

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.194 BAHIA

RELATOR	: MIN. ROBERTO BARROSO
IMPTE.(S)	: FERNANDA MACHADO DE ASSIS
ADV.(A/S)	: ANDRE MACEDO DE OLIVEIRA E OUTRO(A/S)
IMPDO.(A/S)	: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
LIT.PAS.(A/S)	: WALSIR EDSON RODRIGUES JUNIOR
LIT.PAS.(A/S)	: ANDRÉA WALMSLEY SOARES CARNEIRO
LIT.PAS.(A/S)	: PEDRO PONTES DE AZEVEDO
ADV.(A/S)	: ELPÍDIO DONIZETTI E OUTRO(A/S)

DECISÃO:

*Ementa:* DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO PLENÁRIO DO CNJ. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DELEGAÇÃO DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS DA BAHIA. MÉDIA FINAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, quanto à garantia do contraditório e ampla defesa nos órgãos de controle (TCU, CNJ, CNMP, etc.), é no sentido de que, sendo o ato controlado de caráter normativo geral, não é exigível a intimação dos interessados.
2. No caso, entretanto, como foram notificados os demais interessados antes do julgamento do recurso administrativo pelo Plenário do CNJ, à impetrante, por razões

MS 35194 MC / BA

de isonomia, deveria ter sido assegurado o mesmo direito.

3. Perigo na demora demonstrado.
4. Medida liminar deferida.

1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra acórdão do Plenário do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, que deu provimento a recurso administrativo, para julgar parcialmente procedente o pedido formulado no PCA nº 3291-76.2016.2.00.0000, referente ao concurso público de provas e títulos para outorga de delegações de serventias extrajudiciais de notas e de registro do Estado da Bahia (Edital nº 1/2013). Transcrevo a ementa do julgado (doc. 21):

“EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO - PROVA DE TÍTULOS - NATUREZA CLASSIFICATÓRIA - LIMITAÇÃO DA PONTUAÇÃO A 10 (DEZ) PONTOS - IMPOSSIBILIDADE - MERITOCRACIA - EQUIPARAÇÃO DE PONTUAÇÕES DÍSPARES - VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ, DA SEGURANÇA JURÍDICA, DA VINCULAÇÃO AO EDITAL E DA IMPESSOALIDADE - PROVIMENTO.

1. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do MS n.º 31.176/DF, de relatoria do Min. LUIZ FUX, apenas afirmou e garantiu que o Exame de Títulos terá efeito apenas classificatório, afastando o caráter eliminatório impregnado na fórmula contida no anexo da Resolução n. 81/2009/CNJ (concurso do TJSP).

2. Em nenhum momento, contudo, o Supremo impôs a alteração das regras originárias do certame, nem ordenou a modificação da fórmula de cálculo da pontuação final dos candidatos, notadamente para implementação em concurso já iniciado.

3. Porém, no caso em exame, mesmo após a publicação e conhecimento de todas as notas, o TJBA publicou o Edital n.º 78 em 30.06.2016, para informar aos candidatos que o cálculo da



MS 35194 MC / BA

nota final classificatória passaria a observar nova fórmula, ordenando, equivocadamente, que ficaria 'desprezado o montante de pontos que exceda a 10 (dez) a média final. Nessa hipótese, em caso da aplicação do redutor, eventual igualdade de notas finais ensejará a aplicação dos critérios de 'desempate', constantes do Edital n.º 05/2013.

4. Essa limitação acabou por igualar candidatos com notas díspares, violando os princípios da prevalência do edital e da impessoalidade.

5. Os critérios de classificação e aprovação dos candidatos, fixados no edital de abertura do concurso público, não podem ser alterados pela administração durante a realização do certame, sob pena de ofensa aos princípios da boa-fé, da segurança jurídica e da vinculação do instrumento convocatório.

6. O precedente citado (PCA n.º 000379-14.2013.2.00.0000) possui evidente particularidade que o diferencia do presente caso: a alteração na fórmula de cálculo da classificação final, ali inaugurada, não atingiu a ordem de classificação final dos candidatos aprovados, e portanto não causou qualquer prejuízo.

7. Com a mudança do divisor comum de '10' para '08', e com a limitação da nota máxima a 10 (dez) pontos – e conhecedor da pontuação obtida por cada competidor – o Tribunal requerido alterou substancialmente a própria ordem de classificação dos aprovados, que foi visivelmente atingida pela nova decisão. Realidade que demonstra a indevida ingerência no curso do procedimento e em seu resultado final, após a divulgação das notas, em afronta direta ao princípio da impessoalidade.

8. Modulando a decisão, deve a audiência ser restrita aos candidatos prejudicados com a regra prevista no Edital n.º 78/2016 (e que fizeram opção na audiência de escolha), que terá natureza de reescolha, na forma definida pelo Edital n.º 100/2016 c/c o EDITAL CONJUNTO CGJ/CCI N.º 01, DE 14 DE JUNHO DE 2017, particularmente para os seguintes



MS 35194 MC / BA

candidatos, que compareceram à audiência de escolha e fizeram opção por serventias: Fernanda Machado de Assis, Mauricio da Silva Lopes Filho, Cristina Mundim Moraes Oliveira, Andrea Walmsley Soares Carneiro, Greg Valadares Guimaraes Barreto, Walsir Edson Rodrigues Junior e Pedro Pontes de Azevedo.

9. Até a efetivação desta decisão, os atuais delegatários responderão pelas serventias que atualmente ocupam, de modo que nenhum interino seja convocado para eventual substituição.

10. Recurso provido." (destaque acrescentado)

2. O ato impugnado determinou, ao final, o seguinte:

*"[...] a exclusão, do Edital n.º 78, de 30.06.2016, da parte em que determina seja desprezado o montante de pontos que exceda a 10 (dez) na média final, de forma a ser observada a classificação dos candidatos com base na nota final e total obtida, ainda que dividida por 08 (oito); em consequência, deve o tribunal realizar audiência de reescolha, restrita aos candidatos prejudicados, com base na reclassificação obtida, mantendo afastado, tão somente, o caráter eliminatório da fase de títulos."*

3. A impetrante alega violação ao contraditório e à ampla defesa, tendo em vista que não foi intimada para se manifestar e apresentar defesa antes do julgamento do recurso administrativo, embora diretamente afetada pela decisão do CNJ, pela qual passará de 1ª para 7ª colocada na classificação do concurso. Afirma que tomou conhecimento do processo de controle administrativo apenas quando já iniciado o julgamento do recurso.

4. Pede, em caráter liminar, a suspensão dos efeitos do ato impugnado, até o exame final do mandado de segurança. Para demonstrar o perigo da demora, alega que, com o encerramento do concurso, já teve sua regular investidura no Registro de Imóveis e



MS 35194 MC / BA

Hipotecas, Títulos, Documentos e Pessoa Jurídica de São Desidério/BA. Ao final, pede a anulação do acórdão, com a sua intimação previamente ao novo julgamento do recurso administrativo.

5. **É o relatório. Decido o pedido liminar.**

6. Nos mandados de segurança de competência originária dos tribunais, cabe ao relator apreciar os pedidos de medida liminar (Lei nº 12.016/2009, arts. 7º, III, e 16). Em síntese, são dois os pressupostos para seu deferimento: o *fumus boni iuris*, i.e., a plausibilidade ou o fundamento relevante do direito alegado, e o *periculum in mora*, i.e., o risco de que o passar do tempo durante a tramitação do processo torne inócua a decisão que se venha a proferir ao final. Os requisitos são cumulativos: a ausência de um deles já se mostra suficiente para impedir a concessão da liminar.

7. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, quanto à garantia do contraditório e ampla defesa nos órgãos de controle (Tribunal de Contas da União, Conselho Nacional de Justiça, Conselho Nacional do Ministério Público, etc.), é no sentido de que, sendo o ato controlado de caráter normativo geral, não é exigível a intimação dos interessados (Nesse sentido: MSs 34.260 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; 27.751 AGR-ED e 27.571 AgR-segundo, Rel. Min. Rosa Weber; MS 31.344, Rel. Min. Marco Aurélio). O voto condutor do MS 26.739 (Rel. Min. Dias Toffoli) fixou parâmetros para a análise da questão, assentando que deve ser observada essa garantia sempre que, cumulativamente: *“(i) o resultado de sua atuação possa atingir a esfera jurídica dos beneficiários do ato controlado e que; (ii) a situação particular dos interessados seja relevante à construção da conclusão a ser obtida”*.

8. Em cognição sumária, não me parece ser este o caso dos autos, tendo em vista que, embora o resultado do PCA nº 3291-76.2016.2.00.0000 tenha atingido a esfera jurídica da impetrante, o ato objeto de controle do CNJ tem caráter normativo geral, regendo



MS 35194 MC / BA

indistintamente todos os classificados, sem qualquer distinção quanto à situação particular da impetrante. O ato impugnado determinou a exclusão, do Edital nº 78, de 30.06.2016, da parte em que determina seja desprezado o montante de pontos que exceda a 10 (dez) na média final. Assim, não haveria necessidade de assegurar a notificação prévia de qualquer dos participantes.

9. Não obstante, observo que, no caso, o Conselheiro relator do PCA, antes do julgamento do recurso administrativo, e com base na relação provisória do concurso juntada à inicial, determinou a notificação prévia dos candidatos classificados que tiveram a sua nota reduzida artificialmente pelo teto que existia no edital. Todavia, a impetrante, apesar de também se enquadrar nesta situação, não foi notificada, pois seu nome não constou da relação provisória, mas, apenas, da relação oficial. Tenho, assim, que a plausibilidade das alegações reside na necessidade de se garantir isonomia entre os concorrentes, isto é: se os demais candidatados interessados foram previamente notificados, o mesmo direito deveria ter sido assegurado à impetrante.

10. O perigo na demora é demonstrado pelo fato de já se encontrar a impetrante, há mais de sete meses, no exercício da titularidade da serventia escolhida no concurso, de modo que poderá perdê-la brevemente em decorrência da reclassificação gerada pela decisão do CNJ.

11. Diante do exposto, **defiro o pedido liminar, para suspender o acórdão impugnado, sem prejuízo de que o Plenário do CNJ repita, de pronto, o ato, com a prévia notificação da impetrante para manifestação.**

12. Citem-se os litisconsortes apontados na inicial. Notifique-se a autoridade impetrada para prestar informações, bem como intime-se o órgão de representação judicial da respectiva pessoa jurídica para, querendo, ingressar no feito (Lei nº 12.016/2009, art. 7º, I e II). Na

**MS 35194 MC / BA**

sequência, abra-se vista dos autos à Procuradoria-Geral da República (Lei nº 12.016/2009, art. 12).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 20 de setembro de 2017.

**Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO**

Relator