



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

SUSPENSÃO DE LIMINAR Nº 4392 - CE (0000013-66.2013.4.05.0000)

REQTE : INEP - INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA

REPTE : PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL - 5ª REGIÃO

REQTE : UNIÃO

REQDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATOR : DES. FEDERAL PRESIDENTE

DECISÃO

Cuida-se de Pedido de Suspensão formulado pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais (INEP) e pela UNIÃO. O assunto do momento é o Exame Nacional do Ensino Médio, ENEM- 2012.

Eis o comando da decisão impugnada:

25- Assim, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela no sentido de determinar ao promovido que exiba as provas de redação dos estudantes que se submeteram ao último Enem devidamente corrigidas e acompanhadas de justificativas da pontuação, incluindo os espelhos de referidas provas.

26- Entendo que o pedido quanto às eventuais reclamações oriundas das análises das redações deva ser melhor apreciado pelo juízo a quem for distribuída a presente ação, vez que não presente a urgência indicada nesta data de 03 de janeiro.

27- Intimem-se, com urgência, a digna a parte promovida para o cumprimento deste decisum no prazo de 48 (quarenta e oito horas), sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (art. 461, §§ 4º e 5º, CPC), a cargo do INEP, e multa no valor total de R\$5.000,00, a cargo do agente público que de qualquer modo dificultar a execução deste provimento (par. único, art. 14, CPC).

28- Expedientes necessários.

29- Após, distribua-se normalmente.

Fala-se, no requerimento examinado, **i)** que decisões judiciais anteriores teriam reconhecido a legalidade da atuação do INEP e da UNIÃO na condução do ENEM; **ii)** que tentar a disponibilização imediata das provas, em atenção ao comando judicial, sobre parecer materialmente inexecutável, desorganizaria a administração insuportavelmente; **iii)** que outras medidas já



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

teriam sido adotadas para aperfeiçoar o sistema de correção das provas e para ampliar o instrumento do recurso de ofício, substituto do recurso voluntário; **iv)** que o ruído entre as instituições envolvidas, com reiterado desrespeito a determinado ajuste de conduta homologado judicialmente, impactaria a ordem pública em suas dimensões política e jurídica; e **v)** que haveria risco de efeito multiplicador, pelo qual a suspensão deveria ser estendida a decisões outras, exaradas nos feitos individuais mencionados.

A postulação, em sua literalidade, é a seguinte:

“a) Sejam liminarmente suspensos os efeitos da decisão liminar concessiva de antecipação de tutela proferida pelo MM. Juízo Plantonista da 11ª Vara Federal/CE na Ação Civil Pública ainda sem número, ajuizada pelo Ministério Público Federal no Ceará;

b) Que, na mesma decisão, na forma do § 8.º do artigo 4.º da Lei n.º 8.437/92, seja suspensa a execução das liminares proferidas no processo **n.º 0800001-48.2013.4.05.8300**, exarada pelo Juízo Plantonista da Seção Judiciária de Pernambuco, e nos processos **n.º 0800006-88.2013.4.05.8100**, **n.º 0016823-03.2012.4.05.8100**, **n.º 0000001-02.2013.4.05.8100** e **n.º 0800917-37.2012.4.05.8100**, exaradas pelo Juízo Plantonista da Seção Judiciária do Ceará”

Documentos foram juntados (fls. 27 e ss.).

Analiso, portanto, o que me cabe.

O assunto não é novo no âmbito deste TRF-5; trata-se, com efeito, do terceiro, talvez quarto, Pedido de Suspensão relativo ao ENEM; nestas vezes todas, sucederam múltiplas argumentações, todas alinhavadas pelo mesmo Procurador da República e em momento agudo dos exames, às raias de inutilizá-los inteiramente.

Nunca importou ao MPF cearense que o assunto fosse trazido à Justiça em repetição (e as ações judiciais, como se sabe, necessitam de ineditismo). Do mesmo modo, nunca lhe importaram as guinadas retóricas que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

deu (em busca de uma chance de obter, em juízo, qualquer vitória, mínima que fosse).

Sempre quis, em verdade, que o exame permanecesse sob ataque judicial – e assim foi feito. Cheguei a dizer na SL nº 4293-CE, não sem alguma má compreensão, que o propósito ministerial tinha escopo “político”. Não me referia, evidentemente, à política partidária, mas ao desejo de atacar o ENEM pelo fato – puro, isolado -- de haver o ENEM, tantas eram as argumentações dirigidas contra o exame, fossem razoáveis ou não:

“Note-se, como exemplo desta última afirmação, que a inicial da Ação Civil Pública nº 0000014-35.2012.4.05.8100 sofreu dois aditamentos, sugerindo que o MPF não soubesse exatamente *o que* queria, mas que reconhecidamente *queria*, tendo perseguido o resultado – fosse qual fosse – até obtê-lo.

(...)

Numa primeira hora, queria-se notícia acerca dos critérios para a correção das provas objetivas do ENEM. Depois, pretendeu-se a desconsideração das notas da prova de redação, o que o Juiz Federal Plantonista rechaçou, cf. fls. 36 e ss.. Por fim, desejou-se a exibição, a todos os candidatos, das provas de redação que cada um tivesse feito.”

É o que se vê agora, de novo e lamentavelmente.

Sobre o caso, anoto, antes de qualquer outra coisa, que o MPF, em singelas 03 laudas --- sim, três míseras laudas ---, formulou postulação **a)** repetida, sendo que as anteriores acabaram rechaçadas por esta Corte Regional; e, ademais, **b)** francamente colidente com um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) homologado por decisão judicial transitada em julgado. Não há, bem lidos os documentos representativos da causa, como crer em outro ânimo na propositura desta ação que não seja o desejo de combater a existência do exame por si, como se fora viável que o Poder Judiciário o revogasse ou, quando pouco, o inviabilizasse.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

Sigo a análise, assentando, como fiz das outras vezes, que o Pedido de Suspensão, conquanto excepcional, é remédio que tem lugar em caso como o dos autos, dado que também seja excepcional. Trata-se, aliás, de questão superada pela jurisprudência no âmbito deste TRF-5.

Bem a propósito, reitero referência que fiz na SL nº 4293-CE, aludindo, àquela época, à decisão Plenária exarada na SL nº 4271/CE, que, de sua vez, já mencionava a SL nº 4208-CE:

“No exercício da Presidência, tenho procurado --- como fiz questão de destacar na decisão monocrática ora combatida ---, exercer com extremo cuidado o controle político das liminares e das execuções de sentença, reservando-o aos casos de indubitosa repercussão generalizada (onde, de fato, perigues a ordem pública ou sejam de monta os danos possíveis para o erário e para outros bens submetidos à proteção do instituto da suspensão). E tanto assim que, em oito meses de mandato, somente tive ensejo de suspender duas liminares.

Esta atitude decorre do despreço que guardo em relação a este instituto de exceção, desigualador dos partícipes do processo, dado que seu uso é reservado apenas às pessoas jurídicas de direito público. Demais disso, penso que o controle **jurídico** das liminares deve ser o caminho natural das impugnações, ficando o instituto da suspensão, mediante controle **político**, limitado -- repita-se à exaustão -- a casos excepcionais.

Sem embargo, tenho que, na hipótese dos autos, o cabimento do pedido de suspensão é manifesto, cumprindo à Presidência examiná-lo (seja para deferi-lo, seja para denegá-lo).

É que a liminar considerada atinge a esfera de interesses de cerca de 5.000.000 (cinco milhões) de estudantes, espraiando seus efeitos para o ingresso deles nas várias universidades públicas do país, com repercussão na concessão de bolsas, na obtenção de financiamentos e na orientação de políticas públicas. O assunto é grave e influi, sim, na organização da administração. Importante, neste passo, referir que, em oportunidade em tudo igual à presente (ao menos quanto ao cabimento do pedido, relativo também ao ENEM, em certo processo oriundo do Estado do Ceará), o então Presidente Luiz Alberto Gurgel de Faria conheceu da postulação e, em seguida, o Pleno do tribunal, provocado através de agravo, manteve, à unanimidade de votos, o mesmo entendimento (Suspensão de Segurança nº 4.208-CE).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

Fico, portanto, tranquilo quanto ao cabimento do pedido, contando com o pronunciamento prévio do Plenário da Corte, que ocasionalmente dirijo.”

Viável abstratamente o Pedido de Suspensão por todas as razões que expus antes e que agora reitero, penso que seja o caso de deferir a postulação formulada. Há várias razões para fazê-lo. De saída, repito o que já mencionei sobre o tema “exibição das provas” na SL nº 4293 – CE:

“Houve, é verdade, uma primeira ação civil pública “cearense”, também orientada à disponibilização das provas de redação e de seus espelhos a todos os candidatos (a demanda foi movida pelo MPF, e findou encaminhada à Seção Judiciária do Distrito Federal por prevenção reconhecida); sim, não houve recurso da decisão que declinou da competência, donde não vicejar condições para outro juízo, que não o da 13ª Vara Federal/DF, debruçar-se sobre a matéria --- e nem isso mais parece possível.

É que, na 13ª Vara/DF, um Termo de Ajustamento de Conduta foi celebrado pela Subprocuradoria Geral da Pública, pela UNIÃO e pelo INEP, tendo sido resolvido que apenas a partir de 2012 a exibição das provas e dos espelhos teria curso. Não é o caso, aliás, de falar-se de simples litispendência entre os processos, posto que já se tem, naquela primeira relação, homologação judicial consagrando a autoridade da coisa julgada.”

A decisão homologatória do TAC a que fiz referência, lavrada no Processo nº 37994-96.2011.4.01.3400, que tramitou no âmbito da 13ª Vara da Seção Judiciária do DF, está colacionada às fls. 51 e 52. É clara, outrossim, em haver extinto aquela relação processual com exame do mérito, pelo que resta indubitosa a ocorrência de coisa julgada material.

E o que ficou celebrado na ocasião? Os autos não poderiam ser mais eloquentes. Transcrevo as duas ou três passagens que importam para o exame do momento:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

CLÁUSULA SEGUNDA – DAS OBRIGAÇÕES

As partes que firmam o presente Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta assumem as obrigações descritas neste instrumento.

Parágrafo Primeiro. O compromissário permitirá vistas de provas, de caráter meramente pedagógico, para os participantes que realizarão as provas do Exame Nacional do Ensino Médio, a partir da primeira edição do ENEM no ano de 2012, a pedido do interessado.

Parágrafo Segundo. O comprometente reconhece que o recurso de ofício previsto no Edital nº 07, de 18/05/2011, supre o recurso voluntário, devendo ser expressamente prevista aquela garantia na vigência deste Termo.

Não há a mais mínima dúvida, portanto, de que o Ministério Público Federal e o INEP concordaram com a exibição das provas, a partir de 2012, para fins “**meramente**” pedagógicos; e, do mesmo modo, que a existência do “**recurso de ofício**” supriria o “**recurso voluntário**” pretensamente manejável pelos candidatos.

Agora, na ação em exame, não se ataca o descumprimento do ajuste, como se, por exemplo, o INEP não houvesse honrado a palavra dada em juízo e a *res iudicata*. Quer-se, bem ao reverso, é que a exibição das provas tenha caráter outro que não o pedagógico, a saber, permitir a interposição de recurso voluntário pelos candidatos, algo que o TAC também afastou; leio a inicial da ACP, fls. 36:

5. O material que instrui a peça vestibular contém CD-R com cerca de oito mil assinaturas de candidatos inconformados com o fato de as notas atribuídas não obedecerem aos critérios de correção eleitos na cláusula editalícia, e em razão da absoluta impossibilidade de conferir eficácia à verificação da disciplina de avaliação da redação, posto que a disponibilização e acesso às provas corrigidas dar-se-á, pelo calendário oficial, somente no dia 06.02.2013, para fins meramente pedagógicos e sem direito a qualquer recurso. Vale dizer, 01 (um) mês após o processo de inscrição e seleção no SISU, e consequentemente às matrículas nas Universidades, o que torna inócua qualquer discussão versando a respeito das correções das redações!



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

É preciso reconhecer que a postulação feita pelo MPF insurge-se contra aquilo que o INEP e o próprio *Parquet* deliberaram; viola a coisa julgada, portanto, já que pretende impor, à exibição dos documentos, um caráter que ela não deveria ter, tudo para que se viabilizem recursos voluntários que o ajustamento não prevê - e nem, por consequência, o edital do exame.

Aliás, por falar no Edital do ENEM-2012, é fato digno de nota o seu lançamento em 24 de maio do ano passado (fls. 79 e ss.), não tendo sido objeto, ao que se tem notícia, de ataque judicial, fosse em ação coletiva, fosse em ações individuais. Somente agora, com o jogo já jogado e às portas do Sistema de Seleção Unificada (SISU), sucedeu a judicialização das contendas, como se, para além de tudo, preclusão não houvesse --- mas há.

Assim, a exibição das provas às vésperas do SISU, paralisando a administração, além de não dar ensejo aos recursos voluntários desejados pelo MPF, somente teria a serventia (?) de justificar uma possível ida à Justiça contra as correções dadas às provas.

Mas aí o absurdo é manifesto.

A uma, porque o acesso ao material está garantido para 06 de fevereiro próximo, o que já atenderia, vá lá, ao propósito cogitado; a duas, porque --- **mais importante** --- a jurisprudência consagrada há décadas, inclusive no âmbito do Supremo Tribunal Federal, rechaça, peremptória e absolutamente, a intervenção do Poder Judiciário nos critérios adotados pelas bancas examinadoras dos concursos públicos, algo que, em havendo, atentaria contra o princípio Magno da Separação dos Poderes.

Vê-se, então, que a decisão combatida impôs à administração **a)** adotar providência materialmente irrealizável, posto que estivesse, por meses, programada para certo calendário que findou abreviado enormemente, em franca contribuição para o colapso do exame e do processo seletivo que se avizinha; que **b)** a exibição imposta não tem sentido prático, já que recursos voluntários não estão previstos, seja no TAC homologado judicialmente, seja no edital inatacado do exame; que **c)** o acesso às provas já está assegurado para breve, a bem de que a finalidade pedagógica da exibição, aquela desejada pelas instituições envolvidas na causa, tenha lugar; que **d)** possíveis ações



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

judiciais, teoricamente cogitáveis a partir de fevereiro, são de péssimo prognóstico jurisprudencial, o que se diz não por intuição, mas em respeito aos precedentes até mesmo da Suprema Corte do país; e que e) viceja severo risco de efeito multiplicador se não houver a suspensão pretendida, perceptível inclusive pelas ações individuais mencionadas na peça pórtico.

Reitero, enfim, a convicção de não caber ao Poder Judiciário eleger as soluções que, por força da Separação dos Poderes consagrada na Carta da República, digam respeito ao Executivo. A sindicabilidade judicial das escolhas da Administração, sim, é possível, mas apenas nos aspectos da legalidade que haja dado ensejo aos atos respectivos – como houve no caso do vazamento das provas, por exemplo --, e nunca pelo desejo solteiro de impor a vontade que o MPF ou Poder Judiciário viessem de ter.

Enfim, rogando escusas a eventuais entendimentos dissonantes, e com fundamento nas disposições encartadas na Lei nº 9.494/97, Art. 1º(1); Lei 8437/92, Art. 4º(2); Lei nº 7347/85, Art. 12, § 1º(3); e Art. 228 do Regimento Interno desta Casa (4), tenho a hipótese como sendo justificadora da contracautela, pelo que **DEFIRO O PEDIDO FORMULADO, NO SENTIDO DE SUSPENDER A EFICÁCIA DA DECISÃO ATACADA (ACP 0000003-69.2013.4.05.8100, em trâmite da SJ-CE), SUSPENDENDO, DO MESMO**

1 “Art. 1º Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da Lei nº 4.348, de 26 de junho de 1964, no art. 1º e seu § 4º da Lei nº 5.021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992.”

2 “Art. 4º Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

3 “Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

§ 1º A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato.”

4 “Art. 228. Poderá o Presidente do Tribunal, suspender, em decisão fundamentada, a execução de liminar deferida nas ações de natureza cautelar, nas ações populares e nas ações civis públicas, movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento da pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público Federal, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas (art. 4o, da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992).”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete da Presidência

MODO, AS DECISÕES EXARADAS NAS AÇÕES INDIVIDUAIS MENCIONADAS NA PETIÇÃO INICIAL (Processos 0800006-88.2013.4.05.8100, 0016823-03.2012.4.05.8100, 0000001-02.2013.4.05.8100 e 0800917-37.2012.4.05.8100, da SJ-CE; e Processo Individual n.º 0800001-48.2013.4.05.8300, da SJ-PE).

Comunique-se o teor desta decisão aos juízos de origem.

Publique-se. Intimem-se.

Recife, 4 de janeiro de 2013.

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA
Desembargador Federal