



Dalton Miranda: O papel do STF em debate na ordem Constitucional

29/10/2014

Teve continuidade no Pleno do Supremo Tribunal Federal o julgamento de ação rescisória (1.685) ajuizada contra acórdão em Recurso em Mandado de Segurança (RMS) que garantiu a candidatos em concurso público participar da segunda fase de certame para o preenchimento do cargo de auditor do trabalho.

Interessante pontuar de início a fala de ministro que proferiu voto-vista no sentido de que se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal permite ao magistrado conhecer a qualquer tempo de matéria de ordem pública, mesmo que venha essa a ser suscitada da tribuna, mais ainda pode o juiz melhor refletir sobre posicionamento anteriormente externado e sobre o mesmo posicionar-se em momento diverso e de maneira contrária a entendimento anterior.

E dando seguimento a seu pronunciamento, aquele ministro — ainda em seu voto-vista — informa que a modificação de seu entendimento deu-se pelo fato de que verificou haver no caso concreto questão paralela que deveria ser observada pela Corte, qual seja: o acolhimento de uma reclamação (Rcl 1.728 / DF) com decisão de cunho 'extra petita'.

Pois bem, tem-se na espécie o ajuizamento de rescisória movida para reformar acórdão em RMS que concluiu pela possibilidade dos réus naquela ação — e impetrantes em Mandado de Segurança — participar da segunda etapa de concurso público. Ocorre que, paralelamente à existência do 'mandamus', teve curso no tribunal reclamação contra a União e pelo descumprimento da liminar que autorizava aos então impetrantes participar da segunda etapa de concurso público levado a efeito pelo Ministério do Trabalho.

Turma da Corte ao examinar tal reclamação proferiu decisão 'extra petita', pois ao invés de tão somente conceder a participação dos réus/impetrantes em segunda etapa de concurso público, determinou que aos mesmos fosse dado direito à investidura em cargo público.

E a decisão em reclamação alcançou 'status' de coisa julgada, coisa julgada esta tem por finalidade dar estabilidade e segurança social, tanto o é, como consignado naquela assentada, que o próprio Ministério Público Federal nos autos da rescisória apresentou manifestação de que se erro de fato há, este ocorreu nos autos da mencionada reclamação.

Feitas essas considerações, apresentou então o ministro prolator do voto-vista sua conclusão pela improcedência da ação rescisória, abrindo divergência ao voto da ministra relatora e ao do ministro revisor.

Por outro giro, outro componente da Corte informou que acompanharia o voto da ministra relatora pela procedência da rescisória, tendo ele afirmado que sendo a reclamação um procedimento executivo a dar cumprimento a um julgamento — 'in casu' e de maneira 'extra petita' ao acórdão em RMS —, o fenômeno do excesso à execução observado neste caso e

quanto à efetividade do título cairia com a cassação do próprio título mediante a procedência da ação.

Comungando com a divergência, foi proferida decisão — em sequência e na ordem da votação — concluindo pela improcedência da rescisória sob o argumento de se afastar o cabimento da rescisória fundada no inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil (CPC), uma vez que o 'fundado erro de fato', se assim ocorreu, este se verificou nos autos da reclamação mencionada e não quando do julgamento do RMS e no acórdão que se busca rescindir.

E quanto ao cabimento da ação no inciso V do artigo 485 do CPC, prosseguiu a manifestação de divergência afirmando que tal dispositivo caminharía em sentido contrário à Súmula 343 do STF; à jurisprudência reiterada de ambas as Turmas da Corte; e, mais ainda, ao artigo 37 da CF/88. Reforçou ainda que a tal suposta violação ao artigo 47 do CPC — apontada — sequer fora objeto de argumentação decisória anterior, ainda mais que a observação de tal dispositivo legal criaria para o autor da ação o dever de promover a citação de todos os 9 mil inscritos naquele certame, o que esbarraria na cláusula pétrea de acesso à Justiça.

Por fim, questionou a gravidade e os reflexos de uma decisão pela procedência da ação aos réus/impetrantes, que se viriam obrigados a deixar o serviço público após quase mais de 10 anos de atividades prestadas à Administração.

Votou ao final o decano do tribunal. Em seu voto e de pronto, o ministro afastou o cabimento da rescisória sob o argumento de que quando do julgamento do RMS teria ocorrido erro de fato. Erro de fato, se ocorreu, não foi nos autos do processo sob exame. Quanto a mencionada violação ao artigo 47 do CPC, e após muito refletir sobre o tema, filiou-se o ministro ao posicionamento anterior apresentado. Nisto, o ministro revisor fez consignar que estava promovendo a revisão de seu entendimento e posicionando-se pela improcedência da ação ajuizada.

Assim, à maioria de votos, a composição plenária da Corte concluiu pela improcedência da ação em comento.

Imperioso é de se observar que não obstante o resultado a que chegou o tribunal, fica a impressão de que alguns debates retornarão em outros momentos à baila e poderão sim ser julgados em sentido contrário ao que nesta assentada se verificou, tais como:

- (i) quão extensivos são os efeitos das decisões proferidas em Reclamações manifestadas contra o descumprimento de determinação oriunda do Supremo Tribunal Federal?;
- (ii) podem mesmo as matérias de ordem pública ser objeto de análise em qualquer grau e momento pela Corte?;
- (iii) posicionamento reiterado pelas Turmas do Supremo Tribunal Federal efetivamente não podem ser objeto de rescisórias calcadas na violação ao inciso V do artigo 485 do CPC?; e
- (iv) pessoas investidas em cargos públicos por força de decisão judicial não poderão ser penalizadas por análise posterior da forma e modalidade que lhes foi dado ingresso no

serviço público?

Aliás, alguns desses questionamentos já mereceram resposta até do próprio Supremo Tribunal Federal, ou um indicativo de direcionamento para alguns nortes resolutivos, como se vê para o conflituoso debate constante do item (i) acima e naquilo que diz respeito ao cabimento da reclamação:

"Por outro lado, ponderou que, ainda que as decisões da Corte, além das indicadas no art. 52, X, da CF, tivessem força expansiva, isso não significaria que seu cumprimento pudesse ser exigido por via de reclamação. Explicou que o direito pátrio estaria em evolução, voltada a um sistema de valorização dos precedentes emanados dos tribunais superiores, aos quais se atribuiria, com crescente intensidade, força persuasiva e expansiva. Demonstrou que o Brasil acompanharia movimento semelhante ao de outros países nos quais adotado o sistema da "civil law", que se aproximariam, paulatinamente, de uma cultura do "stare decisis", própria do sistema da "common law". Sublinhou a existência de diversas previsões normativas que, ao longo do tempo, confeririam eficácia ampliada para além das fronteiras da causa em julgamento" (Rcl 4335 - Ministro Teori Zavascki - Informativo 739/STF)

E quanto a análise de matéria de ordem pública a qualquer tempo, temos a observar posicionamento firmado pela Corte no sentido de que *"pressuposto recursal de ordem pública - revela-se matéria suscetível até mesmo de conhecimento ex officio pelo Supremo Tribunal Federal, independentemente de qualquer formal provocação dos sujeitos da relação processual ."* (RE 148835 AgR - DJ 07-11-1997 PP-57248 EMENT VOL-01890-03 PP-00537), repisada que foi por ocasião do julgamento da Ação Rescisória 1.412-1/SC (DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 Ementário 2366-1).

Firme é a jurisprudência do STF para a discussão apontada no item (iii), pois até para possível vislumbre de revisão futura de jurisprudência tem a Corte mantido robusto o entendimento no sentido de se aplicar a Súmula 343/STF nas hipóteses em que fundadas as rescisórias em suscitada violação literal de lei, esta deve ser julgada improcedente quando em flagrante contraposição a jurisprudência reiterada do Tribunal (AR 2082 AgR - DJe-105 DIVULG 30-05-2014 PUBLIC 02-06-2014).

A questão formulada e objeto do item (iv) acima pode ser — a princípio — respondida tomando-se por empréstimo tema apresentado no Informativo 753/STF, vazado nos seguintes termos:

"A posse ou o exercício em cargo público por força de decisão judicial de caráter provisório não implica a manutenção, em definitivo, do candidato que não atende a exigência de prévia aprovação em concurso público (CF, art. 37, II), valor constitucional que prepondera sobre o interesse individual do candidato, que não pode invocar, na hipótese, o princípio da proteção da confiança legítima, pois conhece a precariedade da medida judicial. Com base nessa orientação, o Plenário, por maioria, deu provimento a recurso extraordinário para reformar acórdão que, com base na "teoria do fato consumado", concluíra pela permanência da recorrida



no cargo público por ela ocupado desde 2002. Discutia-se a possibilidade de manutenção de candidato investido em cargo público em decorrência de decisão judicial de natureza provisória. Na espécie, a recorrida tomara posse no cargo de agente da polícia civil em virtude de medida liminar deferida em ação cautelar, embora ela tivesse sido reprovada na segunda etapa do certame (teste físico) e não tivesse se submetido à terceira fase (exame psicotécnico). RE 608482/RN, rel. Min. Teori Zavascki, 7.8.2014. (RE-608482)"

Mesmo diante de alguma oscilação que sofre e poderá sofrer a jurisprudência do Tribunal Supremo, sendo que para tal (oscilação) existem remédios recursais, cremos ser possível afirmar haver uma sinalização de a Corte Suprema estar cumprindo seu papel na democracia: o de zelar pela estabilidade e segurança social, pois como guardião do Texto Maior sua "*missão é a defender e fazer valer o pacto fundamental, que é a raiz da legitimidade de toda a normatividade infraconstitucional*" (NALINI, José Renato. "O Poder Judiciário na Constituição de 1988", 'in' Tratado de Direito Constitucional – vol 1, p. 962).

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2014-out-29/dalton-miranda-papel-stf-debate-ordem-constitucional/>