunal reconheceu que a EC 45 concedeu ao CNJ “uma alta função política de aprimoramento do autogoverno do Judiciário, cujas estruturas burocráticas dispersas inviabilizam o esboço de uma estratégia político-institucional de âmbito nacional”, sendo “antigos os anseios da sociedade pela instituição de um órgão superior, capaz de formular diagnósticos, tecer críticas construtivas e elaborar programas que, nos limites de suas responsabilidades constitucionais, dêem respostas dinâmicas e eficazes aos múltiplos problemas comuns em que se desdobra a crise do Poder”.

Sem pretensão de recorrer a um levantamento exaustivo, no MS 26.284/DF, Ministro Menezes Direito, DJe de 13.6.2008, a Corte enfrentou caso no qual o Pleno do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco decidiu estender a todos os candidatos pontos obtidos por dois concorrentes em recurso, ao entendimento de que tal providência representaria mero arredondamento de notas. A questão foi levada ao CNJ, que anulou essa decisão. No precedente, a Corte reconheceu a natureza administrativa da decisão tomada pelo Pleno do TJ/PE e, a seguir, concluiu que “o Conselho Nacional de Justiça atuou dentro da sua atribuição, observando a legalidade do ato administrativo, (...) tendo apenas considerado as conclusões da decisão administrativa proferida pelo órgão Plenário do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, matéria adstrita a sua competência”.

No MS 28.044 ED/DF, Pleno, Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 12.12.2011, esta Corte analisou caso em que “o CNJ determinou a anulação dos atos de outorga de delegação dos impetrantes em serventia extrajudicial, ao argumento de que a publicação desses atos deu-se após o decurso de prazo de validade do concurso previsto no edital”. Os

MS 28290 / DF

impetrantes argumentaram que não haveria prazo de validade para concurso dessa natureza, pois o regime jurídico dos delegatários é diverso do estabelecido para os servidores públicos propriamente ditos; mas, de qualquer sorte, as outorgas teriam ocorrido dentro do limite temporal de dois anos a partir da homologação do resultado. Consignou o Ministro Relator, em decisão monocrática, que “não se registrou a prática de qualquer ilegalidade, pois, ao exercer o controle do ato administrativo praticado pelo Poder Judiciário, o CNJ limitou-se, tão somente, a aplicar, *in casu*, as regras previstas no edital do concurso público, bem como no art. 37 da CF, nos estritos termos de sua competência”, e que “os impetrantes buscavam compelir o Conselho Nacional de Justiça a proferir uma decisão favorável às suas pretensões, o que não parece razoável, até porque esta Corte não é órgão recursal relativamente às decisões daquele Conselho, não havendo, pois, qualquer ofensa a direito líquido e certo merecedora de reparação”.

No julgamento dos embargos declaratórios (convertidos em agravo), o Pleno ratificou tais conclusões, porque a suposta tempestividade da outorga decorria de estratégia consistente em fazer publicar uma portaria de ‘confirmação’ da homologação do concurso, semanas após a publicação original, da qual, obviamente, dever-se-ia contar o prazo final para a nomeação. Reiterou-se, por fim, o entendimento segundo o qual “o Supremo Tribunal Federal não é órgão recursal contra as decisões do Conselho Nacional de Justiça, não havendo, pois, qualquer ofensa a direito líquido e certo merecedora de reparação”.

Tenho que o precedente mais assemelhado, porém, é o MS 27.160/DF, Pleno, Min. Joaquim Barbosa, DJe de 06.3.2009, assim ementado:

“MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CONCURSO PARA A MAGISTRATURA DO ESTADO DO PIAUÍ. CRITÉRIOS DE CONVOCAÇÃO PARA AS PROVAS ORAIS. ALTERAÇÃO DO EDITAL NO CURSO DO PROCESSO DE SELEÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM

MS 28290 / DF

DENEGADA. 1. O Conselho Nacional de Justiça tem legitimidade para fiscalizar, inclusive de ofício, os atos administrativos praticados por órgãos do Poder Judiciário (MS 26.163, rel. min. Carmem Lúcia, DJe 04.09.2008). 2. Após a publicação do edital e no curso do certame, só se admite a alteração das regras do concurso se houver modificação na legislação que disciplina a respectiva carreira. Precedentes. (RE 318.106, rel. min. Ellen Gracie, DJ 18.11.2005). 3. No caso, a alteração das regras do concurso teria sido motivada por suposta ambigüidade de norma do edital acerca de critérios de classificação para a prova oral. Ficou evidenciado, contudo, que o critério de escolha dos candidatos que deveriam ser convocados para as provas orais do concurso para a magistratura do Estado do Piauí já estava claramente delimitado quando da publicação do Edital nº 1/2007. 4. A pretensão de alteração das regras do edital é medida que afronta o princípio da moralidade e da impessoalidade, pois não se pode permitir que haja, no curso de determinado processo de seleção, ainda que de forma velada, escolha direcionada dos candidatos habilitados às provas orais, especialmente quando já concluída a fase das provas escritas subjetivas e divulgadas as notas provisórias de todos os candidatos. 5. Ordem denegada”.

Tratava a hipótese de concurso para a Magistratura Estadual do Piauí; o Tribunal de Justiça, após a realização da fase escrita, publicou edital retificador, fazendo constar que seriam convocados para o exame oral “os candidatos que tiverem sua inscrição definitiva deferida e que estiverem classificados até a 50ª posição, considerando-se a soma das notas obtidas na prova escrita de múltipla escolha e na prova escrita prática”. Um dos candidatos questionou a decisão no CNJ, alegando que, nos termos do edital originário, apenas a nota da segunda fase seria considerada para a classificação à última etapa, e que “as regras do certame não podem ser alteradas após o início do processo de seleção”.

O CNJ acolheu a irresignação; tal decisão foi impugnada no

MS 28290 / DF

mandado de segurança, ao argumento de que não haveria ilegalidade no edital posterior, “uma vez que a regra para convocação às provas orais já estava prevista do Edital 1/2007 e que o Edital 7/2007 apenas a explicitou”. Afirmaram os impetrantes, ainda, em similitude com o que se vê nos presentes mandados de segurança, que “o Conselho Nacional de Justiça não poderia fixar a interpretação correta acerca do critério de convocação para as provas orais”.

Conforme consignado pelo Relator, Ministro Joaquim Barbosa, “após a aplicação da prova escrita prática, duas interpretações se formaram” entre os candidatos: a que defendia a convocação dos cinquenta melhores colocados apenas nas provas escritas, e a que pugnava pela convocação dos cinquenta melhores na média desta fase com a anterior, objetiva. O TJ/PI adotou a segunda opção em edital posterior, “publicado quando já tinham se tornado públicas as notas provisórias”, por entender que havia outros dispositivos do edital original que permitiam tal conclusão. A ordem foi denegada com base nos seguintes fundamentos, que são, *mutatis mutandis*, aplicáveis à presente controvérsia:

“Por outro lado, a leitura do item 12.3, em sua redação original, não deixa dúvidas quanto ao entendimento de que devem ser convocados para as provas orais os candidatos aprovados na prova escrita prática e classificados até a 50ª posição (item 12.3 do Edital nº 1/2005), ou seja, aqueles que, na prova escrita prática, obtiveram melhores notas.

Em outras palavras, não havia dúvida a ser sanada por edital superveniente. O critério de escolha dos candidatos que devem ser convocados para as provas orais do certame já estava delimitado quando da publicação do Edital nº 1/2007.

(...)

Portanto, a pretensão de alteração das regras do edital é medida que afronta o princípio da moralidade e da impessoalidade, pois não se pode permitir que haja, no curso de determinado processo de seleção, ainda que de forma velada, escolha direcionada dos candidatos habilitados às provas orais, especialmente quando já concluída a fase das provas escritas

MS 28290 / DF

subjetivas e divulgadas as notas provisórias dos candidatos.

(...)

O acerto ou erro da disposição editalícia não é objeto da impetração, nem pode ser analisado por esta Corte. Os candidatos, quando se inscreveram no concurso, estavam cientes das regras que o guiam e não podem pretender, no curso do certame, através de interpretações subjetivas, modificar o que está disposto no Edital”.

Em declaração de voto vencedor, a Min. Carmen Lúcia resumiu, em frase lapidar, o que se espera das Comissões de Concurso na condução dos certames: que garantam, acima de tudo, a “credibilidade para fora, não para dentro”.

Muito embora o acórdão tenha sido proferido por maioria – vencidos os eminentes Ministros Menezes Direito, Cezar Peluso, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio – nota-se pelas manifestações transcritas que a divergência tomou por base peculiaridade inerente àquele concurso, pois à primeira fase foi conferido peso bastante elevado na comparação entre as diversas provas, e, por isso, não seria aconselhável, de acordo com a posição vencida, a desconsideração da etapa inicial para esse fim classificatório. Não se trata, salvo melhor juízo, de circunstância relevante para a presente controvérsia; o fato não se repete na presente hipótese, pois a prova de títulos, seja qual for o método de contagem de pontos, está inquestionavelmente limitada ao teto de dois pontos, e as demais fases teriam potencial para atingir dez pontos. O fundamental, de qualquer modo, é notar que a atuação do CNJ, em defesa da lisura do concurso, não foi objeto de qualquer discrepância.

O concurso público nada mais é do que uma “projeção concretizadora do postulado da igualdade jurídica”, conforme definido pelo Ministro Celso de Mello em voto proferido na ADI 2.364 MC/AL, j. em 01.8.2001; e a igualdade, por sua vez, é emanção do princípio republicano. Este exige que a Administração Pública trabalhe com “uma concepção igualitária de bem público, cujo titular e destinatário é o povo, compreendido como uma multidão de cidadãos livres, porque iguais em

MS 28290 / DF

direitos (e não de súditos segregados com base em discriminações odiosas de linhagem, das quais decorrem privilégios transmissíveis por hereditariedade, e outras superstições do mesmo naipe)”; exige também uma “rigorosa distinção entre o patrimônio público (que pertence coletivamente à multidão cidadã e não pode sofrer apropriação particular por quem quer que seja) e o patrimônio privado”. Da República emana, portanto, uma ‘ética igualitária’ inerente:

“A intenção de estabelecer e consolidar uma rigorosa distinção entre o patrimônio público e o patrimônio privado dos agentes estatais – de modo a criar condições normativas para a superação dos padrões de clientelismo, filhotismo e patrimonialismo que têm caracterizado secularmente os descaminhos do Estado brasileiro em suas relações com elites dirigentes parasitárias e predatórias – inspirou a inovação formal do Constituinte de 1987-1988, traduzida na abertura de capítulo próprio para a disciplina da organização e da atuação da Administração Pública (CF, arts. 37 a 43). Merecem destaque, aqui, a inédita explicitação constitucional dos princípios da impessoalidade – inclusive na divulgação dos feitos administrativos – da moralidade e da publicidade (CF, art. 37, caput, e § 1º); o fortalecimento do instituto do concurso público para acesso a cargos e empregos na Administração (CF, art. 37, incisos II a V, e § 2º); a constitucionalização da exigência de procedimento licitatório para a celebração de contratos (CF, art. 37, inciso XXI); a previsão de rigoroso tratamento legal para os responsáveis por atos de improbidade administrativa (CF, art. 37, § 4º, c/c art. 15, inciso V); e (...) a preocupação de prevenir o uso indevido – contrário às finalidades republicanas – de informações privilegiadas (CF, art. 37, § 7º)” (PILATTI, Adriano. “O princípio republicano na Constituição de 1988. In: “Os princípios na Constituição de 1988”. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2ª Edição, Coord. Manoel Messias Peixinho, Isabella Franco Guerra e Firly Nascimento Filho, pp. 127-9).

MS 28290 / DF

Uma vez constatado que a atuação do CNJ, na presente hipótese, (i) atendeu plenamente a tais objetivos e (ii) pautou-se pelo devido respeito à autoridade da Comissão de Concurso e à vontade da Administração Pública, conforme consubstanciada originariamente pelo edital do concurso, não se verifica direito líquido e certo que possa ser oposto à decisão impugnada.

Concluo, portanto, que o CNJ não só respeitou a autonomia do Tribunal de Justiça na condução do concurso, como, ao intervir sobre questão específica, limitou-se a fazê-lo dentro de um juízo estrito de legalidade, conformando a Administração às regras do Edital que ela mesma publicara.

C) Demais questões versadas

As considerações são suficientes para a formulação de um juízo definitivo a respeito da pretensão formulada. Há, porém, três argumentos restantes que merecem análise, de forma a dar por encerrada a prestação jurisdicional pleiteada.

O primeiro ponto diz respeito a trecho do acórdão proferido pelo CNJ (relatado pelo Conselheiro Marcelo Neves) que consigna a impossibilidade de atingir o somatório de dois pontos correspondente ao teto da pontuação para o concurso de ingresso, conforme previsto no item 8.1.1, e de dez pontos, no caso de remoção (item 9.2.1.1), a partir da contabilização de um único título por rubrica.

As iniciais dão muita importância ao que seria um erro matemático no argumento, alegando que, de acordo com o boletim de desempenho referente à fase de títulos, ‘a soma dos pontos possíveis presente na coluna ‘pontuação de cada item’ perfaz exatamente 2,10 pontos’.

A irresignação não se sustenta, pois tem o defeito de inserir na solução proposta alguns elementos que fazem parte da definição do problema. O citado ‘boletim de desempenho’, transcrito a fl. 23 da inicial

MS 28290 / DF

do MS 28.375/DF, chega aos 2,10 pontos depois de permitir contagens separadas para os títulos de mestrado, doutorado e pós-doutorado, atribuindo a cada qual 0,30 ponto; ora, conforme visto, tal possibilidade só foi acolhida pela Comissão de Concurso em 11.5.2009, na mesma decisão que, por outro lado, afastou a cumulação de todas as outras rubricas – dando oportunidade à instauração do PCA em que proferida a decisão ora impugnada. A essa altura, a controvérsia estava consolidada entre os candidatos e o CNJ havia sido provocado a se manifestar, por duas vezes, a respeito da legalidade das regras editalícias relacionadas à fase de títulos, sempre privilegiando as disposições originais do certame.

O boletim também atribui 0,25 ponto à hipótese de ‘publicação de livros jurídicos com ISBN’ (note-se a atribuição de utilização do plural ‘livros jurídicos’ relacionada à atribuição de pontuação única, independentemente da quantidade de publicações) e 0,10 ponto ao ‘exercício de magistério com prazo mínimo de 2 anos’. Rememoro, porém, o quanto dito a respeito do exame das previsões editalícias, em sua versão original: o item 7.5 previu o exercício de magistério como atividade titulada, o mesmo fazendo os itens 7.8 e 7.9 a respeito da publicação de livros, mas não se encontram no edital original as pontuações relacionadas. Esses pontos foram objeto de atribuição em data muito posterior.

Não demonstraram os impetrantes, portanto, que o edital, *em sua forma original*, efetivamente permitia que os candidatos alcançassem o teto estabelecido nas pontuações programadas se ausente a cumulação em cada rubrica – imperativo que lhes incumbia como *única forma* de demonstrar o erro do acórdão impugnado. Não está isenta de críticas, e por isso não se configura inquestionavelmente provada, a afirmação de que seria possível atingir 2,10 pontos *de acordo com a redação original do Edital*, o que demonstraria o erro de avaliação do CNJ. As iniciais, aliás, sequer propõem tal assertiva; o que se vê é apoio às escolhas extemporâneas da Comissão de Concurso, pois “a contagem diferenciada de pontos para mestrado, doutorado e pós-doutorado” não seria “de forma alguma cumulação” (MS 28.375/DF, fl. 24) e “deveria haver o teto

MS 28290 / DF

para pontuação em cada categoria” (MS 28.375/DF, fl. 25).

Ademais, ainda que houvesse ocorrido, de fato, equívoco do CNJ a respeito do somatório possível, intocada restaria toda a fundamentação anterior, acerca das correlações entre a atividade do CNJ e a garantia dos princípios constitucionais concretizados pelo concurso público. O voto proferido pelo CNJ subsiste, ainda que excluída a questão matemática.

O ponto restante pertine à afirmação de que “a prova de títulos deve ter caráter subsidiário e não principal” (MS 28.375/DF, fl. 20), ao contrário do que estaria ocorrendo. Muito embora tal aspecto já tenha sido abordado, acrescento que o item 10 do edital confere sugestão diversa, pois dispõe que, ‘ocorrendo empate entre candidatos’, terá preferência na classificação, sucessivamente, ‘o que tiver obtido maior média nas provas de conhecimento’, ‘o que tiver maior nota na prova preliminar de múltipla escolha’, e por fim ‘o mais idoso’. Sequer há menção à fase de títulos como fator de desempate.

A última questão complementar, também vencida ao menos implicitamente pelo conjunto das conclusões anteriores, diz com o juízo de reprovação latente em todas as alegações da inicial quanto ao que os impetrantes consideram ser uma ‘injustiça’ cometida pelo CNJ. As iniciais são permeadas pela ideia de que os melhores candidatos não estão sendo selecionados em face da decisão do CNJ. Diante do exposto, percebo, claramente, um problema de acomodação dessa irresignação à via eleita: mandados de segurança não são destinados a discutir, sob pontos de vista particulares, a justiça ou a injustiça de determinadas ocorrências. De qualquer sorte, noto que os mesmos argumentos levantados na inicial são repetidos, **de forma literalmente inversa**, pelos litisconsortes passivos que defendem o ato do CNJ. A esse respeito, cito trecho da petição que deu origem ao PCA 1936-5:

“(…) a decisão ora impugnada [qual seja, a da Comissão de Concurso, proferida em 11.5.2009, permitindo a cumulação quanto aos títulos de pós-graduação e vedando-a aos demais itens] ofende, a um só tempo, os princípios da razoabilidade e da isonomia e a própria finalidade do concurso público, que

MS 28290 / DF

visa selecionar os candidatos mais bem preparados ao exercício da função pública. Isso porque, conforme a interpretação da Comissão de Seleção e Treinamento do TJGO, *receberiam a mesma pontuação tanto o candidato que tivesse concluído 2 (dois) ou 3 (três) cursos de especialização, quanto aquele que tivesse feito apenas 1 (um) curso de especialização! Também receberiam a mesma pontuação o candidato que tivesse sido aprovado em 5 (cinco) concursos para a carreira jurídica e aquele que tivesse sido aprovado em um único concurso!*" (MS 28.375/DF, fls. 46/7 – grifos no original).

Em resumo: ainda que fosse possível (i) depurar a discussão a respeito da 'justiça' do concurso de todas as ingerências de ordem pessoal; ainda que (ii) a hipótese versasse realmente sobre a escolha de uma 'interpretação' dentre várias possíveis; e ainda que (iii) o mandado de segurança fosse meio hábil a veicular controvérsias dessa natureza, verifica-se que idênticos argumentos se prestam à defesa dos dois grupos antagônicos. Uns dizem que há injustiça porque dois livros publicados precisam valer mais do que um; outros, que é injusto dar mais pontos a quem tem três aprovações em concurso do que ao mestrado. E nada disso diz respeito, ainda remotamente, ao ato coator, que, como visto, está inteiramente fundado em análise objetiva.

Na presente hipótese, constato que o motivo da aparente incongruência entre a influência das diversas notas na classificação final decorre, na verdade, de circunstância peculiar ao desempenho dos candidatos na fase escrita. A análise da lista de aprovados fornecida pelos próprios impetrantes demonstra existir uma variação muito pequena entre o primeiro e o último lugar – apenas 1,67 ponto separou a média do primeiro e do último aprovado, que ficou na 259ª colocação (MS 28.375/DF, fls. 177/186).

A possibilidade virtual de que o último colocado na média das provas teóricas ultrapassasse o primeiro, em razão da contagem dos títulos, não é portanto efeito de nenhuma decisão proferida pelo CNJ, e sim da proximidade entre o desempenho de todos os candidatos nas

MS 28290 / DF

provas escritas; circunstância casuística e peculiar ao concurso. Tal peculiaridade é anterior e *independente do sistema de contagem que se pretenda adotar para aqueles*; cumulando-se os títulos em cada rubrica ou não, certas alternâncias de colocação serão inevitáveis em tais circunstâncias, o que leva à conclusão de que a decisão dos mandados de segurança em exame não pode ser influenciada por tal argumento.

Diante do exposto, **denego a ordem** pleiteada, cassando a liminar anteriormente deferida. Sem honorários. Custas pela impetrante.”

É o meu voto.

04/12/2013**PLENÁRIO****MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL****MANDADO DE SEGURANÇA 28.375/28.290/28.330/28.477
ANTECIPAÇÃO AO VOTO**

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (RELATORA) - Senhor Presidente, eu vou pedir licença a Vossa Excelência para proceder à leitura do relatório referente a um dos mandados de segurança, especificamente, ao de nº 28.375, do Distrito Federal, em que impetrante Isabela Spínola Alves Corrêa. E por que o faço? Os quatro mandados de segurança apregoados se voltam contra o mesmo ato: acórdão do Conselho Nacional de Justiça em Procedimento de Controle Administrativo em que negado provimento a recurso administrativo interposto contra decisão monocrática da lavra do, à época, Conselheiro Joaquim Falcão, que determinara a recontagem dos pontos relativos a títulos, na fase classificatória do Concurso de Ingresso nos Serviços Notariais do Estado de Goiás, estabelecendo o critério da acumulação desses pontos, considerado o teto previsto no edital de dois pontos ao todo.

Os mandados de segurança atacam esse mesmo ato, têm as mesmas intercorrências, mas, não sei porque, neste que nomeei, a partir de determinado momento, todos os interessados passaram peticionar, e os autos chegaram a onze volumes. Por isso a minha escolha. Parece-me que o seu relatório bem espelha o debate, sem prejuízo, se houver necessidade, de ser procedida também a leitura dos demais.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
IMPTE.(S)	: CRISTIANO DE CASTRO DAYRELL
ADV.(A/S)	: OTAVIO BATISTA ARANTES DE MELLO
LIT.ATIV.(A/S)	: PAULO ROBERTO FERREIRA RIBEIRO
ADV.(A/S)	: MARINETE BASTOS ARANTES COSTA
IMPDO.(A/S)	: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (PROCEDIMENTOS DE CONTROLE ADMINISTRATIVO Nº S 200910000019365 E 200910000024415)
ADV.(A/S)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
LIT.PAS.(A/S)	: MATEUS DA SILVA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA
LIT.PAS.(A/S)	: IGOR FRANCA GUEDES
LIT.PAS.(A/S)	: WANDER RIBEIRO PALHANO
LIT.PAS.(A/S)	: FRANCESCA DE CASTRO OLIVEIRA
LIT.PAS.(A/S)	: LIANA LINO LEMOS
LIT.PAS.(A/S)	: TATIANNE DE MELO PEREIRA COUTINHO
LIT.PAS.(A/S)	: ALLEN FLEURY DE MACEDO
LIT.PAS.(A/S)	: LEANDRO AKIRA MATSUOKA
LIT.PAS.(A/S)	: LEONARDO GARCIA VECCHI
LIT.PAS.(A/S)	: JULIANO DUAILIBI BAUNGART
LIT.PAS.(A/S)	: RENATO MARTINS SILVA
ADV.(A/S)	: IGOR FRANÇA GUEDES
LIT.PAS.(A/S)	: SANDRO ALEXANDER FERREIRA
ADV.(A/S)	: RICARDO AFONSO DE ARAUJO COSTA

MANDADO DE SEGURANÇA 28.375

28.330

28.290

28.477

EXPLICAÇÃO

MS 28290 / DF

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (RELATORA) - Senhor Presidente, peço desculpas a Vossas Excelências por este tempo de leitura do relatório. Fiz questão de fazer essa leitura para que Vossas Excelências tenham bem a dimensão do que significou atuar neste processo.

Os autos não conseguiam permanecer no gabinete, com o entra e sai provocado por essas petições todas, que revelam, e são compreensíveis, a ótica de todos os candidatos. Quer dizer, eu tenho essa compreensão, mas fica realmente difícil examinar.

Por isso, Senhor Presidente, eu preparei o voto, mas nós temos as sustentações orais antes que eu o profira, e cuidei - para suavizar - de fazer uma redução, uma versão condensada em trinta e poucas páginas, porque, para responder a todas essas alegações, ele supera cem laudas. Então, eu pedi, inclusive, que passassem aos Colegas, aos meus ilustres Pares, cópias dessa versão resumida, em que procuro condensar a minha compreensão que, por óbvio, só vou manifestar após as sustentações orais.

Senhor Presidente, obrigada.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL**VOTO**

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Senhor Presidente, a primeira coisa que me ocorre é louvar o exaustivo voto da eminente Ministra Rosa Weber, que estudou esses múltiplos volumes e foi capaz de expô-los com um grau de detalhamento que não deixou margem de dúvida quanto aos fatos relevantes.

A segunda coisa que me ocorre é, na linha do que Vossa Excelência já observou, incluirmos, nas nossas resoluções de Ano Novo, transferir o julgamento deste tipo de matéria para as Turmas, porque, evidentemente, não se justifica que esteja aqui no Plenário.

No mais, estou acompanhando o voto da eminente Ministra Rosa Weber. Ao ouvir o relato de Sua Excelência, o que me veio à mente, Presidente - e observo apenas como **obiter dictum** -, é a dúvida real que eu tenho da conveniência ou não de se manter a prova de títulos em concurso dessa natureza, e até em concursos em geral. No nível civilizatório em que o Brasil ainda se encontra, quase tudo aquilo que envolve subjetividade está sujeito a algum tipo de malversação. Infelizmente essa é a realidade.

Nós, na Universidade do Estado do Rio de Janeiro, o Ministro Fux confirmará, nos nossos processos de seleção, nós seguimos rigorosamente a classificação objetiva da prova teórica não identificada; e só usamos a entrevista e os títulos para eventual desempate, se for necessário que se faça desempate.

De modo que a primeira reflexão relevante que me ocorre fazer na presente circunstância é colocar em xeque a própria prova de títulos. É verdade que ela está prevista na lei e no edital, de modo que essa não é uma discussão que nós possamos fazer aqui, porque a primeira solução que me ocorreria seria: vamos ignorar a prova de títulos e, portanto, dar a

MS 28290 / DF

classificação que decorre da prova teórica e não identificada.

E, antes de concluir o meu voto, Presidente, a segunda e última observação que considero muito importante e que imagino que não vá de encontro ao que pensa a eminente Ministra Rosa Weber: é que o advogado Marco Aurélio Marrafon, da Tribuna, destacou a existência de um mercado discutível de obtenção de títulos de pouca valia substantiva, aos quais os candidatos, muitas vezes, recorrem tão-somente para obterem uma melhor pontuação, sem que verdadeiramente tenham correspondido a um esforço real ou ao mérito verdadeiro. De modo que eu penso ser importante registrar que o que a Ministra Rosa Weber decidiu e propõe como encaminhamento, e ao qual eu adiro, é que a correção que o Conselho Nacional de Justiça fez à interpretação no edital é válida, e é legítima, razão pela qual está denegando o mandado de segurança. O que não impede, todavia, o Tribunal de Justiça de Goiás, se constatar que os títulos são fictícios ou títulos vazios, apenas não pontuá-los, porque este não é um juízo que caiba ao CNJ e, muito menos, ao Supremo Tribunal Federal. De modo que, se fraude houver, caberá ao tribunal que conduz o concurso proceder ao expurgo adequado.

De modo, Presidente, que é como voto. Eu acompanho a eminente Ministra Rosa Weber, igualmente denegando a segurança.

###

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290

28.477

28.330

28.375

VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, também acompanho o exaustivo e cuidadoso voto da Ministra Rosa Weber, denegando a ordem.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, eu também acompanho a Ministra Rosa Weber e anoto, como destaque mencionado pelo Ministro Luís Roberto Barroso, que a própria Constituição Federal, no afã de prestigiar a meritocracia, ela valoriza mais a prova, tanto que dispõe o artigo 37, II, que:

"A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo (...)".

Então, quer dizer, a própria Constituição Federal, na sua **ratio essendi**, ela valoriza a prova teórica, que é aquela que deve contar, e é através da qual realmente se afere a capacidade do candidato.

Nesse particular, o critério que o CNJ chancelou se revela extremamente razoável e proporcional sob qualquer ângulo, quer se adote uma teoria de razoabilidade **stricto dialectum**, ou a teoria da equivalência do Professor Humberto Ávila, porque essa pontuação dos títulos, ela representa um **minus** em relação à nota final. E Vossa Excelência, aqui, no final do seu voto, traz uma informação prática importantíssima, no sentido de que, na análise da lista dos aprovados, a diferença entre o primeiro e último colocado é de 1,7 pontos. De sorte que a soma dos títulos, ainda que exacerbada, não chegaria, ou chegaria, no máximo, a dez por cento do total da nota.

Por esses fundamentos, então, também acompanho o brilhantíssimo e minucioso voto de Vossa Excelência que, mercê de exaustivo, é um resumo do voto integral que será anexado aos autos.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Senhor Presidente, também louvo o detalhado voto trazido pela Relatora, bem como as sustentações orais feitas na data de hoje.

Acompanho Sua Excelência, mas também secundo as manifestações do Ministro **Luís Roberto Barroso** de estudarmos a remessa desses mandados de segurança contra o CNJ para as Turmas.

O fato de o CNJ ser presidido pelo Presidente da Corte não implica, per se, a necessidade de o Plenário desta Corte analisar essas ações. Por isso, faço, também, essa reflexão com os colegas.

Acompanho a Relatora.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, eu também louvo o exaustivo e substancioso voto da eminente Ministra Rosa Weber.

Acompanho integralmente as conclusões de Sua Excelência, mas não poderia deixar de manifestar-me com relação a esse fato que causa uma certa surpresa a todos. É que o Supremo Tribunal se vê debruçado, por toda uma sessão, ou seja, um Poder da República, sobre uma questão que diz respeito a interesses individuais; que vem aqui, no Plenário da Casa, por meio de um mandado de segurança, que já foi examinado exaustivamente por um Conselho da mais alta hierarquia constitucional de nossa República e volta a ser discutido e rediscutido por todos os integrantes da Suprema Corte do País. Algo precisa ser feito para pormos cobro a essa situação.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Vossa Excelência me permite um pequeno aparte?

Quer dizer, vários eminentes colegas já se manifestaram com relação a essa vulgaridade da competência do Plenário para analisar essa matéria. Como isso é uma interpretação da regra constitucional, não sei se seria possível que nós, já neste julgamento, assentássemos essa exegese, a partir de então, nós pudéssemos remeter esses processos para as Turmas.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Tem que ser feito em sessão administrativa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Para a alteração do Regimento Interno. Como Presidente da Comissão, defendo a atividade a ser desenvolvida por ela.

04/12/2013**PLENÁRIO****MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL****VOTO**

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Senhor Presidente, eu também louvo o cuidadoso voto da Ministra Rosa Weber e também compartilho da preocupação já suscitada pelos Colegas quanto à disfuncionalidade do Tribunal, que se manifesta, infelizmente, não apenas neste caso, mas numa série de outros, como nós temos apontado. De modo que a reforma regimental que se anuncia tem que ser certamente mais abrangente, tendo em vista que Ministro Marco Aurélio tem chamado a atenção para dados estatísticos que indicam mais de setecentos processos na pauta do Supremo, alguns já com idade avançada.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Com mais de dez anos da data da liberação.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Portanto, a verdadeira impossibilidade de julgar.

Em relação a essa questão, também, aqui, verificamos a disfuncionalidade, na medida em que travamos, por uma liminar, a implementação do modelo desenhado pelo CNJ e que, agora, está tendo a sua legitimidade placitada por alguns anos. A essa altura, de novo, também, é um tema sensível, no que diz com a funcionalidade do nosso sistema.

Em relação ao próprio CNJ, nós já tivemos discussões aqui, no Plenário, sobre a possibilidade também de se fazerem decisões por cautelar. Nós sabemos que na vida cotidiana da instituição, muitas vezes, isso se torna inevitável. Mas, de qualquer sorte, o uso das liminares, ou, eventualmente, o uso frequente das liminares por parte do CNJ também revela inconveniências. O Ministro Lewandowski apontava, esses dias,

MS 28290 / DF

inclusive algumas delas que roçam o contexto mesmo do controle de constitucionalidade. É uma contingência do novo modelo desses órgãos autônomos, não só do CNJ, do CNMP, também do fortalecimento dos tribunais de contas, das agências reguladoras, em suma, que eles acabem fazendo um controle de legalidade e de constitucionalidade. Creio que nós temos, até aqui, no Plenário do Supremo, um debate a propósito de uma súmula antiga do Supremo sobre a questão da capacidade e competência do Tribunal de Contas para fazer controle de constitucionalidade. São muitos os temas que têm dignidade constitucional e que precisam ser definidos, certamente, nessa mudança proposta, mas com mudança regimental, nós deveremos prestar atenção.

Eu encero cumprimentando, mais uma vez, a eminente Relatora pelo seu cuidadoso, brilhante e detalhado voto.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, diria que, no Plenário, vamos de mal a pior: uma tarde inteira para julgar um mandado de segurança, o qual, como todos sabemos, envolve interesses subjetivos.

Presidente, aguardam, na fila, a pauta dirigida, com habilitação do relator para votar, mais de setecentos processos, somente eu tenho cerca de cento e setenta, alguns liberados há dez anos. Vejo que não existe proporcionalidade, caso contrário, seriam 1.700. Estamos nos tornando, ante a atuação ostensiva do Conselho Nacional de Justiça, revisor desse órgão. E tarda – quanto a isso, o consenso já foi revelado a uma só voz – o deslocamento da apreciação de mandado de segurança contra ato do Conselho Nacional de Justiça, como aconteceu, relativamente a atos do Conselho Nacional do Ministério Público, para a Turma.

Competência do Conselho: decorre do artigo 103-B, parágrafo 4º, inciso II, da Constituição Federal. Esse dispositivo, de envergadura maior, prevê incumbir ao Conselho zelar pela intangibilidade dos princípios versados no artigo 37 dela constante e analisar a legalidade de atos. A decadência no tocante à atuação do Conselho não se verificou porque não se passaram os cinco anos, tendo em conta o ato e a glosa implementada.

O exame do Conselho ocorreu no âmbito de um procedimento de controle administrativo, sem que houvesse, como ressaltado pela relatora, situações individualizadas, constituídas. À época, não se sabia, quanto aos títulos, qual era a situação concreta dos candidatos. Não estamos a discutir, e não seria o mandado de segurança a via própria, pontuação. O que proclamou o Conselho Nacional de Justiça? Que o edital é lei, a lei do certame, e que, portanto, deveria ser observado, sem a atuação da toda poderosa comissão, comissão instituída no Tribunal de Justiça. E o edital não contém qualquer trecho que viabilize a proibição de cumulação de pontos considerados títulos da mesma natureza.

Presidente, o espaço tomado poderia ter sido dedicado à apreciação

MS 28290 / DF

de outros processos a reclamarem, sim, a atividade do Supremo. Diria, num linguajar bem carioca, que gastamos vela com péssimo defunto.

Acompanho a relatora.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ministro Celso de Mello (inserido ante o cancelamento do aparte por Sua Excelência), Vossa Excelência me permite? Houve uma época em que os três egressos do Supremo, no Tribunal Superior Eleitoral, integravam a mesma Turma.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ministro Celso de Mello (inserido ante o cancelamento do aparte por Sua Excelência), com a distinção: se o ato for do Presidente do Conselho Nacional de Justiça, individual, a competência será do Plenário.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Ministro Celso, já que Vossa Excelência agora vai votar, só para encerrar esse debate com uma reflexão para acrescentar ao nosso cardápio de reflexões para as futuras mudanças. Essa, talvez, nem exija emenda regimental, seja uma mudança de costume que tenhamos que convencionar.

O problema da repercussão geral é que o Tribunal deu repercussões gerais demais. E nós sobrestamos e estamos atravancando a vida dos tribunais estaduais. De modo que uma proposta que eu traria à reflexão é a de que nós não podemos dar, por ano, mais repercussões gerais do que sejamos capazes de julgar em um ano, porque, do contrário, a repercussão geral, em vez de ser parte da solução, vai passar a ser parte

MS 28290 / DF

do problema. E, talvez, tenhamos que revisitar a safra de repercussões gerais que já demos, porque nós não vamos dar conta de julgá-las nos próximos 15 anos, segundo apurou um assessor do gabinete do eminente Ministro Marco Aurélio num trabalho acadêmico que escreveu. De modo que, quando o Presidente convocar esta nossa sessão administrativa, eu acho que talvez essa seja mais uma ideia que devemos trazer para a mesa.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Ministro Celso, Vossa Excelência me permite que eu aproveite o aparte que Vossa Excelência concedeu ao eminente Ministro Roberto Barroso?

Eu verifiquei, tal como o Ministro Luiz Fux, que há um acordo, uma concordância de todo o Plenário, no que tange à conveniência de se levar o julgamento dessas questões atinentes ao CNJ para a Turma. E eu concordo também, por outro lado, com o Ministro Marco Aurélio, que é o Presidente da Comissão de Regimento, que ela deve ser ouvida. Mas poderíamos ganhar tempo, e o Plenário, desde logo, sugerir formalmente, ou encaminhar formalmente, que se constasse da ata que o Plenário está de acordo em que a Comissão de Regimento examine uma proposta de transferir esses julgamentos para as Turmas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Definimos o conteúdo e deixamos o formal para uma fase subsequente.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Até porque o artigo 8º do Regimento submete às Turmas os atos do Conselho Nacional do Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Porque ganharíamos tempo, eu já estou recebendo aqui sugestões da minha assessoria, dizendo que talvez pudéssemos propor uma emenda ao Regimento, mas se nós desencadearmos essa proposta a partir de uma sugestão do próprio Plenário, e isso constasse em ata, ganharíamos muito tempo.

MS 28290 / DF

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, Ministro Celso, eu faria uma observação: é conveniente transferir para a competência da Turma não apenas os mandados de segurança, mas as ações - para utilizar a linguagem da Constituição - contra o CNJ. Há muitas questões contra o CNJ que são veiculadas por ação ordinária.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Ressalvamos apenas os atos contra as decisões do Presidente do CNJ, que é o Presidente do Supremo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A rigor, também, a ressalva quanto aos atos do Procurador-Geral da República, na chefia ou na coordenação do Conselho Nacional do Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Isto.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Os atos colegiados do Conselho Nacional de Justiça são assinados pelo Presidente.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Que daria forma a essa proposta.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

MS 28290 / DF

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Estamos todos de acordo quanto ao conteúdo?

O Ministro Marco Aurélio, como Presidente da Comissão de Regimento, se encarregará de formalizar a proposta e trazer ao Plenário.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ministro Celso de Mello (inserido ante o cancelamento do aparte por Sua Excelência), ministro, para não ser mal-entendido, quando me referi a que gastamos vela com mau defunto: li o voto de Sua Excelência a relatora e a cumprimentei quanto ao conteúdo, a substância.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: CANCELADO.

04/12/2013

PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -

Também é nesse sentido o meu voto, não sem antes enaltecer o bem elaborado voto da Ministra Rosa Weber, que acompanho.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

MANDADO DE SEGURANÇA 28.290

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

IMPTE.(S) : CRISTIANO DE CASTRO DAYRELL

ADV.(A/S) : OTAVIO BATISTA ARANTES DE MELLO

LIT.ATIV.(A/S) : PAULO ROBERTO FERREIRA RIBEIRO

ADV.(A/S) : MARINETE BASTOS ARANTES COSTA

IMPDO.(A/S) : CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (PROCEDIMENTOS DE
CONTROLE ADMINISTRATIVO Nº S 200910000019365 E 200910000024415)

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

LIT.PAS.(A/S) : MATEUS DA SILVA E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

LIT.PAS.(A/S) : IGOR FRANCA GUEDES

LIT.PAS.(A/S) : WANDER RIBEIRO PALHANO

LIT.PAS.(A/S) : FRANCESCA DE CASTRO OLIVEIRA

LIT.PAS.(A/S) : LIANA LINO LEMOS

LIT.PAS.(A/S) : TATIANNE DE MELO PEREIRA COUTINHO

LIT.PAS.(A/S) : ALLEN FLEURY DE MACEDO

LIT.PAS.(A/S) : LEANDRO AKIRA MATSUOKA

LIT.PAS.(A/S) : LEONARDO GARCIA VECCHI

LIT.PAS.(A/S) : JULIANO DUAILIBI BAUNGART

LIT.PAS.(A/S) : RENATO MARTINS SILVA

ADV.(A/S) : IGOR FRANÇA GUEDES

LIT.PAS.(A/S) : SANDRO ALEXANDER FERREIRA

ADV.(A/S) : RICARDO AFONSO DE ARAUJO COSTA

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, indeferiu o mandado de segurança e cassou a liminar concedida. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. O Tribunal deliberou encaminhar à Comissão de Regimento proposta no sentido de alterar o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, para outorgar às Turmas competência para processar e julgar originariamente mandados de segurança e ações ajuizadas contra o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público, ressalvada a competência do Plenário para apreciar, em sede originária, mandado de segurança impetrado contra atos individuais do Presidente do Supremo Tribunal Federal e do Procurador-Geral da República na condição de Presidentes, respectivamente, do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Ausente a Ministra Cármen Lúcia, representando o Supremo Tribunal Federal na Reunião do Conselho Científico e na 97ª Sessão Plenária da Comissão de Veneza, na cidade de Veneza, Itália. Plenário, 04.12.2013.



Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso.

Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário