

3. De imediato, deve-se deixar bem claro que durante todo o procedimento nenhum candidato apresentou qualquer impugnação ou questionamento, só surgindo o presente PCA **depois de já homologado o concurso**, o que nos faz pensar, como bem já assinalou esse ilustre relator em outros momentos, a inegável **preclusão**, não se podendo questionar as fases superadas, o que já seria suficiente para se preservar os 70 candidatos aprovados.

4. Observa-se, ainda, que, em razão da suspensão efetuada por este E. Conselho, referido procedimento já se estende por mais de **20 meses**, contrariando a disposição expressa do art. 15 da Res. 75/CNJ que determina o prazo máximo de **18 meses** para a realização do concurso.

5. De qualquer maneira, superada essa questão preliminar, nos próximos itens passamos a enfrentar as supostas irregularidades meramente **procedimentais** trazidas aos autos do presente PCA.

II. SÍNTESE DOS FATOS

6. Trata-se de Procedimento de Controle Administrativo (PCA) instaurado em desfavor do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) após a proclamação do resultado final do 183º Concurso de Ingresso na Magistratura do Estado de São Paulo, por (Requerente), candidato que não logrou aprovação, visando a anulação da prova oral, sustentando a ocorrência irregularidades na última etapa do certame. Há feitos conexos versando sobre a mesma matéria.

7. Em breve síntese, as alegadas irregularidades seriam: (i) realização de etapa de entrevista pessoal sem previsão no edital e em suposta violação à Resolução n. 75/2009 deste e. Conselho; (ii) ofensa à isonomia em vista da diferença de prazos entre o sorteio do ponto para a prova e a arguição do candidato; (iii) suposta ausência de lacração de envelopes contendo notas dos exames orais; (iv) ausência de sessão pública para abertura de envelopes e divulgação do resultado; (v) arredondamento de médias da 4.^a etapa do certame, alegando, inveridicamente, suposta inexistência de critérios por parte da Banca.

8. O i. Conselheiro relator concedeu medida liminar para suspensão do andamento do concurso, medida que restou ratificada por este Egrégio Conselho em sessão plenária de 22 de maio último, com base em análise então superficial – típica de medidas de urgência – dos argumentos trazidos pelo Requerente.

9. Em momento seguinte, o i. Conselheiro relator determinou que se prosseguisse à instrução do feito para esclarecimento de “*pontos ainda obscuros neste procedimento*” (Evento 157 – Desp.215). A prova colhida nessa fase apenas veio a reafirmar a higidez do certame, bem como a idoneidade dos critérios de seleção dos magistrados, demonstrando a impropriedade das infundadas alegações dos requerentes, conforme se verificará a seguir.

10. Assim, ao que se observa, a questão a ser enfrentada limita-se a supostos **erros procedimentais**, não havendo qualquer questionamento sobre a idoneidade da Banca Examinadora, do Tribunal, nem mesmo alegação de fraude seja para beneficiar ou prejudicar candidatos.

11. No mais, também se observa, de modo claro, que todos os candidatos são terceiros de boa-fé em relação ao Tribunal, pois conduzidos ao procedimento nos termos do “iter” fixado pela referida Resolução n. 75 deste e. CNJ, no Edital do certame, bem como no *Regulamento do Concurso de Ingresso na Magistratura do Estado de São Paulo*, todos materializados nos chamamentos lançados no Diário Oficial.

12. **Contudo**, existe uma distinção básica e única que já deve ficar delimitada de antemão: muito embora todos os candidatos (aprovados ou reprovados no exame oral) estejam de boa-fé, APENAS o grupo dos 70 (setenta) foi legitimamente aprovado na fase oral do certame. Assim, sem dúvida, **não se pode**, em hipótese alguma, **tratar igualmente grupos que ocupam inexoravelmente posições jurídicas distintas, sendo que essa desigualdade mostra-se insuperável**: (i) seja porque a fase oral é fase estabelecida no procedimento, de caráter **eliminatório e classificatório** (art. 5.º, IV, da Res. 75/CNJ – art. 93, I, CF/88); (ii) seja porque, nos termos do art. 70, § 1.º, da Res. 75/CNJ, “é **irretratável** em sede recursal a nota atribuída na prova oral”.

III. DA PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

13. Em suas alegações finais, datadas 13/08 (Evento 298) deste PCA, os Requerentes sustentam que “*a presunção de legalidade e legitimidade dos atos do Poder Público (...) não se confunde com a impossibilidade de se constatar a ocorrência de nulidades amplamente demonstradas*”.

14. De fato, a presunção de que se trata não tem o efeito de impedir o reconhecimento de nulidades. Mas lhe é intrínseco – como presunção – a inversão do ônus da prova em relação à Administração.

15. É dizer: em caso de dúvida sobre eventual irregularidade de um ato administrativo, este se presume legal e legítimo, cabendo ao administrado que se sinta prejudicado em seu direito, comprovar a existência de vícios e decorrentes prejuízos. No presente caso, é ônus dos requerentes comprovar tais aspectos, e não da Administração – o TJSP -, ou **muito menos** dos candidatos legitimamente aprovados, os quais ocupam posição jurídica autônoma, de terceiros em relação à Administração.

16. A alegação de que a presunção de legitimidade não seria aplicável porque os fatos são incontroversos parte de uma profunda incompreensão da abrangência do próprio conceito de legitimidade. Não se trata de tão somente presumir que certos fatos ocorreram na forma tal qual descritos pelo agente, mas, também, de presumir que os atos da Administração foram praticados em conformidade com a lei, e os princípios constitucionais, direcionados ao pleno atendimento do interesse público.

17. Dessa forma, partindo-se da premissa insuperável de que o legislador “freou” a ousadia proposta por Carnelutti em igualar o prejuízo de fato ao prejuízo de direito, não se pode impor decisão com efeito jurídico aos 70 (setenta) aprovados, especialmente por inexistir qualquer nexo de causalidade entre os atos regulares por estes praticados (cumprindo o “iter” procedimental) e a eventual irregularidade procedimental apontada. Isso porque, insista-se, os prejuízos jurídicos só podem ser sofridos por quem a eles tenha dado causa, o que não é o caso dos aprovados.

18. E a simples conjectura não é suficiente para afastar a legitimidade de um ato administrativo. Mais que isso, se fazia necessário que os requerentes trouxessem provas concretas para embasar suas alegações. Todavia, estes não lograram êxito no desempenho do mister que lhes foi imposto pela lei, não trazendo elementos de prova suficientes para corroborar as teses de ilegalidade do certame, pautando-se apenas em suposições inverídicas e infundadas, como se demonstrará abaixo.

19. Finalmente, cumprindo mandamento constitucional (art. 93, I, CF/88), não se pode esquecer, além da certificação de regularidade avalizada pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, que o Concurso teve a contínua participação da **Ordem dos Advogados do Brasil**, como verdadeiro órgão externo de controle e de fiscalização. Nesse sentido, pedimos vênia para transcrever o firme posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do **MS 26.700**¹ que desconstituiu ato deste e. CNJ que anulava concurso da magistratura de Rondônia por mera presunção de má-fé (o que não se cogita nos presentes autos) e suposta ocorrência de irregularidades:

*“Acrescento que a **lisura** do certame foi certificada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia e pela Seção local da Ordem dos Advogados do Brasil que acompanhou o concurso, instituições honradas e que merecem toda a credibilidade” (Min. Lewandowski, fls. 253).*

*“... a **presunção de legitimidade dos atos administrativos** (...) somente pode ser rompida a partir de fatos comprovados, quer em procedimento administrativo, que em processo judicial” (Min. Cármen Lúcia, fls. 256. No mesmo sentido, cf. Min. Ayres Britto em fls. 259).*

“É preciso entender a razão de ser de a Constituição exigir a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases do concurso público de provas ou de provas e títulos no âmbito da magistratura. É que ela, OAB, opera como órgão de controle externo da própria magistratura. É por isso que ela está ali, no concurso, obrigatoriamente” (Min. Ayres Britto, fls. 273).

¹ **MS 26.700**, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 21-5-2008, Plenário, DJE de 27-6-2008. No mesmo sentido: MS 26.703, MS 26.705, MS 26.708 e MS 26.714.

IV. DAS ALEGADAS IRREGULARIDADES

IV.1 A entrevista pessoal. Da existência de previsão nas regras do concurso. Do caráter não eliminatório. Da ausência de violação à impessoalidade.

20. Alegou-se que a fase oral do certame teria desatendido regras do edital e da Resolução n. 75/2009 deste CNJ, porque acompanhada de uma “etapa” de entrevista reservada sem previsão editalícia ou respaldo normativo. Sustentou-se – **sem um mínimo lastro probatório** – que tal entrevista teria trazido critérios de cunho subjetivo para a avaliação de candidatos, em violação ao princípio da impessoalidade, aduzindo que “a Comissão do Concurso (...) entendeu que poderia definir, a seu bel prazer, um perfil no qual o candidato deveria se enquadrar para obter a aprovação.”. Tais alegações, como já se demonstrou no decorrer deste PCA, são absolutamente **inverídicas**.

21. Preliminarmente cabe alertar que, quando do julgamento de ratificação da liminar deferida, ventilou-se, de modo **equivocado**, que este E. Conselho teria se pronunciado pela impossibilidade de realização de entrevistas, tendo, inclusive notificado o Tribunal de Justiça de São Paulo.

22. Essa situação não se verificou e pode ser comprovada tanto analisando os autos do PCA n. 2009.10.00.005948-0, em que se questionou o 182º Concurso para Ingresso na Magistratura do Estado de São Paulo, como por certidão DIMA 4.1, datada de 11.06.2012 (doc. 2 anexo):

*“CERTIFICA, que revendo os autos dos processos relativos aos Concursos de Ingresso na Magistratura arquivados na DIMA-4.1, verificou **NÃO CONSTAR** qualquer recomendação oriunda do Conselho Nacional de Justiça às Comissões de Concurso, a respeito de serem realizadas ou não as entrevistas pessoais com candidatos habilitados às provas orais dos certames”.*

23. Esclareça-se, ainda e mais uma vez, que a entrevista **não constituiu etapa do certame, quanto menos teve caráter eliminatório**. Era diligência inserta na sindicância de vida pregressa, de modo a complementar as informações colhidas na avaliação psicossocial. O artigo próprio 62 da Resolução n. 75/2009 deste CNJ autoriza expressamente tal medida:

Art. 62. O presidente da Comissão de Concurso poderá ordenar ou repetir diligências sobre a vida pregressa, investigação social, exames de saúde e psicotécnico, bem como convocar o candidato para submeter-se a exames complementares.”

24. Além da supratranscrita autorização contida na Resolução n. 75/2009, o que se repete no Edital de regência do concurso, há que se ressaltar o amparo normativo que suporta a realização deste tipo de diligência complementar. Já disse à exaustão: a entrevista encontra pleno respaldo normativo. Não só por tratar-se de diligência integrante da sindicância de vida pregressa tal como autorizado referida Resolução, mas por contar com **previsão expressa** no *Regulamento do Concurso de Ingresso à Magistratura*, **normativa geral que disciplina todos os concursos**, aprovado em sessão do Órgão Especial do TJSP e publicado no D.O.E. de 24/08/2005, conforme já explicitado (doc. 3).

25. Tem-se que tanto a Resolução deste CNJ quanto o Edital do concurso não contém vedação da realização de entrevistas, mas determinam expressamente que todos os casos omissos – tanto na Resolução quanto no Edital – sejam resolvidos ao prudente critério da Banca Examinadora. Foi justamente o que se deu no caso em análise, com fundamento no artigo 30 supracitado *Regulamento do Concurso de Ingresso à Magistratura*, sem a necessidade de previsão editalícia específica, consoante texto daqueles diplomas. São os exatos termos da legalidade:

“Os casos omissos serão resolvidos pela Comissão de Concurso” (art. 88 da Res. n.75/2009 deste CNJ)

“Os casos omissos serão resolvidos pela Comissão de Concurso” (item 18.7 do Edital)

“A comissão submeterá o candidato a entrevista pessoal, reservadamente” (art. 30 do Regulamento do Concurso).

26. Nem se diga, como fizeram os requerentes, que tal Regulamento seria incompatível com a Constituição Federal (CF), com a Resolução n. 75/2009 do CNJ e com o Edital do concurso. É normativa perfeitamente adequada aos ditames constitucionais, cujo teor em muito se assemelha ao da própria Resolução do CNJ mencionada.

27. Muito menos se diga que a própria entrevista seja incompatível com a Constituição Federal por ter sido realizada reservadamente com os candidatos. É sabido que **a restrição à publicidade de atos da Administração é perfeitamente compatível com o ordenamento**. O próprio Código de Processo Civil – em perfeita consonância com a CF – autoriza que o juiz restrinja a publicidade de audiências, conduzindo-a a portas fechadas, em casos em que a intimidade das partes o justifique (ações de casamento, filiação, separação e demais mencionadas no artigo 155 do diploma).

28. Semelhante é o raciocínio no caso da entrevista pessoal do presente concurso. A publicidade dos atos interessa a toda a sociedade, para aferir-se a lisura do certame, além de verificação dos critérios de seleção durante o exame oral – motivo pelo qual este é devidamente público e gravado. Ocorre que, já se demonstrou em detalhes, a **entrevista não foi determinante nem sequer influente na aprovação/reprovação de candidatos**.

29. Ela teve cunho de diligência autorizada e inserta na sindicância de vida pregressa, sendo uma forma de conhecer o candidato através de diálogo breve. Versando sobre aspectos pessoais da vida do candidato, complementares à sindicância mencionada, é salutar e perfeitamente legal que tenha sido reservada, de modo a preservar-se a intimidade dos candidatos – aqui não há razão de ser a publicidade, pois, não sendo relevante para aprovação de candidatos, o interesse da sociedade no concurso não se sobrepõe à intimidade do candidato.

30. No cotejo entre ambos os valores (publicidade x intimidade), privilegia-se nesta específica e excepcional situação, o segundo, **sem qualquer inconstitucionalidade, ilegalidade ou irregularidade**. Aliás, fossem entrevistas reservadas consideradas inconstitucionais, diversos outros concursos públicos já realizados, em vários Estados e inclusive na vigência da Res. 75/CNJ, teriam de ser declarados nulos, por vício de inconstitucionalidade.

31. Alegou-se, de modo falacioso, que os editais dos concursos anteriores para ingresso na magistratura paulista “*previam expressamente realização de entrevista pessoal*”, diferentes do edital do presente concurso. A alegação se distancia da verdade, pois tais editais, à semelhança do edital do presente 183º Concurso, não disciplinaram expressamente a entrevista, pelo simples motivo

de que todos os editais dos concursos da magistratura paulista seguem as regras do supracitado Regulamento, como normativa geral.

32. Com o intuito de demonstrar que a entrevista pessoal sequer é, *de per si*, considerada inválida e repudiada por este e. Conselho mencionou-se, a título argumentativo, a existência de sua previsão na Resolução n. 81/2009 deste CNJ, que trata de concursos para cartórios, conduzidos pelo próprio tribunal. As alegações finais constantes no Evento 298 deste PCA expõem que essa entrevista seria diferente da que ora se analisa, pois – transcrevemos - “*se presta a comunicar aos candidatos, de forma pessoal e reservada, a sua reprovação no exame psicotécnico ou na investigação social*”. Tem-se aqui mais uma alegação inverídica, vez que a entrevista nos concursos de outorga de delegações se dá **nos mesmos moldes da que se fez no presente certame**.

33. Os candidatos aprovados e participaram da fase oral do 7º Concurso de Outorga de Serventias do Estado de São Paulo e relatam que as entrevistas pessoais ocorriam após os orais, dentro de uma sala separada do local das arguições, na presença do Presidente da Comissão do Concurso e de mais um membro da Banca. Durante as entrevistas, que duravam cerca de três a cinco minutos, por candidato, lhes foi perguntado acerca da disponibilidade de assumir um cartório deficitário, ou uma serventia distante do local de residência da família e porque haviam optado por aquele concurso. **Ou seja, perguntas muito semelhantes às realizadas nas entrevistas pessoais do concurso da magistratura**.

34. Tampouco é verdade que a entrevista prevista na Resolução n. 81 deste CNJ apenas “*se presta a comunicar aos candidatos, de forma pessoal e reservada, a sua reprovação no exame psicotécnico ou na investigação social*”. Convém salientar que o exame psicotécnico do concurso de outorga de delegações é realizado pelo setor de psicologia da Polícia Militar do Estado de São Paulo e não pelo próprio Tribunal. A chamada “entrevista devolutiva”, que se presta, essa sim, a comunicar o desempenho do candidato nos exames psicossociais, é realizada diretamente pela Polícia Militar, pelos psicólogos que aplicaram os testes - tal fato pode ser simplesmente comprovado por meio de informações dos profissionais e dos próprios candidatos, se for o caso.

35. E nem poderia ser diferente, já que somente o próprio profissional que realizou os exames é quem poderia comunicar ao candidato o seu desempenho e fundamentar o resultado dos testes com base em conhecimentos técnicos. Se a Resolução n.81 deste Conselho determinasse que ao Presidente da Banca caberia essa função, estaria este se imiscuindo nas funções desempenhadas pelos profissionais da área de psicologia, o que não se pode considerar crível. Apenas e tão somente o profissional que aplicou os testes e emitiu os laudos é quem pode informar ao candidato os motivos que levaram a sua avaliação negativa ou positiva. Claro está, portanto, que **a entrevista prevista na Resolução 81 é idêntica à realizada no concurso da Magistratura**, não havendo porque permiti-la no concurso de outorga de serventias e repudiá-la no concurso em questão, como se fosse, por si só um “vício” da etapa oral.

36. Ademais, é importante destacar que a entrevista pessoal se dá em contexto deveras distinto do exame psicossocial. Não se trata de uma “reavaliação” do candidato pelos membros da Banca, ao arripio do conjunto de dados já analisados pelos profissionais a tanto habilitados (psicólogos e assistentes sociais), mas sim de possibilidade de se complementar o conjunto de informações disponíveis sobre o candidato. E tal entrevista deve ser reservada até porque, a despeito de sua brevidade, nela podem ser levantados dados sensíveis da própria pessoa ou de homônimos².

37. Quanto à violação ao princípio da impessoalidade ante a (suposta) adoção de critérios subjetivos para a avaliação de candidatos, cabem os devidos esclarecimentos. Aduziu-se ser irrelevante o fato de a entrevista não ser etapa eliminatória e ter sido realizada posteriormente ao exame oral – sem influir,

² Como já se mencionou, durante todo o concurso, a Banca Examinadora fica aberta para receber informações de terceiros a respeito dos candidatos, como forma de coletar a mais ampla gama de dados e informações a respeito de cada um, buscando selecionar profissionais que, além de tecnicamente qualificados, não ostentem qualquer mácula, prestigiando assim a lisura da própria carreira a que aspiram ocupar. **Na entrevista, o candidato tem a chance de saber se contra a sua pessoa foi imputado evento desabonador e, em qualquer hipótese, apresentar sua visão dos fatos.** Salutar a esse respeito o ocorrido com determinado candidato, indagado na entrevista sobre uma discrepância de datas em seu currículo, indicando que sua inscrição na Ordem dos Advogados seria anterior à data de expedição de seu diploma. A entrevista permitiu que se esclarecesse, junto ao candidato, que o diploma demorou a ser expedido, mas este havia colado grau anteriormente à sua inscrição na Ordem.

portanto, nas notas, atribuídas antes dessa diligência -, pois sua simples realização traria critérios subjetivos “incontroláveis”.

38. Em primeiro lugar, é por demais relevante a entrevista reservada ter ocorrido após o exame oral e a atribuição de notas. Nesse sentido é a lição do e. Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, em seu parecer juntado aos autos (Evento 222 – Doc. 238 – e novamente em anexo – doc. 7):

*“(...) é de solar evidência que um fato ademais **posterior aos exames** não poderia influir sobre o que ocorreu anteriormente e, pois, não poderia infirmar a validade do concurso. De toda a sorte se esta razão incontendível não fosse mais que suficiente, compareceria o princípio do ‘*utile per inutile non viciatur*,’ para obstar a invalidação do certame em relação aos que nele foram aprovados”.*

39. Conforme já se alertou, em diversos concursos de Tribunais de Justiça do país, já durante a vigência da Resolução n. 75/2009 deste CNJ, tem sido também realizada a entrevista pessoal durante a etapa oral, como em Pernambuco, Rondônia e Mato Grosso do Sul. E em alguns destes a entrevista é realizada inclusive antes da arguição oral, caso em que se poderia cogitar de influência na Banca Examinadora quanto à avaliação do candidato, porque já predisposta em determinado sentido pela prévia entrevista. Nem por isso, contudo, foram considerados ilegais tais concursos.

40. Em segundo lugar, impera notar-se que o exame oral tem nuances de subjetividade por natureza, é algo que lhe é **intrínseco**, ante o contato pessoal e imediato que ali se estabelece entre os examinadores e o candidato. Importante registrar que este e. Conselho reconhece e prestigia a importância do exame oral, com todas as características e consequências que lhe são peculiares, vez que o inseriu expressamente como **etapa eliminatória** na Resolução n. 75/2009. Tanto assim que alguns tribunais do país não realizavam a fase oral em seus concursos de ingresso, mas a partir da referida norma, foram obrigados a observá-la.

41. Louvável tal normativa, afinal, como a própria Resolução determina, durante a etapa oral é avaliado *não apenas* o conhecimento técnico-jurídico, mas também “*adequação da linguagem, a articulação do raciocínio, a capacidade de*

argumentação e o uso correto do vernáculo”,³ características essas reconhecidamente essenciais ao bom desempenho da árdua função judicante.

42. Alegou-se ainda que “*não se sabe, de fato, qual critério guiou a Banca*” e “*que os candidatos aprovados foram aqueles que se enquadraram em determinado perfil eleito pela Comissão*”. Nada mais falacioso. Não há qualquer indício, nem mesmo superficial, de que a Banca Examinadora tenha se valido de um “perfil” pré-determinado de magistrado para selecionar os candidatos.

43. Fosse assim, os 70 (setenta) aprovados formariam um conjunto minimamente homogêneo de pessoas, o que não poderia ser mais distante da realidade dos fatos. Há, dentre os aprovados, indivíduos com formação acadêmica, desenvolvimento profissional, idade, origem, personalidades e histórico familiar completamente distintos entre si. É impossível verificar-se qualquer tipo de “traço comum” indicativo de um “perfil” em que teriam se enquadrado aos olhos da Banca. O único ponto em comum entre todos é terem logrado, por mérito, aprovação no exame oral. E só.

44. O que se pretende fazer crer, de forma absolutamente infundada e insustentável, é que a aprovação ou reprovação se deu em função da entrevista. Como se fosse minimamente crível que esta superasse qualquer critério técnico-jurídico de avaliação no exame oral. Pretende-se desprestigiar o fato de que a entrevista não foi eliminatória, pois, segundo se alegou, mesmo sendo diligência integrante da sindicância de vida pregressa, o “*Supremo Tribunal Federal somente admite a eliminação do candidato com base em fatos objetivos, definitivos e comprovados*”. E foi-se além, com a afirmação de que os membros da Banca Examinadora não teriam “*expertise necessária para fazer uma avaliação social ou psíquica minimamente conclusiva*”. Ora, como já se discorreu itens acima, a entrevista não implica avaliação deste teor empreendida pela Banca Examinadora, nem seria razoável crer que implicasse.

45. As afirmações aduzidas pelos requerentes parecem consubstanciar-se em tentativa de misturar coisas absolutamente distintas, quais sejam: a terceira etapa

³ Art. 65, §3º da Resolução n. 75/2009 do CNJ.

do concurso, que consiste, de fato, na avaliação psicossocial *por profissionais tecnicamente habilitados*; e a permanente e constante investigação de vida pregressa, que percorre todas as fases do certame e encontra fundamento expresso na Lei Orgânica da Magistratura (Lei complementar n. 35/79)⁴. Não é demais frisar: **a entrevista pessoal não é exame psicossocial ou psicotécnico**, mas sim meio direto de colheita de informações sobre a vida pregressa do candidato, oportunizando-lhe no mesmo momento esclarecê-las, corrigi-las, complementá-las.

46. E essa sindicância de vida pregressa pode e deve ocorrer durante todo o transcurso do certame. A título exemplificativo, imagine-se que, já depois do início das arguições orais, chegasse ao conhecimento do Tribunal suposta condenação penal em desfavor de candidato. Estaria a Banca Examinadora impedida de convocá-lo novamente para prestar esclarecimentos por já estar preclusa a fase? Por óbvio que não. Sendo a idoneidade moral característica essencial exigida para o exercício da magistratura, é premente – e prudente – essa constante reavaliação e revalidação durante o certame, visando selecionar devidamente os candidatos. E, com a mesma importância, seria esse também o momento para que o candidato, conforme visto, esclarecesse algum ponto, buscando-se evitar qualquer injustiça.

47. Ora, de todo o exposto e do constatado no decorrer do presente procedimento, não se pode extrair outra conclusão senão a de que a entrevista não possuiu cunho eliminatório nem teve qualquer influência determinante na avaliação, encontrando-se plenamente respaldada pelas normativas do concurso. Muito menos se pode afirmar que houve busca de um pré-determinado “perfil” de magistrado.

48. Resta claro que o único fator determinante é o **critério** para aprovação nesta fase foi o **desempenho objetivo na arguição oral**. E para comprová-lo, basta ouvir os áudios das provas orais juntados aos autos, bem como os depoimentos colhidos pelo i Conselheiro relator durante a instrução do presente PCA, confirmando-se o acerto da Banca em relação aos vários aspectos examinados, quais sejam, conhecimento técnico acerca dos temas relacionados

⁴ Art. 78, §2º da LOMAN: “Os candidatos serão submetidos a investigação relativa aos aspectos moral e social, e a exame de sanidade física e mental, conforme dispuser a lei.”

ao ponto sorteado, domínio do conhecimento jurídico, a adequação da linguagem, a articulação do raciocínio, a capacidade de argumentação e o uso correto do vernáculo.

IV.2 A diferença de prazos entre o sorteio dos pontos e a arguição oral. Da ausência de violação à isonomia ou à impessoalidade.

49. Outro ponto impugnado diz respeito à suposta ofensa ao princípio da isonomia, na medida em que houve diferença de prazos para alguns candidatos entre o sorteio do ponto individualizado e a efetiva arguição oral, supostamente contrariando o disposto no artigo 65, § 2º da Resolução n. 75/2009 deste CNJ.

50. De plano, esclareça-se que o texto de referido artigo em momento algum impõe que o prazo seja inexoravelmente de 24 horas. E o Edital do presente concurso, em perfeita consonância com a Resolução, dispõe que o sorteio deveria ocorrer com “*antecedência **mínima** de 24 horas*”.

51. Descabe aqui discorrer novamente sobre as explicações – absolutamente claras e razoáveis – trazidas aos autos pelo Tribunal para ter realizado sorteios dos pontos apenas às segundas, terças, quintas e sextas-feiras, implicando a antecedência de 24, 40 ou 68 horas entre tal evento e o exame oral. Importa, isso sim, ressaltar que tal diferença de prazos não significou, de forma alguma, violação à isonomia da qual decorra nulidade.

52. E isso por 4 (quatro) motivos: **(i)** a determinação do dia do exame oral de cada candidato se deu por sorteio, ou seja, de forma absolutamente aleatória; **(ii)** o resultado do exame demonstrou que não houve maior número de aprovados dentre os candidatos que tiveram prazo maior entre o sorteio do ponto e a arguição, de modo que esse fator foi absolutamente irrelevante; **(iii)** havia mais vagas disponíveis que o número de candidatos submetidos à etapa oral do certame; **(iv)** necessidade de se cumprir o prazo máximo de duração do concurso (18 meses), segundo a Resolução deste e. Conselho.

53. Alegaram requerentes que “*a simples constatação de que foi concedido tratamento diverso aos candidatos já é suficiente para determinar a anulação da 4ª etapa do concurso por violação à isonomia*”. Com a devida vênia, tal assertiva

expõe uma conclusão errônea e parte de uma compreensão assaz equivocada do princípio em comento. De modo a não se fazer repetições excessivas e desnecessárias do quanto já foi exposto por estes Manifestantes nos presentes autos, cumpre apenas e brevemente transcrever as conclusões do e. prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, referência no tema, a respeito dos mencionados pontos, expostas em parecer já juntado aos autos.

54. Primeiro, a ordem de arguição dos candidatos decorreu de sorteio em sessão pública, sem qualquer tipo de ingerência do TJSP ou de terceiros sobre seu resultado. Em relação à existência do sorteio como fator que afasta a violação a isonomia, escreve o e. professor :

“Cumpre, ainda, ressaltar que se a desigualação foi resultante de uma álea, do acaso, como ocorre no caso dos sorteios, à toda evidência não se pode invocar o ferimento do princípio da igualdade, pois, em tal caso, não terá sido o ato jurídico, norma geral ou não, que engendrou a diferenciação ocorrida, mas um fator alheio a ela e que é um ingrediente muitas vezes presente na normalidade da vida.

Em suma: se não é o Poder Público o responsável pela situação discriminatória, mas o fortuito, o acaso, mesmo que com ele esteja a contar a disposição legal ou administrativa, não haverá falar-se em violação à igualdade, desde que o recurso a ele haja sido deliberadamente um fator de busca de um tratamento de equidade no interior daquele círculo de indivíduos. Sem dúvida, aquilo que é casual pode interferir desigualando as pessoas.”

55. Segundo, da apuração do resultado do certame, verifica-se que não houve maior número de aprovados dentre os candidatos que tiveram prazo maior entre o sorteio do ponto e o exame oral (aqueles arguidos às segundas e às quintas-feiras), de forma que tal fato não gerou qualquer influência. Nas linhas do e. professor:

“Assim também, sempre que seja demonstrável que a desigualdade observada não foi o fator decisivo para o benefício de uns ou para o prejuízo de outros, fica igualmente exibido que dita desigualdade não incide na razão justificadora do princípio da isonomia. Em suma,

quando o elemento desigualador for neutro em relação ao resultado favorecedor ou prejudicial, isto é, irrelevante para a eclosão de um ou outro destes efeitos, é evidente que não há lugar para a invocação do aludido princípio.

(...)

*Ao cabo da apuração das notas, verificou-se que o percentual de aprovados entre os examinados na segunda-feira e na quinta-feira **não foi maior do que os examinados na terça-feira e na sexta-feira, em despeito do intervalo** entre o sorteio dos pontos e o exame oral ter sido menor nestes dois últimos dias. Ou seja: **não houve correlação alguma entre o fator tempo entre o sorteio e a prova dos candidatos** e os respectivos desempenho, como mostra o levantamento feito pelo Tribunal de Justiça (...)*

*É quanto basta para ficar demonstrado que **a aludida diferença de intervalo entre o sorteio e a arguição foi literalmente irrelevante, isto é, absolutamente neutra** em favorecer ou prejudicar os candidatos. Logo, **é indiscutível que não houve violação ao princípio da igualdade (...)**”.*

56. Terceiro, de acordo com informações do próprio Tribunal, o número de vagas a serem preenchidas superava o número de candidatos submetidos ao exame oral, donde se conclui com tranquilidade que **inexistiu efetiva concorrência por vagas**. Logo, descabe sequer cogitar de aplicação do princípio da isonomia, cuja funcionalidade se relaciona à garantia de igualdade de condições na disputa por bens jurídicos. E disputa não houve. A aprovação dependia, portanto, tão somente do bom desempenho individual no exame oral.

57. E, quanto a esse aspecto, pede-se vênica para comentar o óbvio: inegável que o desempenho no exame oral não é definido por algumas horas a mais ou a menos de estudo, sejam 24, sejam 60. O e. prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, no já mencionado parecer, expõe a ideia com clareza ímpar:

“De toda sorte já se poderia prever que o bom ou mau sucesso no exame oral não iria mesmo se decidir em função de um intervalo de

algumas horas a mais ou a menos entre o sorteio dos pontos e a arguição. Deveras, a vastidão da matéria a ser dominada e que viria a ser objeto do questionamento oral dependida de um longuíssimo preparo, isto é de um estudo de pelo menos vários meses. (...). Quem quer que já haja se submetido a algum concurso sabe perfeitamente o quanto de verdade existe nisto.” (grifos nossos).

58. De fato, é mais que sabido que a vasta maioria dos candidatos que logram sucesso em exames de alto nível de dificuldade – tal como o do TJSP – dedicam anos aos estudos, preparando-se. Isso inclusive pode ser aferido ao ouvir-se os áudios de candidatos aprovados no concurso, em depoimentos prestados durante a instrução do presente PCA. A candidata aprovada relata estar se preparando para tal concurso há mais de 7 (sete) anos, já tendo sido aprovada em outras provas.

59. Aduziu-se ainda, falaciosamente, que teria havido violação ao princípio da impessoalidade, pois o Tribunal teria remanejado as datas das arguições “*por escolha da Comissão*” e “*segundo seus próprios critérios*”. Pretendem fazer crer que a Banca Examinadora teria, a “*seu bel prazer*”, determinado o dia da semana e ordem de arguição de candidatos, como que para beneficiar ou prejudicar alguns, deliberadamente.

60. Tal alegação é por demais insustentável e a explicação para o ocorrido, perfeitamente simples. O período de 22 a 24 de fevereiro refere-se à quarta, quinta e sexta-feira após o Carnaval. Em vista desse feriado nacional, não haveria expediente no Tribunal na segunda, na terça e na quarta-feira - dia esse em que já não se realizavam arguições, consoante informações do próprio TJSP.

61. Pois bem, sem expediente, não haveria exames e nem sorteio de pontos. Portanto, os candidatos cuja arguição estava inicialmente marcada para os dias posteriores ao Carnaval – o referido período de 22 a 24 de fevereiro – teriam que ter seus pontos sorteados na sexta-feira (17/02) da semana anterior ao feriado, o que permitiria uma antecedência de até 5 (cinco) dias no sorteios dos pontos – de sexta-feira anterior ao Carnaval até a quinta-feira posterior, dia do exame. Um período de quase uma semana.

62. Por esse motivo e para evitar essa situação – aí sim, com significativa diferença de prazos – a Banca Examinadora optou, de forma bastante razoável, por suspender as arguições durante toda a semana do Carnaval, do que resultou a reorganização das datas. Foi justamente o caso da candidata aprovada

, cuja arguição estava prevista para a quinta- feira, dia 23/02, tendo sido remanejada para a terça-feira seguinte, dia 28/02.

63. Impera ainda destacar que, segundo a Ata nº15, de 11 de janeiro de 2012, publicada no sítio eletrônico do TJSP, tratava-se de “datas prováveis dos exames”, ou seja, em momento algum se afirmou que haveria “direito adquirido” de qualquer candidato a realizar provas nas datas então divulgadas. Por óbvio, já que as arguições se estenderam por meses, durante os quais seria plenamente possível a ocorrência de fatos a justificar alterações. Alterou-se, inclusive, a data do exame de uma candidata, , a pedido, em razão de estar grávida (Editais do concurso, Ata n. 17, de 18.01.2012). Tal demonstra que a Banca, longe de pretender prejudicar os candidatos, buscou proporcionar-lhes as mais adequadas condições possíveis para realizarem os exames.

64. Nota-se que não houve qualquer afronta à impessoalidade, pois a ordem inicial das arguições, divulgada em 11 janeiro de 2012, foi estabelecida por sorteio e foi efetivamente mantida, embora tenha havido reorganização das datas em vista do Carnaval e da redução posterior do número de candidatos arguidos por dia, de 5 (cinco) para 4 (quatro), conforme informações já prestadas pelo Tribunal. Portanto, não houve remanejamento das datas dos exames orais de modo proposital pela banca, “sem qualquer critério”, beneficiando-se uns em prejuízo de outros, como pretendem fazer crer, de forma velada e falaciosa, os requerentes. Ademais, as alterações de datas não causaram qualquer prejuízo aos candidatos, tendo esses sido informados com antecedência quanto às novas datas.

65. Por último, mas sem dúvida não menos importante: o sorteio das datas de arguições se deu com grande antecedência – conforme já mencionado, em 11 de janeiro de 2012 (Ata n. 15 publicada no sítio eletrônico do TJSP) -, sem que tenha havido QUALQUER insurgência ou impugnação a respeito. Foi apenas após o insucesso nesta última etapa do concurso que alguns candidatos houveram por bem questionar esse aspecto. A única conclusão razoável é a de que as impugnações feitas à diferença de prazos entre o sorteio dos pontos e os

exames orais não devem prosperar, ante a ausência de afronta à isonomia e/ou à impessoalidade.

IV.3 Da suposta ausência de lacração de envelopes contendo as notas. Da ausência de sessão pública para sua abertura.

66. Alegam os requerentes que o Tribunal teria descumprido a Resolução n. 75/2009 deste CNJ por não ter inserido as notas dos candidatos em envelopes e feito sua posterior lacração em presença destes durante seu exame oral; além de não ter convocado sessão pública para sua abertura.

67. Quanto aos envelopes, o TJSP prestou informações nos autos e juntou certidão da Diretoria da Magistratura (DIMA) atestando que as notas, atribuídas aos candidatos durante a arguição e conforme o seu desempenho, foram inseridas em envelopes e estes lacrados. Essa a interpretação adequada da Resolução n. 75/2009 deste CNJ, no entender do Tribunal, sendo o 183º o primeiro concurso realizado com observância das citadas regras.

68. O i. Conselheiro relator conduziu ampla instrução em que foram colhidos depoimentos de candidatos aprovados e reprovados no exame oral, questionando-os sobre a existência ou não de tais envelopes, isto é, se os teriam visto. Fato é que todos candidatos ouvidos afirmaram *não terem visto* envelopes durante sua arguição ou a entrevista. Isso, contudo, **de forma alguma permite a conclusão de que não houve envelopes lacrados** com as notas. O depoimento do candidato Fábio Tosta Horner, reprovado no concurso, é nítido nessa constatação: *não vira envelopes, mas não poderia afirmar que eles não foram utilizados na forma devida*.

69. Isso por alguns simples motivos: **(i)** os candidatos não tinham boa visibilidade do que ocorria na bancada em que se sentavam os examinadores (tal foi exposto por todos os candidatos ouvidos); **(ii)** eles concentravam-se, naquele momento, em seu desempenho no exame, não no agir da Banca (expresso nesse sentido o depoimento do candidato); e **(iii)** a *certeza* sobre a existência de lacração de envelopes somente poderia ser obtida junto à Administração Pública que conduziu o certame.

70. E mais, não há qualquer evidência, sequer suspeita, de que as notas tenham sido alteradas. Somente indício de fraude de tal gravidade é que poderia justificar anulação desta etapa do certame. Admitir o contrário implicaria anular atos da administração, em prejuízo aos direitos dos administrados, por um vício de procedimento, algo que este E. Conselho tem decidido ser inadequado, conforme se exporá abaixo.

71. Quanto à sessão pública para a divulgação dos resultados, veja-se o que dispõe a Resolução n. 75/2009 deste CNJ, art. 65, § 8.º:

*“Os resultados das provas orais serão **divulgados e publicados** pelo presidente da Comissão de Concurso no prazo fixado pelo edital”* (grifos nossos).

72. Tal **foi devidamente observado pelo TJSP**, que fez publicar convocação dos candidatos para sessão pública de divulgação dos resultados do exame oral, a ser realizada em 23 de abril de 2012 – tal publicação foi veiculada em seu sítio eletrônico no dia 19 de abril de 2012.

73. Com a devida vênia, absolutamente descabida a alegação de que a não abertura dos envelopes em público seria ilegal, vez que *“trata-se de etapa [o procedimento de atribuição e divulgação das notas] do concurso em que os candidatos são identificados, de modo que o respeito ao procedimento é a única forma eficaz para se evitar favorecimentos ou preterição de candidatos”*. Ora, por óbvio que os candidatos **são identificados muito antes da divulgação dos resultados do exame oral**.

74. Isso ocorre quando da própria realização desta etapa do certame, em que o candidato senta-se frente a frente com a Banca Examinadora, tendo sua avaliação realizada e sua **nota da arguição atribuída com completa identificação** de sua pessoa. Pretendem aqui os requerentes fazer uma indevida e ilógica comparação com as fases anteriores do concurso – a objetiva e as escritas -, cujos resultados, estes sim, exigiam identificação das provas em sessão pública, vez que a atribuição das notas era feita sem identificação do autor da prova.

75. É nítida, portanto, a diferença desse estágio em que se encontrava o certame. Estando já identificados os candidatos por ocasião do próprio exame

oral, não há que se falar em suposto risco de favorecimento ou preterição de alguns devido à abertura de envelopes em sessão privada da Banca, por haver identificação pessoal – *esta já ocorrera naturalmente durante a arguição*.

76. Os argumentos trazidos pelos requerentes são falaciosos, além de partirem de uma errônea e nada sistemática análise dos artigos da Resolução n. 75/2009. O artigo 81 de fato menciona “*sessões públicas para identificação e divulgação dos resultados*”, mas não há qualquer sentido falar-se em “identificação” de candidatos nessa etapa do certame, consoante acima exposto.

77. Ora, qualquer preterição ou favorecimento decorrente da identificação do candidato poderia ocorrer **no momento da atribuição da nota durante o exame oral**, quando a Banca já tinha a perfeita ciência de quem eram os candidatos, tendo a seu alcance informações sobre seu laudo psicossocial e demais documentos. Portanto, restava apenas **a divulgação dos resultados – a qual foi observada, em sessão pública, nos moldes da Resolução deste E. Conselho**, sem qualquer irregularidade.

78. Ressalte-se que, ainda que este E. Conselho entenda que o TJSP não seguiu adequadamente o disposto na Resolução n. 75/2009, quanto aos procedimentos de lacração de envelopes com as notas e divulgação dos resultados, tal **não justifica a anulação da etapa oral do concurso**. Trata-se de vício procedimental, de natureza tal que, notadamente em razão do **princípio da instrumentalidade das formas**, não pode servir de fundamento à anulação do certame ou mesmo fase deste, uma vez que não foi prejudicada a finalidade do concurso.

79. Impera sopesar-se o princípio da legalidade com os princípios da lealdade, da confiança, da segurança-jurídica e boa-fé, já mencionados à exaustão por estes Manifestantes nos autos deste procedimento. Aliás, tal sopesamento se verifica em diversas decisões emanadas deste E. Conselho. Senão, vejamos:

“EMENTA: CONCURSO PÚBLICO. MAGISTRATURA. INTIMAÇÃO DE TODOS OS CANDIDATOS. CARÁTER OBJETIVO. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO. RESOLUÇÃO N.º 75, DE 2009. NORMA DE TRANSIÇÃO (ART. 89). EDITAL ANTERIOR. INAPLICABILIDADE. IDENTIFICAÇÃO E DIVULGAÇÃO DE NOTAS. AUDIÊNCIA PÚBLICA. AUSÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE. PROVA ORAL.

OFENSA AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. CONVOCAÇÃO PELO DIÁRIO OFICIAL. CANDIDATOS. VÍNCULO DE PARENTESCO COM MEMBROS DO TRIBUNAL. FAVORECIMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS. IMPROCEDÊNCIA

(...)

4. A ausência de realização de sessão pública para a identificação das provas e divulgação das notas, por si só, não permite a conclusão de que houve fraude, até porque, ademais de, na época, essa medida não ser, ainda, obrigatória para todos os concursos promovidos no âmbito do Judiciário, nos autos não há evidência da ocorrência de ilegalidade. (...)”.
Procedimento administrativo de controle 0004567-55.2010.2.00.0000.
Requerente: Karina Silva de Araújo. Requerido: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

“EMENTA: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTRATURA. EXTRAVIO TEMPORÁRIO DE CADERNOS DE RESPOSTAS. ANULAÇÃO DE FASE DO CERTAME. DECISÃO CONTRÁRIA AO INTERESSE PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PROVAS DE FRAUDE. MERA IRREGULARIDADE. PROSSEGUIMENTO DO CONCURSO. PROCEDÊNCIA.

1. A anulação de fase do certame em razão do extravio temporário de cadernos de respostas, depois de constatada a inocorrência de fraude e de conhecidos nominalmente os candidatos reprovados, é mais atentatória ao interesse público do que o prosseguimento do certame, porquanto, a mera irregularidade, sem prejuízo para a lisura do certame, não deve ensejar a declaração de nulidade, máxime quando decisão desse jaez, por linhas transversas, serve para conferir nova oportunidade a candidatos reprovados na fase, em detrimento dos que foram lograram êxito, que teria, novamente, de se submeter a novas provas.” Procedimento de controle administrativo 0002256-91.2010.2.00.0000. Requerente: Jonathas Henrique Vasconcelos Caldeira. Requerido: Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso. Relator: ____ (destaques nossos).

“RECURSO ADMINISTRATIVO NO PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO Nº 200810000007309 RELATOR : CONSELHEIRO MINISTRO JOÃO ORESTE DALAZEN REQUERENTES : SIMONE CRISTINA BARBOSA DA COSTA (...)

2. A mera alegação de irregularidades não autoriza o Conselho Nacional de Justiça a anular concurso público. Necessário que os argumentos sejam embasados em documentos ou outros meios de prova suficientes a demonstrar os fatos asseverados no Requerimento Inicial.” (destaques nossos)

IV.4 Da homologação do concurso

80. Alegou-se, de forma falaciosa e, ao que parece, no intuito de induzir este E. Conselho em erro, que “*o concurso sequer foi homologado*”. Conforme já se informou nos autos do presente PCA, o **concurso já foi homologado pelo Órgão Especial do TJSP**, em sessão de **9 de maio de 2012**, por decisão unânime de seus membros (cópia da publicação no Diário de Justiça Eletrônico segue anexa a presente – doc. 4). Ou seja, não só houve homologação, mas foi prévia à própria decisão liminar de suspensão do concurso pelo i. Conselheiro relator.

81. E já se discorreu nos autos sobre a existência *não apenas de legítima expectativa*, mas sim de **verdadeiro direito subjetivo à nomeação e à posse** dos candidatos aprovados dentro do número de vagas em concurso. Pede-se vênha para transcrever, mais uma vez, o entendimento do Supremo Tribunal Federal a respeito:

“VAGAS EM EDITAL. DIREITO À NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS APROVADOS. I. DIREITO À NOMEAÇÃO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. *Dentro do prazo de validade do concurso, a Administração poderá escolher o momento no qual se realizará a nomeação, mas não poderá dispor sobre a própria nomeação, a qual, de acordo com o edital, passa a constituir um direito do concursando aprovado e, dessa forma, um dever imposto ao poder público. Uma vez publicado o edital do concurso com número específico de vagas, o ato da Administração que declara os candidatos aprovados no certame cria um dever de nomeação para a própria Administração e, portanto, um direito à nomeação titularizado pelo candidato aprovado dentro desse número de vagas.(...)”* (grifos nossos) (RE 598099/MS. Repercussão Geral. Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno. Julg. 10/08/2011. DJe n. 189 Divulg. 30/09/2011)

82. Verifica-se, assim, que cai por terra o fundamento apresentado para *suposta* ausência de direito líquido e certo dos aprovados à posse por não ter havido a homologação do concurso. Restando demonstrada a devida homologação, não se vislumbra verdadeiro óbice ao reconhecimento do direito dos ora Manifestantes a serem nomeados e empossados no cargo para o qual foram aprovados.

IV.5 Do arredondamento das notas do exame oral: total adequação à Res. 75/2009 e ao Edital do Concurso. Existência clara de critérios objetivos para todos os candidatos. Informação falsa lançada pelos Requerentes em suas alegações em relação à candidata

83. Em suas alegações finais apresentadas como RECINIC267, evento 298, de modo falacioso, os Requerentes alegam que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo arredondou as notas dos candidatos submetidos ao exame oral “sem qualquer critério, em benefício de uns e em prejuízo de outros”, em violação às regras constantes do edital do concurso e da Resolução CNJ nº 75/2009.

84. Esses argumentos, contudo, são **infundados** e os fatos alegados **inverídicos**.

85. Como se sabe, as regras que tratam sobre o **arredondamento de notas** estão estabelecidas tanto no art. 7.º, parágrafo único da *Res. n. 75/CNJ*, como no art. 15.1.1. do *Edital do Concurso*, nos seguintes termos, respectivamente:

(Res. 75/CNJ)

“Seção III

DA CLASSIFICAÇÃO E DA MÉDIA FINAL

*Art. 7º A classificação dos candidatos habilitados obedecerá à ordem decrescente da **média final**, observada a seguinte ponderação:*

I - da prova objetiva seletiva: peso 1;

II - da primeira e da segunda prova escrita: peso 3 para cada prova;

III - da prova oral: peso 2;

IV - da prova de títulos: peso 1.

Parágrafo único. Em nenhuma hipótese, haverá arredondamento de nota, desprezadas as frações além do centésimo nas avaliações de cada etapa do certame.”

(Edital do Concurso 183)

15. NOTA FINAL DO CONCURSO

15.1. A classificação dos candidatos habilitados obedecerá à ordem decrescente da média final, observada a seguinte ponderação:

I. Da prova objetiva: peso 1;

II. Da primeira e da segunda prova escrita: peso 3 para cada prova;

III. Da prova oral: peso 2;

IV. Da prova de títulos: peso 1.

15.1.1. Em nenhuma hipótese haverá arredondamento de nota, desprezadas as frações além do centésimo nas avaliações de cada etapa do certame.

86. Referidos dispositivos estão insertos, respectivamente, na Seção da **classificação e da média final do concurso** e da **nota final do concurso**.

87. Nesses termos, o que se observa, tanto na Resolução 75/CNJ, como no Edital, é que a **vedação ao arredondamento das notas restringe-se apenas à nota final do concurso** e não à **fase oral** que tem **regra própria e isolada**.

88. E a razão para tal discriminação é simples: tratando-se de classificação final, objetiva-se evitar o empate (já que o tema é tratado logo antes dos critérios de desempate) e há uma concorrência direta entre os candidatos.

89. No tocante às etapas do certame, por outro lado, as regras determinam que devem ser desconsideradas as frações além do centésimo, não se vedando expressamente o arredondamento de notas em cada uma dessas fases.

90. A Res. 75/CNJ define regras claras sobre a prova oral em **capítulo específico e isolado**, qual seja, no **Capítulo VII**, notadamente, no art. 65, § 6.º, nos seguintes termos:

“A nota final da prova oral será o resultado da média aritmética simples das notas atribuídas pelos examinadores”.

91. Por sua vez, o Edital do Concurso, na mesma linha, também define as regras sobre a nota a ser atribuída na prova oral em **Seção isolada**, qual seja, em seu item 13. Vejamos:

“13. DA QUARTA ETAPA – PROVA ORAL
(...)

13.3.5. A nota da prova oral corresponderá à média aritmética simples das 4 (quatro) notas atribuídas ao candidato pelos membros da Comissão de Concurso, sendo considerados aprovados e habilitados para a próxima etapa os candidatos que obtiverem nota não inferior a 6 (seis).

92. Note-se que **não há qualquer proibição de arredondamento de notas na fase oral.**

93. Nesse sentido, o critério adotado pela Comissão do concurso foi o de atribuir notas **redondas** ou com **meias quebras** (4; 4,5; 5; 5,5; 6; 6,5; 7; 7,5; 8) e arredondar a média das notas individuais do exame oral segundo critério ordinário e matematicamente justificável, a saber:

- **Quebra igual ou superior a 0,75:** arredondamento para cima (inteiro);
- **Quebra igual ou superior a 0,25:** arredondamento para cima (meio).⁵

94. Vale ainda mencionar que, conforme já esclarecido, o concurso 183 foi o primeiro a ser realizado sob a égide da Resolução CNJ nº 75/2009. Esse pioneirismo exigiu um esforço de interpretação do Tribunal acerca das novas regras trazidas por tal Resolução, faltando à altura uma interpretação autêntica por parte do CNJ.

95. Note-se que o arredondamento regeu a atribuição das notas individuais e finais dadas pela banca examinadora a **TODOS** os candidatos submetidos ao exame oral, sem qualquer exceção, dentre aprovados ou reprovados, sendo cristalina a isonomia no critério adotado.

96. Demonstram-se, portanto, falaciosas as alegações dos requerentes de que “a Comissão do concurso procedeu a diversos arredondamentos aleatórios, sem

⁵ Em análise matemática simples, nota-se que frações abaixo ou iguais a 0,125 foram desprezadas, enquanto frações de 0,25 até 0,325 foram aproximadas à próxima metade ou inteiro. Explica-se: as notas foram atribuídas de 0.5 em 0.5 ponto. Somadas e divididas por quatro (média simples, considerando o número de examinadores a dar nota), as médias variaram nas seguintes frações: 0,125 (meio ponto dividido por quatro), 0,25 (um ponto dividido por quatro), 0,375 (um ponto e meio dividido por quatro), 0,5 (dois pontos pontos divididos por quatro), 0,625 (dois pontos e meio divididos por quatro), 0,75 (três pontos divididos por quatro), 0,825 (três pontos e meio divididos por quatro). Desprezando-se os centésimos, **tal como determina a Resolução deste CNJ**, os examinadores entenderam por desprezar a fração de 0,125 e a aproximar as frações de 0,25 e 0,375 para a próxima metade. Igualmente, 0,625 foi aproximado para a metade, enquanto 0,75 e 0,825 foram aproximadas para o inteiro.

nenhum critério, quando da atribuição da nota final da 4.^a Etapa do certame”, bem como de que teria havido “benefício de alguns e prejuízo de outros”.

97. Finalmente, especificamente no tocante à candidata , os requerentes citam, na nota de rodapé 14 (*RECINIC267*, evento 298), que “com efeito, somando-se as notas 6,5, 6, 5,5 e 5 supostamente atribuídas à candidata, sua média final seria 5,75, mas a candidata foi aprovada com nota 6”.

98. Essa afirmação, contudo, também **não é verdadeira**.

99. Conforme tabela disponibilizada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, as notas atribuídas a tal candidata não foram aquelas mencionadas pelos requerentes, mas, sim, 6,5 (seis e meio), 6 (seis), 5 (cinco) e 6 (seis), totalizando a média simples de 5,875, e não 5,75, como alegado.

100. Ainda, referida candidata foi a **ÚNICA**, dentre todos os candidatos arguidos, que obteve referida média, sendo que nenhum outro candidato, além dos aprovados, alcançou nota superior a 5,625.

101. Assim, novamente, não se pode dizer que QUALQUER DOS REPROVADOS esteja na mesma situação, seja da candidata , seja, naturalmente, dos demais aprovados.

102. Pelo critério adotado e extraído da Tabela anexa (doc. 5), qualquer outro candidato que houvesse obtido a média simples de 5,75 ou mais também teria sido aprovado, com arredondamento de sua nota para 6,0.

103. Entretanto, insista-se, **não há nenhum outro candidato nesta situação** (já que as suas notas encontram-se entre 5,625 e 3,75), motivo pelo qual se verifica que, efetivamente, houve **isonomia** no tratamento de todos os que foram arguidos.

104. Além de todos esses argumentos, em relação à particular situação da candidata , não há dúvidas de seu direito subjetivo à nomeação, tendo em vista a divulgação pública de sua aprovação, tanto em sessão solene como no Diário Oficial, bem como a formal homologação do concurso e, ainda, por não

ter sido a responsável pela definição da linha de interpretação da Resolução. Como tanto se falou, o Tribunal fixou a melhor (justa e proporcional) interpretação e a aplicou de forma homogênea para TODOS os candidatos. Junte-se a esse seu *direito subjetivo à nomeação* a sua *boa-fé* e *confiança* depositadas nos aludidos atos da Administração, só tomando conhecimento dessa particularidade nos autos do presente PCA.

V. DA INSTRUÇÃO. BREVE ANÁLISE DA PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS.

105. O i. Conselheiro relator, valendo-se de suas atribuições regimentais, determinou instrução deste procedimento para esclarecer “ *fatos ainda obscuros* ” (Evento 157 – Desp. 215). Foram intimados candidatos, dentre aprovados e reprovados no exame oral, que tiveram seus depoimentos colhidos e cujos áudios encontram-se nos autos.

106. As perguntas formuladas aos candidatos ouvidos tiveram como ponto central a existência ou não de procedimento de inserção de notas em envelopes e sua posterior lacração. O teor dos depoimentos apenas veio a corroborar as informações prestadas pelo Tribunal.

107. Os candidatos afirmaram terem presenciado anotações pelos membros da Banca Examinadora durante a arguição oral, mas não durante a entrevista pessoal, corroborando o quanto informado pelo Tribunal no sentido de que as **notas foram atribuídas após as arguições**, conforme o desempenho no exame e não com base em “impressões subjetivas” da entrevista.

108. Nesse jaez, mostram-se absolutamente inverídicas as alegações do requerente , que no requerimento inaugural deste PCA afirmou categoricamente ter sido reprovado por ter, na entrevista, manifestado interesse em cursar doutorado em Direito. Seria no mínimo temerário conferir-se qualquer validade jurídica a tal alegação, mais ainda quando o depoimento do , aprovado com uma das melhores notas (7,5), demonstra que expressou na entrevista o mesmo interesse na área acadêmica – estando inclusive cursando mestrado.

109. Os candidatos ouvidos afirmaram ainda que *não viram* envelopes durante sua arguição, também em consonância com as informações prestadas pelo Tribunal, vez que as notas foram atribuídas durante as arguições, conforme o desempenho individual de cada candidato, ainda que **somente tenham sido depositadas em envelope no final do dia, com a sua lacração**, momento em que os candidatos já não estavam presentes, não podendo, por óbvio, presenciar.

110. Ressalte-se, para que não haja dúvidas, que a Resolução n. 75/2009 deste CNJ, ao contrário do que pretender fazer crer os requerentes, **não determina que o fechamento de envelopes com as notas se dê em presença de candidatos**, tanto é que não se exige assinatura de terceiros (candidatos, que o fossem), mas apenas dos membros da Banca. Natural que assim seja, vez que estes agem, como membros do Poder Público, imbuídos de responsabilidade e também da presunção de legitimidade. De modo que o procedimento adotado pela Banca adequou-se à norma e nada teve de leviano.

VI. DA POSIÇÃO JURÍDICA E DO DIREITO DOS APROVADOS. DOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ E SEGURANÇA JURÍDICA.

111. Ainda que este E. Conselho haja por bem não reconhecer a lisura do certame em análise, em vista dos vícios **meramente procedimentais** alegados pelos requerentes, é de rigor o reconhecimento da posição jurídica que ocupam os candidatos legitimamente aprovados, terceiros de boa-fé que deverão ser resguardados.

112. Os candidatos legitimamente **aprovados** não integram o órgão da Administração Pública responsável pela condução do certame, são terceiros. Tampouco concorreram para eventuais irregularidades ocorridas, caso assim se entenda, nem mesmo poderiam evitá-las. Aliás, se ocorridas irregularidades, tais candidatos, submetidos fielmente às regras do certame, lograram sucesso na aprovação **apesar** delas. Cogitar-se da anulação da etapa oral seria submeter esses candidatos a um inequívoco e inadmissível DUPLO PREJUÍZO, pois, a despeito de sujeitos a (supostas) irregularidades durante o certame, teriam que novamente se submeter a rigorosa avaliação.

113. Mais que isso, em caso de invalidação total desta etapa do concurso, supondo-se que os atuais aprovados lograssem novamente aprovação no exame oral, estar-se-ia a exigir-lhes uma DUPLA APROVAÇÃO para alcançarem o direito à nomeação e posse no cargo de magistrado. Aos candidatos reprovados, entretanto, “bastaria” uma aprovação, permitida em razão de nova oportunidade. Aqui sim, patente a afronta à isonomia, em todas as suas nuances.

114. Em busca de evitar repetições excessivas dos argumentos já expostos por estes Manifestantes nos autos deste procedimento, transcreve-se abaixo as lições do e. Professor Celso Antônio Bandeira de Mello a respeito, em parecer por este já juntado aos autos.

“Averbe-se, por fim, que se equivocadamente prevalecesse o entendimento de que houve pontos inquináveis de viciados no concurso, por certo não poderiam atingir a aprovação dos que nele lograram sucesso, tanto por força do princípio da lealdade e boa-fé, quanto da segurança jurídica, e ademais porque as falhas que se irrogassem ao certame não afetariam a lisura das provas que os aprovados efetuaram e o bom sucesso que nela obtiveram. Seria, exempli gratia, o mais cabal dos contrassensos que aqueles que lograram êxito, mesmo sendo arguidos em exame oral efetuado com um intervalo de tempo menor entre o sorteio e o exame, tivessem que se submeter a novo concurso para demonstrar sua capacitação! Também seria um contrassenso pretender o mesmo em relação a candidatos que tiveram tão somente algumas horas a mais neste intervalo (...).

A eventual invalidação da aprovação dos que obtiveram sucesso no certame corresponderia a uma inequívoca ofensa ao Direito. Assim, seja qual for o desfecho que se der ao problema, a situação deles terá de ser **preservada**.” (destaques nossos)

115. E cumpre lembrar, nas linhas da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal supratranscrita: não se trata aqui de mera *expectativa legítima* dos aprovados, existe em seu favor verdadeiro direito subjetivo à nomeação e posse, uma vez que houve a devida **homologação** do resultado do concurso.

116. Nesse sentido, parece bastante oportuno lembrarmos recente entendimento do STF anulando decisão deste e. CNJ que excluiu candidatos do certame por violação às regras do Edital.

117. De imediato, não se desconhece a principal distinção entre **regras** e **princípios** exposta por Ronald Dworkin, apesar da flexibilização sugerida por Robert Alexy. Contudo, atualmente, existe forte tendência de não se adotar referida distinção de modo absoluto.

118. Conforme anota Luis Roberto Barroso, com precisão, “... *já se discute tanto a aplicação do esquema **tudo ou nada** aos **princípios** como a possibilidade de também as **regras** serem **ponderadas**. Isso porque, como visto, determinados princípios – como o princípio da dignidade da pessoa humana e outros – apresentam um núcleo de sentido ao qual se atribui natureza de regra, aplicável biunivocamente. Por outro lado, há situações em que uma regra, perfeitamente válida em abstrato, poderá gerar uma inconstitucionalidade ao incidir em determinado ambiente, ou, ainda, há hipóteses em que a adoção do comportamento descrito pela regra violará gravemente o próprio fim que ela busca alcançar...*”.⁶

119. Nessa linha, muitos autores vêm reconhecendo a eventual possibilidade de **derrotabilidade** (*defeasibility*) das regras, superando o modelo “tudo ou nada” de Dworkin. A ideia de **derrotabilidade** (Humberto Ávila a ela se refere como **superabilidade**), historicamente, vem sendo atribuída a Hart, e, no precedente citado, o STF a adotou firmemente.⁷

120. Conforme decidiu a Suprema Corte, na linha do voto do Min.Luiz Fux, não se pode sobrepor a regra editalícia à própria Constituição, da qual se extraem os **princípios da proteção da confiança legítima**, inerente à **segurança jurídica** e o da **moralidade**, não podendo o suposto erro da Administração produzir

⁶ L. R. Barroso, *Interpretação e aplicação da Constituição*, 7. ed., p. 357-358. Reconstruindo a distinção entre princípios e regras, por todos, H. Ávila, *Teoria dos princípios*, *passim*.

⁷ H. L. A. Hart, *The Ascription of Responsibility and Rights*, *apud* F. A. Vasconcellos, *Hermenêutica jurídica e derrotabilidade*, *op. cit.*, p. 54.

consequências negativas sobre a esfera jurídica dos candidatos. Nesse sentido, afirma o ilustre Ministro:

*“Sobre a **proteção da confiança**, valho-me da autorizada doutrina de Valter Shuenquener de Araújo, cujas lições passo a transcrever: ‘devemos ser os principais responsáveis pelas vantagens e desvantagens que surgirem como consequências de nossas opções, o que obriga o Estado a respeitar nossas preferências, mormente se elas estiverem dentro de uma moldura normativa autorizada pela ordem jurídica. O princípio da proteção da confiança deve, por exemplo, impedir intervenções estatais que façam desabar projetos de vida já iniciados. (...)’”*

E continua:

“Algumas vozes poderiam se levantar argumentando que o ‘poder’ de autotutela administrativa permitiria a declaração da nulidade do ato de ofício, em virtude da contrariedade ao edital. Pondere-se, todavia, que, nas palavras de Agustín Gordillo, ‘el acto nulo no puede ser revocado cuando de él han nacido derechos subjetivos que se estén cumpliendo’ (em tradução livre: ‘ato nulo não pode ser extinto quando dele tenham nascido direitos subjetivos que estejam sendo cumpridos’. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo 3. 6ª ed. Belo Horizonte: Del Rey e Fundación de Derecho Administrativo, 2003. p. XI-25). A par das divergências doutrinárias, entendo que a Administração Pública é obrigada a proceder à sanatória do ato quando não houver lesão à legítima expectativa de terceiros de boa-fé” (MS 28.594, 28.651, 28.603 e 28.666, Rel. orig. Min. Cármen Lúcia, red. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, j. 06.10.2011 – doc. 6 – acórdão pendente de publicação).

121. Indispensável, ainda, o conhecimento do voto do Min. Lewandowski no sentido de se efetivar a **situação já consolidada**, tendo em vista os **princípios da proteção da boa-fé dos administrados** e o da **razoabilidade**, exatamente conforme a situação dos presentes autos, na medida em que, conforme visto, o **presente concurso já foi homologado**.

VII. DAS “POSSÍVEIS SOLUÇÕES” APRESENTADAS PELOS REQUERENTES

122. Supõem os requerentes que, ante os supostos vícios ocorridos na fase oral do certame, apenas duas soluções se mostram viáveis: (i) anulação integral da etapa oral do concurso; ou (ii) nomeação e posse, pelo TJSP, a todos os candidatos que chegaram a tal fase – mesmo os reprovados no exame oral. Tal suposição, conforme se demonstrará a seguir, é inadequada e não procede.

VII.1 *Da pretendia anulação integral da fase oral do concurso*

123. Sustentam os requerentes que os supostos vícios e/ou irregularidades no certame são de alta gravidade e absolutamente insuperáveis. Todavia, todos os argumentos expostos na presente, bem como os demais trazidos por esses Manifestantes aos autos, os entendimentos jurisprudenciais e desde e. CNJ aqui colacionados e ainda as lições do e. Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello em seu parecer, demonstram com profunda clareza que tal **não procede**.

124. Em evidente equívoco, alegou-se que “*não há sequer um ato administrativo em que tais candidatos [aprovados] possam se fiar para alegar quebra de supostas expectativas legítimas*”. Tal afirmação é de falácia notável. A uma, porque houve **homologação do resultado** do concurso pelo Órgão Especial do TJSP, como já demonstrado linhas acima, a qual confere aos candidatos aprovados **direito subjetivo à nomeação e à posse**, na linha do entendimento do Supremo Tribunal Federal. Muito mais, assim, do que “*expectativas legítimas*”. A duas, porque, *ad argumentandum tantum*, ainda que o certame não tivesse sido homologado, o simples ato administrativo de divulgação do resultado, com nomes dos aprovados, já bastaria, aí sim, para criação de expectativa de direito.

125. Mais que isso, como também já exposto à exaustão, a anulação total do certame seria inegável afronta ao direito, pois, nas palavras do e. Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, as quais permite-se mais uma vez citar: “*se equivocadamente prevalecesse o entendimento de que houve pontos inquináveis de viciados no concurso, por certo não poderiam atingir a aprovação dos que nele lograram sucesso, tanto por força do princípio da lealdade e boa-fé, quanto da segurança jurídica, e ademais porque as falhas que se irrogassem ao certame não afetariam a lisura das provas que os aprovados efetuaram e o bom sucesso*

*que nela obtiveram (...). **A eventual invalidação da aprovação dos que obtiveram sucesso no certame corresponderia a uma inequívoca ofensa ao Direito.** Assim, seja qual for o desfecho que se der ao problema, a situação deles terá de ser **preservada.**” (destaques nossos).*

VII.2 Da pretendida obtenção de nomeação e posse para TODOS os candidatos que chegaram à fase oral, inclusive nela reprovados, com nota mínima de 6 (seis) e ordem de classificação das fases anteriores

126. De plano, cumpre fazer importantes observações. Se a “aprovação geral”, de todos os que chegaram à etapa oral é, no entender dos requerentes, recomendável, **então a manutenção da qualidade de aprovados daqueles que efetivamente o foram é INQUESTIONÁVEL** e decorre de simples raciocínio *a fortiori*.

127. Com efeito, se são reconhecidos, pelos requerentes: **(i)** o *déficit* e a decorrente necessidade de juízes no Estado de São Paulo; **(ii)** a gravidade e os inconvenientes de se submeterem os candidatos a uma nova prova oral; **(iii)** o excesso de prazo que levaria à renovação desta etapa do concurso, **(iv)** a dificuldade logística do TJSP em realizar novas arguições; **(v)** a dificuldade de se garantir a condução de novo exame em condições isonômicas entre candidatos já aprovados e candidatos reprovados; e **(vi)** a qualidade indubitável, *no entender dos requerentes*, de todos os candidatos que chegaram à fase oral, **é com muito mais razão, sem sombra de dúvidas, que OS CANDIDATOS APROVADOS DEVEM SER PRESERVADOS.**

128. E mais se diga. Além dos argumentos práticos ora listados pelos requerentes que **favorecem** igualmente os candidatos aprovados, não se pode desconsiderar que estes foram, **efetivamente, APROVADOS, a despeito de eventuais irregularidades e NUNCA EM RAZÃO DELAS,** como já se expos à exaustão na presente e em demais momentos deste procedimento. Assim, se todos os candidatos habilitados à etapa oral ostentam, no entender dos Requerentes, elevado nível jurídico, **tanto mais o apresentam os candidatos APROVADOS nesta rigorosa prova** que levou aqueles à reprovação.

129. Afirmam os requerentes que “*a única maneira de respeitar a isonomia é dar rigorosamente o mesmo tratamento a todos os candidatos na mesma situação*” (grifos nossos). Com efeito. Ocorre que os candidatos aprovados no exame oral e os reprovados **não estão, de forma alguma, na mesma situação.** Todos se submeteram às regras do certame, todavia alguns lograram sucesso nesta etapa oral, *a despeito* de eventuais irregularidades que se entenda ocorridas. Foram legitimamente aprovados, e assim deve-lhes ser preservado o direito à nomeação e posse. Aos candidatos reprovados, contudo, **não há como reconhecer o mesmo direito.**

130. Tais candidatos não lograram sucesso na última etapa de cunho eliminatório do concurso. Assim, poder-lhes-ia ser reconhecido, quando muito, direito a serem submetidos uma nova avaliação, novo exame oral. E mais se diga: admitir a nomeação e posse aos candidatos reprovados significaria outorgar-lhes direito ao cargo apesar do insucesso em etapa eliminatória do certame, consubstanciando nítido tratamento anti-isonômico em relação aos ora Manifestantes, dos quais se exigiu a devida aprovação. Ou seja, para uns, exige-se aprovação, para outros, esta é desprezada.

131. Note-se, aliás, que preservados os candidatos aprovados e submetidos os candidatos reprovados a um novo exame oral, estaria **contornada a dificuldade sinalizada pelos patronos dos requerentes,** segundo quem seria impossível um tratamento isonômico entre candidatos aprovados e reprovados em caso de renovação do exame para todos, devido à alegada tendência de se ratificarem resultados anteriores. Por um lado, a diferença temida pelos requerentes poderia ser facilmente justificável em razão da situação faticamente (e juridicamente) distinta em que se encontram os dois grupos de candidatos: com efeito, parcela deles foi *aprovada* no exame, ao passo que a outra foi *reprovada*. Por outro lado, preservada a condição de aprovados dos candidatos que alcançaram por seu mérito este *status*, estes não seriam reavaliados, de sorte que os requerentes seriam, todos eles, avaliados em condições de perfeita igualdade.

132. Em vista do exposto acima, que se extrai do próprio raciocínio empreendido ao longo das alegações finais encartadas sob o evento 298 dos autos do PCA, é imperioso concluir pela **MANUTENÇÃO da qualidade de aprovados dos candidatos que já tenham alcançado esta SITUAÇÃO JURÍDICA,** cristalizada por meio da **homologação** do concurso pelo Órgão

Especial do Tribunal, o que, repita-se, passa a lhes garantir não apenas expectativa de direito, mas verdadeiro direito subjetivo à nomeação e à posse.

133. Algumas poucas colocações se fazem ainda pertinentes, apenas para demonstrar que a pretensão dos requerentes de ser-lhes deferida nomeação e posse, com a nota mínima de 6 (seis), seguida a classificação das fases anteriores, carece de um mínimo de razoabilidade jurídica e respaldo legal, não encontrando sequer fundamento principiológico no ordenamento.

134. Em primeiro lugar, sustentam que, por já terem superado todas as etapas anteriores do concurso, “*deixando pelo caminho outros 15.000 (quinze mil) candidatos*”, eles já teriam provado o conhecimento jurídico exigido para atuarem como magistrados. Ora, admiti-lo seria o mesmo que negar validade ao exame oral, **como se fosse mera fase homologatória**, quando este tem **expresso caráter eliminatório e classificatório**, segundo a própria Resolução n. 75/2009 deste CNJ, e as regras editalícias do concurso.

135. E assim é o exame oral, pois é reconhecida, inclusive por este E. Conselho, por meio da Resolução n. 75/2009, a importância desta etapa para seleção de magistrados, em que há aferição de características e competências essenciais à pretendida função. Afinal, um juiz não apenas escreve sentenças, isolado em seu gabinete. Além do contato com os jurisdicionados em audiências e com os membros do cartório, cada vez mais se exige do juiz a habilidade para a solução oral de questões no processo, principalmente por meio de transações, tão privilegiadas pelo direito processual, em busca de efetividade e eficiência.

136. Ainda, conforme tanto já se falou, atribuir nota mínima 6 aos reprovados traria duas consequências **gravíssimas e inaceitáveis**: **a)** violação frontal ao art. 70, § 1.º, da Res. n. 75/CNJ que estabelece ser irretratável em sede recursal a nota atribuída na prova oral; **b)** violação à **meritocracia**. Conforme anotou o Min. Fux no citado caso do concurso de Minas, “a bem de ver, a decisão da Comissão do Concurso serve à promoção dos valores fundamentais da República brasileira, fundada na meritocracia. **O acesso aos cargos públicos deve ser feito por aqueles que mais demonstrem méritos para servir à coletividade**” (MS 28.594, 28.651, 28.603 e 28.666, Rel. orig. Min. Cármen Lúcia, red. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, j. 06.10.2011).

137. Por último, mas não menos importante, a pretensão dos requerentes de, não só verem-se nomeados e empossados (a despeito de reprovação nesta fase oral eliminatória), mas também com observância de ordem de classificação das fases anteriores, é algo que em absoluto se pode admitir. Em primeiro lugar, **vai de encontro às próprias disposições da Resolução n. 75/2009 desde CNJ.**

138. O artigo 7º da referida resolução é expresso: “*a classificação dos candidatos habilitados obedecerá à ordem decrescente da média final*”. E esta média é calculada pela média ponderada de todas as etapas do certame, sendo a oral calculada com peso 2 (dois). Além disso, e em segundo lugar, desconsiderar-se as notas dos exames orais atua em **nítido e inadmissível prejuízo aos candidatos legitimamente aprovados**, que podem ter sua classificação alterada.

139. E tais candidatos, detentores de situação jurídica própria, autônoma em relação ao Tribunal e que lograram aprovação a despeito de eventuais irregularidades e sem ter concorrido com para elas, não podem, como já explicou com minúcia e à exaustão, ser prejudicados.

VIII. DO PEDIDO

Ante o exposto, requerem respeitosamente os Manifestantes o quanto segue:

- a) seja reconhecida a regularidade dos atos administrativos praticados durante o certame em análise, culminando na legalidade deste, nos termos sustentados na presente e conforme as manifestações do TJSP e da Ordem dos Advogados do Brasil (controle externo), julgando-se improcedente o presente PCA, bem como todos os pedidos dos feitos conexos;
- b) por eventualidade, caso este E. Conselho entenda que ocorreram irregularidades procedimentais no concurso, que sejam preservados os 70 (setenta) candidatos aprovados, mantendo-se incólume sua aprovação e permitida sua nomeação e posse imediata, com a continuidade de eventuais discussões sobre os demais candidatos reprovados;
- c) por eventualidade, caso este E. Conselho entenda que ocorreram irregularidades procedimentais no concurso, que sejam preservados os 70

(setenta) candidatos aprovados, mantida incólume sua aprovação e deferindo-se posse conjunta destes com eventuais aprovados em novo exame oral a ser realizado apenas para os demais candidatos (no caso, reprovados).

Termos em que,
P. e E. deferimento.

De São Paulo para Brasília, 17 de agosto de 2012.

PEDRO LENZA

OAB/SP Nº 147.561

Peticionamento eletrônico com certificação digital, considerada esta a assinatura realizada por meio de certificado obtido perante Autoridade Certificadora credenciada junto à Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP – Brasil, instituída pela Medida Provisória 2.200-2, de 24 de agosto de 2001

RELAÇÃO DE DOCUMENTOS JUNTADOS ELETRONICAMENTE

DOC	Descrição
1	• Tabela descrevendo o histórico e os eventos do Concurso
2	• Certidões DIMA 4.1
3	• Regulamento do Concurso de Ingresso na Magistratura do Estado de São Paulo
4	• Cópia do <i>DJe</i> que publicou o resultado da Sessão Administrativa do Órgão Especial do TJSP que, em <u>09.05.2012</u> , <u>homologou</u> o <i>183º Concurso de Ingresso na Magistratura de São Paulo</i>
5	• Tabela das notas orais
6	• Voto do Min. Fux (<i>MS 28.594, 28.651, 28.603 e 28.666, Rel. orig. Min. Cármen Lúcia, red. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, j. 06.10.2011</i>)
7	• Parecer elaborado por <i>Celso Antônio Bandeira de Mello</i>