



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 51.136 - MS (2016/0130577-1)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE : CRISTIANE SANTOS BERNARDES
ADVOGADOS : JULLY HEYDER DA CUNHA SOUZA
PAULO DANIEL DE OLIVEIRA LEITE
RECORRIDO : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : RENATO WOOLLEY DE CARVALHO MARTINS E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. CONCURSO PÚBLICO. DIVULGAÇÃO DE GABARITO PRELIMINAR. ATRIBUIÇÃO DE PONTOS A CANDIDATO. SUPERVENIÊNCIA DO GABARITO DEFINITIVO. ALTERAÇÃO DE RESPOSTAS. DIMINUIÇÃO DA PONTUAÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO AO GABARITO PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A QUE AS QUESTÕES SEJAM NECESSARIAMENTE ANULADAS. IMPOSSIBILIDADE DE REAVALIAÇÃO JUDICIAL DOS TÍTULOS. RECONHECIMENTO DO DESCUMPRIMENTO DE REGRAMENTO EDITALÍCIO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DIREITO DE ACESSO AOS MOTIVOS DO ATO ADMINISTRATIVO.

1. A parêmia de que o edital é lei do concurso obriga a Administração Pública e o candidato à sua fiel observância, pena de malferimento ao princípio da vinculação ao edital, ao princípio da legalidade e ao princípio da isonomia.
2. O descumprimento das exigências editalícias sobre o modo como os documentos comprobatórios de títulos devem ser apresentados autoriza a sua desconsideração pela banca examinadora bem como a negativa de pontuação ao candidato.
3. Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, no RE 632.853/CE, relator o Em. Ministro Gilmar Mendes, o Poder Judiciário não pode, como regra, substituir a banca examinadora de concurso público para avaliar as respostas dadas pelos candidatos nem as notas a elas atribuídas, ou seja, não pode interferir nos critérios de correção de prova, ressalvada a hipótese de "juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame" (RE 632853, Relator o Em. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2015, DJe-125, divulgado em 26/06/2015, publicado em 29/06/2015).
4. O caso concreto não cuida da referida exceção, visto que a causa de pedir para a anulação das questões é apenas circunstância de que o gabarito preliminar foi mais favorável ao candidato, de modo que a anulação é colimada apenas porque haveria a atribuição de pontos a todos os concorrentes, ao revés do que ocorre com a simplesmente alteração das respostas, hipótese na qual apenas quem acertou é beneficiado.
5. O candidato não tem direito adquirido a que o resultado do gabarito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provisório seja mantido, de maneira que a sua posterior alteração, como decorrência de atividade "ex officio" da banca examinadora ou do provimento de recursos administrativos, e a consequente diminuição da pontuação atribuída a si, não importam violação a suposto direito público subjetivo.

6. Se a comissão examinadora procede à alteração das respostas consideradas corretas na prova objetiva, ou, ainda, nega pontuação ao candidato na fase de avaliação de títulos, deve, quando instada regularmente pelo interessado, providenciar a explanação dos motivos pelos quais praticado o ato, a sua negativa ou, como no caso concreto, a simples omissão induzindo a ofensa ao princípio da publicidade.

7. Recurso ordinário em mandado de segurança provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães (Presidente), Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) e os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator

Brasília (DF), 16 de agosto de 2016.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 51.136 - MS (2016/0130577-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : CRISTIANE SANTOS BERNARDES
ADVOGADOS : JULLY HEYDER DA CUNHA SOUZA
PAULO DANIEL DE OLIVEIRA LEITE
RECORRIDO : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : RENATO WOOLLEY DE CARVALHO MARTINS E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Christiane Santos Bernardes interpõe recurso ordinário com fundamento no art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição da República, contra o acórdão prolatado pelo Eg. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS DA FUNDAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE MATO GROSSO DO SUL – FUNSAU – MÉDICO OFTALMOLOGISTA – PROVA OBJETIVA – GABARITO PRELIMINAR – ALTERAÇÃO PELA BANCA EXAMINADORA – POSSIBILIDADE – PONTUAÇÃO PROVA DE TÍTULOS – REQUISITOS PREVISTOS NO EDITAL – AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE – DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO EVIDENCIADO – INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE – SEGURANÇA DENEGADA. A divulgação de gabarito preliminar não cria para o candidato direito líquido e certo à correção da prova de acordo com o mesmo, e de que ele será mantido após análise de recurso eventualmente interposto ou mesmo mediante alteração da própria Banca Examinadora, ao detectar erro em questão de prova. Na relação jurídico-administrativa que se estabelece entre a Administração Pública e o candidato inscrito em concurso público, as obrigações e direitos de ambas as partes são regidos tanto pelas leis existentes quanto, e sobretudo, pelo respectivo edital, a cujos cânones se tornam igualmente vinculados. Não tendo a impetrante cumprido os requisitos exigidos no edital, que não contraria a lei, para atribuição de pontuação aos títulos apresentados, inexistente direito público subjetivo, líquido e certo, passível de concessão da ordem. Resta evidente que inexistiu ato da Administração Pública violador do direito de informação da impetrante, uma vez que constou expressamente no edital as informações e requisitos contra os quais se insurge. Segurança denegada.

Trata-se, em síntese, de pretensão de anulação de questões de prova objetiva aplicada em concurso público para o provimento de cargos do quadro de pessoal da Fundação Serviços de Saúde do Mato Grosso do Sul.

A recorrente alega haver participado da primeira fase do certame, consistente em prova objetiva, cujo gabarito preliminar foi objeto de diversas impugnações, resultando a anulação de algumas questões e a alteração das respostas de outras.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Precisamente com relação às Questões 14 e 22, a recorrente sustenta que ambas tiveram modificadas as respostas assinaladas como corretas, de modo a implicar para si a perda da pontuação respectiva.

Com o intuito de aferir a motivação utilizada pela banca examinadora para a modificação do gabarito, buscou ter acesso ao inteiro teor do ato administrativo, ao que a comissão do concurso não lhe deu nenhuma resposta.

Sem prejuízo disso, no quanto referente à fase de avaliação de títulos, a recorrente aduziu que fez protocolizar 67 (sessenta e sete) laudas correspondentes a 6 (seis) documentos comprobatórios de títulos e que isso seria suficiente para somar-lhe 7,5 pontos, mas que a comissão examinadora atribui-lhe apenas cinco pontos.

Quis saber quais dos seus títulos não havia sido considerado pela banca examinadora, mas não obteve tampouco resposta quanto a tal pleito.

Toda essa atividade perpetrada pela autoridade coatora resultou na sua classificação apenas na quarta colocação, mas a conjectura de que a pontuação das duas questões de prova objetiva e, ainda, os 2,5 pontos faltantes da prova de títulos, poderiam reclassificá-la na em segundo lugar ensejou a impetração da ação.

O ato coator consistia, como dito por si em e-STJ fl. 5, "na negativa de acesso aos documentos necessários ao exercício do direito de ação (...) sem possibilitar a ampla defesa (...) e o seu amplo acesso à documentação indispensável ao seu direito de ação."

Além disso, defende que uma vez liberado o gabarito preliminar, a posterior alteração das respostas consideradas corretas, seja qual for o motivo, somente pode ensejar a anulação das questões e a consequente atribuição dos pontos a todos os candidatos, mas nunca a mera alteração da resposta.

Por outro lado, cogita a hipótese de terem sido dois os documentos não aceitos como títulos, o primeiro tratando de um certificado de especialização em "doença ocular externa", que não pôde ser registrado no Conselho Regional de Medicina porque o órgão somente aceita o registro na área de oftalmologia e não de subespecializações.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto a esse, aduz que não deve ser responsabilizada pelo ato do CRM, apesar de o edital exigir a inscrição do documento no órgão, para fim de validação como título.

O segundo trata de certificado de capacitação e treinamento referente ao "Congresso Brasileiro de Prevenção da Cegueira e Reabilitação Visual", sobre o qual não atendida a autenticação em cartório, embora provenha de sistema bastante seguro administrado pelo Conselho Federal de Medicina.

Pediu, ao fim, a concessão da segurança para ter acesso à documentação pretendida, para que houvesse a reserva de vagas, para que fossem anuladas duas questões da prova objetiva e para que os seus títulos fossem reavaliados.

Em vista da denegação da ordem pelo Tribunal "a quo", interpôs recurso ordinário em que reitera a causa de pedir e o pedido iniciais.

Contrarrazões em e-STJ fls. 229/233.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso ordinário, na forma da ementa assim redigida (e-STJ fls. 255/259):

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ALTERAÇÕES DECORRENTES DA MODIFICAÇÃO DE GABARITO PRELIMINARMENTE DIVULGADO. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA. NÃO COMPROVADA A UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIOS CONTRÁRIOS AO EDITAL. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO POSTULADO. VEDADO AO PODER JUDICIÁRIO SUBSTITUIR-SE À BANCA EXAMINADORA.

1 - Insuscetível de reparos o v. acórdão combatido quando não demonstrada, de forma incontroversa, a ilegalidade do ato atacado, máxime por não se confirmar a presença de direito revestido das indispensáveis características de certeza e liquidez.

2 - “Inviável a discussão pelo Poder Judiciário acerca do acerto ou não da formulação das questões pela banca examinadora de concurso público.” Precedentes STJ e STF.

3 - Parecer pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 51.136 - MS (2016/0130577-1)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. CONCURSO PÚBLICO. DIVULGAÇÃO DE GABARITO PRELIMINAR. ATRIBUIÇÃO DE PONTOS A CANDIDATO. SUPERVENIÊNCIA DO GABARITO DEFINITIVO. ALTERAÇÃO DE RESPOSTAS. DIMINUIÇÃO DA PONTUAÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO AO GABARITO PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A QUE AS QUESTÕES SEJAM NECESSARIAMENTE ANULADAS. IMPOSSIBILIDADE DE REAVALIAÇÃO JUDICIAL DOS TÍTULOS. RECONHECIMENTO DO DESCUMPRIMENTO DE REGRAMENTO EDITALÍCIO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DIREITO DE ACESSO AOS MOTIVOS DO ATO ADMINISTRATIVO.

1. A parêmia de que o edital é lei do concurso obriga a Administração Pública e o candidato à sua fiel observância, pena de malferimento ao princípio da vinculação ao edital, ao princípio da legalidade e ao princípio da isonomia.
2. O descumprimento das exigências editalícias sobre o modo como os documentos comprobatórios de títulos devem ser apresentados autoriza a sua desconsideração pela banca examinadora bem como a negativa de pontuação ao candidato.
3. Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, no RE 632.853/CE, relator o Em. Ministro Gilmar Mendes, o Poder Judiciário não pode, como regra, substituir a banca examinadora de concurso público para avaliar as respostas dadas pelos candidatos nem as notas a elas atribuídas, ou seja, não pode interferir nos critérios de correção de prova, ressalvada a hipótese de "juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame" (RE 632853, Relator o Em. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2015, DJe-125, divulgado em 26/06/2015, publicado em 29/06/2015).
4. O caso concreto não cuida da referida exceção, visto que a causa de pedir para a anulação das questões é apenas circunstância de que o gabarito preliminar foi mais favorável ao candidato, de modo que a anulação é colimada apenas porque haveria a atribuição de pontos a todos os concorrentes, ao revés do que ocorre com a simplesmente alteração das respostas, hipótese na qual apenas quem acertou é beneficiado.
5. O candidato não tem direito adquirido a que o resultado do gabarito provisório seja mantido, de maneira que a sua posterior alteração, como decorrência de atividade "ex officio" da banca examinadora ou do provimento de recursos administrativos, e a consequente diminuição da pontuação atribuída a si, não importam violação a suposto direito público subjetivo.
6. Se a comissão examinadora procede à alteração das respostas consideradas corretas na prova objetiva, ou, ainda, nega pontuação ao candidato na fase de avaliação de títulos, deve, quando instada regularmente pelo interessado, providenciar a explanação dos motivos pelos quais praticado o ato, a sua negativa ou, como no caso concreto, a simples omissão induzindo a ofensa ao princípio da publicidade.
7. Recurso ordinário em mandado de segurança provido parcialmente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): O recurso ordinário em grande parte não enseja a reforma do acórdão.

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 2/STJ: *"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."*

Quanto ao feito em si, parte da controvérsia resume-se à pretensão da recorrente de que os documentos comprobatórios de títulos apresentados por si sejam reavaliados, porque a sua aparente desconsideração pela banca examinadora levou em conta regramentos editalícios desarrazoados e que não desconstituíam a finalidade deles, isto é, eles se prestavam a identificar corretamente a atividade profissional ou educativa desempenhada por si.

Isso não pode ser acolhido pura e simplesmente porque a própria recorrente reconhece a probabilidade de não ter atendido ao texto dos regramentos editalícios que exigiam, para o fim de avaliação dos títulos, que um deles fosse registrado no Conselho Regional de Medicina e que o outro fosse apresentado mediante cópia autenticada em cartório.

Se, no entanto, não observou essas normas, que eram claras e de seu conhecimento desde o edital de abertura do certame, não pode invocar a possibilidade de seus descumprimento, primeiramente porque isso ofenderia os princípios da legalidade e da vinculação ao edital, com base na vetusta parêmia cunhada por Hely Lopes Meirelles de que o edita é a lei do concurso, que obriga tanto a Administração Pública quanto o candidato.

Além disso, se violaria ainda o princípio da isonomia, visto que de todos os demais candidatos se exigiu também a observância a esses regramentos, de maneira que a recorrente não tem o direito de ser tratada diferentemente apenas por convir pela desnecessidade de determinado procedimento:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DE PROVIMENTO DE SERVENTIAS CARTORÁRIAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXTRAJUDICIAIS. AVALIAÇÃO DE TÍTULOS. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO PARA O PROVIMENTO DE OUTRAS SERVENTIAS. ACEITAÇÃO PARCIAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE APROVAÇÃO. CONCURSO MINEIRO. ANDAMENTO DO CERTAME. EXISTÊNCIA DE POSSIBILIDADE DE ELIMINAÇÃO. CONCURSO AMAZONENSE. NÃO-APROVAÇÃO. INCIDÊNCIA DE CLÁUSULA DE BARREIRA. CORREÇÃO DA AVALIAÇÃO DE TÍTULOS. CUMPRIMENTO DAS REGRAS EDITALÍCIAS.

1. O edital é a lei do concurso, cujas regras vinculam tanto a Administração quanto os candidatos.
2. A pretensão recursal contrapõe-se a regra editalícia expressa e ao postulado da isonomia, por vindicar tratamento desigual sem que haja discrimen razoável.
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 47.791/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 13/11/2015)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO EDUCACIONAL. RESIDÊNCIA MÉDICA. CONCURSO PÚBLICO. MÉDICO. INDEFERIMENTO DO TÍTULO. EXAME PELO PODER JUDICIÁRIO. LEGALIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. PRECEDENTES. TÍTULO COM REGISTRO EM CONSELHO DE ESTADO DIVERSO. VALIDADE NACIONAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVIMENTO.

1. Recurso ordinário interposto contra acórdão no qual se denegou a ordem ao mandado de segurança impetrado contra o indeferimento do cômputo do título de especialista de candidato no concurso público para médico; a comissão do certame houve por considerar que somente seriam válidos títulos registrados no conselho regional de medicina no Estado e indeferido aqueles que tivessem registro em outras unidades da federação.
2. O Tribunal de origem consignou assistir razão ao impetrante, porém firmou que não seria possível a concessão da ordem, uma vez que ao Poder Judiciário seria vedada a incursão no mérito dos atos administrativos de concurso público; não é o caso, pois se trata de apreciar a legalidade de interpretação de disposição do edital que frisava a necessidade de registro do título junto ao Conselho Regional de Medicina (fls. 39-40), sem determinar que somente seriam aceitos os registrados localmente.
3. O princípio da vinculação ao edital é consolidado no direito pátrio e expressa direitos que são firmados nas relações entre a Administração Pública e os candidatos; logo, se o edital em questão previa a necessidade apenas de registro junto ao Conselho Regional de Medicina, sem especificar o Estado, não é dada a possibilidade de que seja criada uma exigência adicional.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça bem indica que a apreciação da vinculação ao edital é um ponto nodal da possibilidade da aferição da legalidade dos certames: "(...) A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o edital é a lei do concurso, cujas regras vinculam tanto a Administração quanto os candidatos. (...)" (AgRg no RMS 35.941/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3.9.2012); "(...) A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a competência do Poder Judiciário limita-se ao exame do princípio da vinculação ao edital. (...)" (RMS 22.438/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 25.10.2007, p. 124).
5. Ademais, a residência médica está incluída no rol do ensino de pós-graduação, com as suas peculiaridade, possuindo regulação da Comissão Nacional de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Residência Médica, junto ao Ministério da Educação, por força da Lei 6.932/81, e tais títulos possuem validade nacional com base no art. 48 da Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), regulamentada especialmente no tópico pelo Decreto 7.562/2011.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 46.726/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015)

Além disso, a recorrente pleiteia a anulação de duas questões do concurso e o faz baseando-se na premissa de que uma vez divulgado o gabarito preliminar, a eventual verificação de que a resposta dada como certa originalmente era, na verdade, incorreta, somente poderia ensejar a anulação dos enunciados e não a indicação de nova resposta, dentre aquelas consignadas no texto da prova objetiva.

Esse argumento, com o devido respeito, não tem nenhum fundamento.

Se durante a correção da prova objetiva aplicada a comissão examinadora formula um gabarito preliminar o qual, por instância dos próprios candidatos, vem a ser modificado por apresentar incorreções ou discrepâncias com o conteúdo programático, é seu dever proceder à correção do que puder ser corrigido, bem como a anulação daquilo que fugir completamente ao princípio da legalidade, como na hipótese de questão que não se insira no conteúdo programático.

A recorrente foi prejudicada por esse novo gabarito definitivo, que alterou as respostas consideradas corretas para as questões 14 e 22 e como isso afetou a sua classificação, pretende a anulação delas porque isso resultaria em atribuição de pontos para todos os candidatos, inclusive para si.

Não explica, contudo, de qual preceito normativo constitucional ou infraconstitucional extrai esse alegado direito líquido e certo, isto é, de alterar o gabarito apenas porque isso seria mais favorável a si.

Sem prejuízo disso, cumpre esclarecer também que se comissão examinadora reavaliou a questão e ponderou que determinada resposta era a correta, isso constitui atribuição unicamente sua, baseada essencialmente em mérito administrativo e nisso o Poder Judiciário não pode interferir:

Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Concurso público. Correção de prova. Não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atribuídas. Precedentes. 3. Excepcionalmente, é permitido ao Judiciário juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame. Precedentes. 4. Recurso extraordinário provido.

(RE 632853, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-125 DIVULG 26-06-2015 PUBLIC 29-06-2015)

Quanto à reserva de vaga, tampouco há razões para isso.

A meu sentir, essa providência tem uma natureza acauteladora, isto é, de que as razões deduzidas pela parte sejam de tal modo plausíveis que o acolhimento da sua pretensão é dotado de alta probabilidade, o que justificaria que se lhe reservasse determinada vaga porque bastante possível a alteração da ordem de classificação.

Isso não existe no caso concreto: a recorrente não apresenta, como explicitado anteriormente, nenhum argumento que possa ser acolhido no tocante à nulificação de questões da prova objetiva e no tocante à reavaliação dos seus títulos.

Na verdade, pelo que se encaminha no caso concreto, o único direito a que faz jus a recorrente é o de acesso aos motivos adotados pela banca examinadora para a alteração do gabarito e para a avaliação dos seus títulos, mas isso por si só não redundaria na conjectura da reserva de vaga, isto é, não é porque terá esse acesso que isso importará a probabilidade de que venha a ser reclassificada.

Nego provimento, pois, ao pedido de reserva de vaga.

Por fim, como dito, o acesso almejado.

Os atos praticados em concurso público são atos administrativos; o concurso público nada mais é do que um procedimento administrativo, isto é, uma sucessão desses atos, como bem explica **José dos Santos Carvalho Filho** ("in" Manual de direito administrativo, 7. ed., Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2001, p. 472):

"Concurso Público é o procedimento administrativo que tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Na aferição pessoal, o Estado verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam as barreiras opostas no procedimento, obedecidas sempre à ordem de classificação. Cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O edital de abertura, as inscrições, a aplicação da prova, sua correção, homologação da classificação, enfim, são todos atos administrativos que devem atender como quaisquer outros aos pressupostos de validade, dentre os quais a motivação, que na lição de **Celso Antônio Bandeira de Mello** ("in" Curso de direito administrativo, 17. ed., Rio São Paulo: Malheiros, 2004, p. 363) define-se assim:

Motivo é o pressuposto de fato que autoriza ou exige a prática do ato. É, pois, a situação do mundo empírico que deve ser tomada em conta para a prática do ato. Logo, é externo ao ato. Inclusive o antecede. Por isso não pode ser considerado como parte, como elemento do ato.

O citado mestre explicita, noutro ponto, o dever de motivar e as consequências de sua violação (ob. cit., p. 367-368):

Questão importante é a de saber dos motivos do ato (ou seja, a "motivação" dele), *contemporânea à prática do ato*, ou pelo menos anterior a ela, é obrigatória (ou quando o será) e, consequentemente, se a falta de motivação, só por isso, é causa de invalidade do ato (ou quando o será)

[...]

Parece-nos que a exigência de motivação dos atos administrativos, *contemporânea à prática do ato*, ou pelo menos anterior a ele, há de ser tida como uma regra geral, pois os agentes administrativos não são "donos" da coisa pública, mas simples gestores de interesses de toda a coletividade, esta sim senhora de tais interesses.

Se a comissão examinadora procede à alteração das respostas consideradas corretas na prova objetiva, ou, ainda, nega pontuação ao candidato na fase de avaliação de títulos, deve, quando instada regularmente pelo interessado, providenciar a explanação dos motivos pelos quais praticado o ato, a sua negativa ou, como no caso concreto, a simples omissão induzindo a ofensa ao princípio da publicidade.

É direito do candidato ter acesso e conhecimento, quando requerido regularmente da comissão examinadora, dos critérios utilizados para a sua avaliação em qualquer das fases do concurso público.

Se a recorrente apresenta, por exemplo, determinados títulos e eles não são computados na atribuição final de nota, tem o direito de saber quais foram e o porquê disso, vale dizer, por qual razão não houve a convalidação e qual a regra do edital que amparava essa atuação.

Semelhantes ao presente caso, porque discorrem sobre o direito de acesso do candidato



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao motivo de sua reprovação, no primeiro deles havendo o reconhecimento desse direito, mas não no segundo, quando em avaliação psicológica, cito o **RMS 42.170/SC** (Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18/02/2014, DJe 24/02/2014) e **AgRg no RMS 32.388/SC** (Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 22/09/2015, DJe 30/09/2015).

Diante desse quadro, **dou parcial provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança**, apenas para conceder o mandado de segurança a fim de determinar às autoridades coatoras que forneçam a documentação objetivada pela recorrente quanto à alteração do gabarito e quanto à avaliação dos seus títulos.

Mantenho, no entanto, a sucumbência da recorrente, no que concerne ao pagamento das custas, porque decaiu na maior parte dos pedidos deduzidos por si, os honorários sucumbenciais sendo incabíveis (art. 25 da Lei 12.016/2009).

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0130577-1 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 51.136 / MS

Números Origem: 16028229520148120000 1602822952014812000050000

PAUTA: 16/08/2016

JULGADO: 16/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CRISTIANE SANTOS BERNARDES
ADVOGADOS : JULY HEYDER DA CUNHA SOUZA
 PAULO DANIEL DE OLIVEIRA LEITE
RECORRIDO : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : RENATO WOOLLEY DE CARVALHO MARTINS E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso Público / Edital

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães (Presidente), Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) e os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator