

11/05/2020

PRIMEIRA TURMA

SEGUNDO AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.003 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
AGTE.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AGDO.(A/S) : ALEXANDRE CASTRO GUACHALLA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : GUSTAVO DA ROCHA SCHMIDT
ADV.(A/S) : AMANDA DUDENHOEFFER BRAGA
INTDO.(A/S) : CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMENTA: SEGUNDO AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS PARA OUTORGA DAS DELEGAÇÕES DAS ATIVIDADES NOTARIAIS E/OU REGISTRAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. MUDANÇA DE CRITÉRIO APÓS A REALIZAÇÃO DA PROVA OBJETIVA. ULTRAJE AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A previsão superveniente de novos critérios de avaliação/classificação, bem como de novas fases do certame ou de etapas de impugnação, sem a anterior previsão no instrumento convocatório, sobretudo durante o curso do processo seletivo, revela-se lesiva aos princípios da segurança jurídica e da vinculação ao instrumento convocatório. Precedentes.

2. Agravo interno **DESPROVIDO**.

A C Ó R D Ã O

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento virtual de 1º a 8/5/2020, por unanimidade, negou

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

provimento ao segundo agravo, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 11 de maio de 2020.

Ministro **LUIZ FUX - RELATOR**

Documento assinado digitalmente

11/05/2020

PRIMEIRA TURMA

SEGUNDO AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.003 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
AGTE.(S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AGDO.(A/S) : ALEXANDRE CASTRO GUACHALLA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : GUSTAVO DA ROCHA SCHMIDT
ADV.(A/S) : AMANDA DUDENHOEFFER BRAGA
INTDO.(A/S) : CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Trata-se agravo interno interposto pela UNIÃO em face de *decisum* que negou seguimento ao *writ*, conforme decisão assim ementada, *in verbis*:

“MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CONCURSO PÚBLICO. SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS PARA OUTORGA DAS DELEGAÇÕES DAS ATIVIDADES NOTARIAIS E/OU REGISTRAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. MUDANÇA DE CRITÉRIO APÓS A REALIZAÇÃO DA PROVA OBJETIVA. DESEMPENHO MÍNIMO DE 50% DA PONTUAÇÃO DA PROVA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM EDITAL. ULTRAJE AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. ORDEM CONCEDIDA.”

Originariamente, cuida-se de mandado de segurança, aparelhado com pedido de medida liminar, impetrado por Alexandre Castro Guachalla, Antônio Medeiros da Silva, Berky Pimentel da Silva, Bruno

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

Roberto de Oliveira Ramos, Carla Maria Caldas Figueiredo, Carlos Felipe Guerra de Andrade, Fernando César de Souza Melgaço, Gelsa de Sousa Amorelli, Isabella Rodriguez Lema, José Guilherme Soares Filho, Juliana Ferraz de Arruda Sposito, Lea Martins Laport, Marcos Aurélio Ribeiro Ramos, Márcia Helena Rouxinol Fernandes, Maria Aparecida Alves de Melo Miranda, Maria Emília dos Santos Ururahy, Maria Isabela Ribeiro, Marilis Santiago Brum Marques, Matheus Bon Sampaio, Orlando Quatrini Neto, Raquel Vieira Abrão Rezende, Renata Ovidia Fernandes da Silva, Ricardo Pinheiro Jucá Vasconcelos, Rodrigo Araújo Theophilo, Rubens Medeiros, Sílvia Renata de Oliveira Penchel, Tácio Ramos Rolim de Moura e Tadeu Baguinho Diniz, notários e oficiais de registro, contra decisão do Conselho Nacional de Justiça formalizada no Procedimento de Controle Administrativo 0003925-38.2017.2.00.0000.

Narram os impetrantes que no ato coator consta determinação, ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, da observância de critério de desempenho mínimo de 50% (cinquenta por cento) da pontuação total da prova objetiva como requisito para aprovação na primeira etapa do LIX Concurso Público de Provas e Títulos para Outorga das Delegações das Atividades Notariais e/ou Registrais, presente a modalidade remoção.

Consoante alegam, após o encerramento das inscrições e findo o prazo para oposição ao edital do certame, o candidato Fabiano Pereira Almeida formalizou impugnação perante a Comissão do Concurso, a qual foi indeferida, em razão da intempestividade, mas recebida como recurso hierárquico e encaminhada ao Conselho da Magistratura do Tribunal.

Afirmam que o citado candidato, paralelamente, protocolou procedimento de controle administrativo no Conselho Nacional de Justiça, julgado parcialmente procedente. O pronunciamento, publicado no dia 12/7/2017 porta a seguinte ementa, *in verbis*:

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

“EMENTA. CONCURSO PARA CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS PARA OUTORGA DAS DELEGAÇÕES DAS ATIVIDADES NOTARIAIS E/OU REGISTRAIS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. NOTA DE CORTE.

1. Precedentes do CNJ em que resulta clara a determinação de alteração do Edital, a fim de fazer incluir nota de corte como critério de habilitação para a prova escrita.

2. O silêncio da Resolução nº 81/2009 do CNJ não impede que a Administração utilize outro critério de aprovação para assegurar que a prova objetiva preserve seu caráter eliminatório, consagrado no item 5.2 da minuta anexa à referida Resolução.

3. Uma vez evidenciado que, diante do baixo número de candidatos inscritos, a aplicação exclusiva do critério de proporção de 08 (oito) candidatos por vaga acarretará a aprovação automática de todos os candidatos, retirando o caráter eliminatório da prova objetiva, faz-se imperiosa a adoção de outro critério de habilitação, além daquele previsto na Resolução nº 81/2009 do CNJ.

4. PCA julgado procedente em parte.”

Segundo argumentam, não foi concedida oportunidade aos candidatos inscritos no concurso para manifestarem-se sobre a controvérsia veiculada no procedimento administrativo. Nesse ponto, defendem que o ato coator, ao determinar a inclusão de novo critério, mais gravoso, como requisito para aprovação na primeira fase, alterou substancialmente o edital do concurso, violando o princípio do devido processo legal.

Enfatizam a necessidade de regras claras e critérios objetivos nos editais de concurso, de modo que a mudança implementada no instrumento de convocação, fazendo incluir nova exigência para aprovação na primeira fase, implicou o rompimento das legítimas expectativas dos candidatos, em especial porque já realizada a prova.

Pugnam pela concessão da medida liminar para *“suspender os efeitos do acórdão prolatado pelo Colendo CNJ, nos autos do PCA nº 0003925-*

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

38.2017.2.00.0000, permitindo o prosseguimento do certame com base nas regras previstas no Edital”.

No mérito, pedem *“seja confirmada a liminar, tornando-a definitiva, e a concessão da segurança para o fim de anular o ato coator, prolatado pelo Colendo CNJ, nos autos do PCA nº 0003925-38.2017.2.00.0000, confirmando-se os termos do Edital do LIX Concurso Público de Provas e Títulos para Outorga das Delegações das Atividades Notariais e/ou Registrais do Estado do Rio de Janeiro”.*

No dia 17/7/2017, o Ministro Marco Aurélio, no exercício eventual da Presidência desta Corte (art. 67, RISTF), deferiu a medida liminar *“em menor extensão (...) para suspender o concurso no estágio em que se encontra”.*

A União requereu o ingresso no feito e interpôs agravo interno em face da decisão que deferiu a medida liminar, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores de pleitos dessa natureza.

No dia 19/1/2018, Fabiano Pereira Almeida do Amaral requereu seu ingresso como litisconsorte passivo por ser terceiro juridicamente interessado que pode ser alcançado pela decisão proferida no mandado de segurança.

Ato contínuo, em 6/4/2018, proferi decisão monocrática em que deferi o ingresso da União, indeferi o pedido de ingresso nos autos como litisconsorte passivo de Fabiano Pereira Almeida do Amaral e concedi a segurança pretendida para anular a determinação do Conselho Nacional de Justiça nos autos do Procedimento de Controle Administrativo 0003925-38.2017.2.00.0000.

Irresignada, a União apresentou o presente agravo interno. Em suas razões recursais, sustenta que não há se falar em violação à vinculação do instrumento convocatório, porquanto, apesar de ter se alterado a regra

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

relativa aos critérios para aprovação na primeira fase de seleção, o próprio Edital do certame estabelecia a necessidade de que a prova objetiva possuísse caráter eliminatório.

Defende, ainda, ser imperativa a adoção de nota de corte para habilitação para a prova escrita e prática, naquelas hipóteses em que, diante do alto número de vagas ofertadas e do baixo número de candidatos inscritos, houver risco de que a aplicação exclusiva da regra do item 5.5.3 da minuta anexa à Resolução 81/2009 do CNJ culmine por afastar o caráter eliminatório das provas objetivas. Ao final, pugna pelo conhecimento e provimento do presente agravo, *“para que seja negada a ordem”*.

É o relatório.

11/05/2020

PRIMEIRA TURMA

SEGUNDO AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.003 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Consoante narrado, o presente agravo visa reformar decisão monocrática de minha lavra, a qual concedeu a segurança para anular a determinação do Conselho Nacional de Justiça nos autos do Procedimento de Controle Administrativo 0003925-38.2017.2.00.0000.

Conforme afirmado na decisão recorrida, o cerne da controvérsia diz respeito à validade da decisão do Conselho Nacional de Justiça que, após a realização das provas objetivas, determinou a inclusão de novo critério, mais gravoso, como requisito para aprovação na primeira fase do LIX Concurso Público de Provas e Títulos para Outorga das Delegações das Atividades Notariais e/ou Registrais, presente a modalidade remoção.

A despeito dos argumentos apresentados pelo agravante a resposta é desenganadamente negativa.

Com efeito, o Conselho Nacional de Justiça, ao estabelecer critério de desempenho mínimo de 50% (cinquenta por cento) da pontuação total da prova objetiva como requisito para aprovação na primeira etapa da seleção pelo critério de remoção (PCA 0003925-38.2017.2.00.0000), acabou por alterar regras de concurso em andamento. Ou seja, mudaram-se as regras do jogo durante o próprio jogo, de modo a acarretar prejuízo aos candidatos após já dado início ao certame. **No ponto, destaco que a própria agravante ressaltou o relatado acima:**

“De fato, o único critério de corte para a habilitação à segunda etapa do certame previsto nas referidas normas é o da proporção de 08 (oito) candidatos por vaga, em cada opção de inscrição”.

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

Não há que se falar em estrito cumprimento à Resolução 81/2009 do CNJ ou mera interpretação do Edital pelo Conselho. O PCA, ao inovar as regras do edital quanto aos critérios para aprovação na primeira fase da seleção, **após sua própria realização**, acabou por afrontar o princípio da segurança jurídica.

Conforme destaquei no *decisium* monocrático, em verdade, inicialmente, o CNJ INDEFERIU o pleito liminar de “*suspensão da realização das provas objetivas*”, na data de 18/5/2017. Ocorre que, em 10/5/2017, o TJ/RJ convocou os candidatos para prestarem a prova objetiva de seleção, que foi realizada no dia 21/5/2017. Portanto, **antes de ela ocorrer**, já ciente do número de inscritos, o CNJ poderia ter suspenso sua realização caso acreditasse ser hipótese de descumprimento da referida Resolução, mas assim não fez. Ao contrário, apenas em 27/6/2017, ou seja, **um mês após a realização da prova**, é que o Conselho realizou a sua determinação, qual seja a de que “*faz-se imperiosa a adoção de outro critério de habilitação, além daquele previsto na Resolução nº 81/2009 do CNJ.*” (e-Doc 11).

Ora, os candidatos que decidem se inscrever para participar do certame tomam conhecimento das normas divulgadas no edital, as quais não podem ser alteradas, **no curso do processo seletivo**, sem que haja ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Não se trata aqui de hipótese em que o CNJ, no exercício regular de sua competência, anteriormente à realização da prova e em virtude de constatação relativa ao número de inscritos, interpreta o edital e determina a inclusão de nova regra.

Ao revés, no caso em tela, a confiança dos candidatos restou abalada pela alteração, (reitero) **no decorrer do certame e após a já realização da prova objetiva**, da regra referente à aprovação na primeira etapa do concurso, conforme subitem 11.12.1 do edital do concurso, que possui a

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

seguinte redação, *in verbis*:

Edital original:

“11.12 - Somente serão considerados habilitados e convocados para a Prova Escrita e Prática os candidatos que alcançarem maior pontuação, incluídos os empatados na última colocação, dentro da proporção de 8 (oito) candidatos por Serviço disponível no Edital, em cada opção de inscrição.

11.13 – A linha de corte prevista no item anterior levará em consideração o número de Serviços existentes e vagos quando da publicação do edital, conforme Anexo III deste Edital, independentemente de extinção de Serviços no decorrer do certame”

Edital após decisão do CNJ:

“11.12 - Somente serão considerados habilitados e convocados para a Prova Escrita e Prática os candidatos que alcançarem maior pontuação, incluídos os empatados na última colocação, dentro da proporção de 8 (oito) candidatos por Serviço disponível no Edital, em cada opção de inscrição.

11.12.1 – Em relação ao critério de remoção será observado cumulativamente, o desempenho mínimo de 50% (cinquenta por cento) da pontuação total da prova objetiva como requisito para aprovação na primeira etapa da seleção. (item incluído por determinação do CNJ no PCA 0003925-38.2017.2.00.0000).”

Destaco, ainda, que o Edital original supracitado reproduzia *ipsis litteris* o que dispõe a Resolução 81/2009 do CNJ, *verbis*:

“5.5.3. Somente serão considerados habilitados e convocados para a Prova Escrita e Prática os candidatos que alcançarem maior pontuação, incluídos os empatados na última colocação, dentro da proporção de 8 (oito) candidatos por Serviço disponível no Edital, em cada opção de inscrição.”

A manifestação do eminente **Ministro Marco Aurélio**, ao deferir a

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

cautelar pleiteada no exercício da Presidência (14/7/2017) é esclarecedora nesse sentido (destaquei):

“Observem as balizas objetivas. O Conselho Nacional de Justiça, em procedimento de controle administrativo, promoveu significativa alteração no critério para aprovação na primeira fase em concurso público para outorga de delegações no Estado do Rio de Janeiro. Instituiu, após a realização da prova objetiva, presente a modalidade remoção, requisito de desempenho mínimo para habilitação à etapa seguinte do certame, considerada a apresentação de poucos candidatos. Descabe alterar as regras do edital após iniciado o concurso.

(...)

O Tribunal de Justiça, na elaboração do instrumento convocatório, seguiu essas balizas (item 11.12.), confeccionando edital com idêntica redação.

Ao inscreverem-se para participar da seleção, os candidatos tomaram conhecimento das normas, as quais não podem ser alteradas no curso do processo sem que haja ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório nos concursos públicos, implicando desrespeito à segurança jurídica, frustrando-se expectativas.”

Colaciono, ainda, a lúcida e correta manifestação do eminente Ministro Celso de Mello, no bojo do MS 33.406 (DJe 8/11/2016) - destaquei:

“Cabe enfatizar, de outro lado, que nenhum ato de Comissão de Concurso pode introduzir, no âmbito das relações de direito administrativo entre o Poder Público e os candidatos inscritos no certame, um fator de instabilidade e de incerteza, apto a frustrar, de maneira indevida, legítimas aspirações dos referidos candidatos, especialmente se se considerar a cláusula geral do “nemo potest venire contra factum proprium”, que, além de consagrar a proibição do comportamento contraditório, traduz consequência derivada dos princípios da confiança e da boa-fé objetiva,

MS 35003 AGR-SEGUNDO / DF

que visam obstar, nas relações jurídicas, práticas incoerentes por parte daqueles que incutem em outrem, em razão de conduta por eles adotada (no caso, o Poder Público), expectativas legítimas que, no entanto, vêm a ser posteriormente contrariadas em função de uma inesperada mudança de atitude conflitante com a conduta inicial.

(...)

Na realidade, os postulados da segurança jurídica, da boa-fé objetiva e da proteção da confiança, enquanto expressões do Estado Democrático de Direito, mostram-se impregnados de elevado conteúdo ético, social e jurídico, projetando-se sobre as relações jurídicas, mesmo as de direito público (RTJ 191/922, Rel. p/ o acórdão Min. GILMAR MENDES), em ordem a preservar a integridade daqueles valores constitucionais (MS 27.826- -MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – MS 27.962-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).”

Portanto, inexistente razão apta a prover o recurso interposto pela agravante. A decisão recorrida deve ser mantida por seus próprios fundamentos, mercê de infundados os argumentos apresentados e máxime do caráter meramente protelatório do recurso.

Por fim, ressalte-se que não houve a intimação para apresentação de contrarrazões ao presente recurso, em obediência ao princípio da celeridade processual e por não se verificar prejuízo à parte ora agravada, uma vez que voto pela manutenção da decisão recorrida (artigo 6º c/c artigo 9º do CPC/2015).

Ex positis, **DESPROVEJO** o agravo interno.

É como voto.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

SEGUNDO AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.003

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. LUIZ FUX

AGTE.(S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AGDO.(A/S) : ALEXANDRE CASTRO GUACHALLA E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : GUSTAVO DA ROCHA SCHMIDT (108761/RJ)

ADV.(A/S) : AMANDA DUDENHOEFFER BRAGA (189173/RJ)

INTDO.(A/S) : CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao segundo agravo, nos termos do voto do Relator. Primeira Turma, Sessão Virtual de 1.5.2020 a 8.5.2020.

Composição: Ministros Rosa Weber (Presidente), Marco Aurélio, Luiz Fux, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes.

João Paulo Oliveira Barros
Secretário da Primeira Turma