



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

ARTHUR HENRIQUE GOMES DINIZ

**A MANUTENÇÃO, PELO STF, DO ATO LEGAL DE PROVIMENTO EM VIRTUDE
DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO**

**CAMPINA GRANDE
2018**

ARTHUR HENRIQUE GOMES DINIZ

**A MANUTENÇÃO, PELO STF, DO ATO LEGAL DE PROVIMENTO EM VIRTUDE
DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao programa de Graduação da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Administrativo

Orientador: Prof. Me. Paulo Esdras Marques Ramos

**CAMPINA GRANDE
2018**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

D585m Diniz, Arthur Henrique Gomes.

A manutenção, pelo STF, do ato legal de provimento em virtude da violação do princípio do concurso público [manuscrito] : / Arthur Henrique Gomes Diniz. - 2018.
25 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2018.

"Orientação : Prof. Me. Paulo Esdras Marques Ramos ,
Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Concurso Público. 2. Manutenção do provimento legal.
3. Direito Administrativo.

21. ed. CDD 342.06

ARTHUR HENRIQUE GOMES DINIZ

**A MANUTENÇÃO, PELO STF, DO ATO LEGAL DE PROVIMENTO EM VIRTUDE
DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao programa de Graduação da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

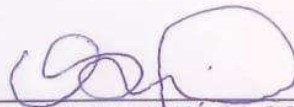
Área de concentração: Direito

Aprovado em: 13/06/2018.

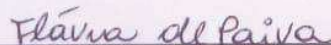
BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. PAULO ESDRAS MARQUES RAMOS (Orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Me. OLINDINA IONÁ DA COSTA LIMA RAMOS
Universidade Federal de Campina Grande (UFCG)



Prof. Dra. FLAVIA DE PAIVA MEDEIROS DE OLIVERIA
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Aos meus pais, pelo apoio, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

À Santíssima Trindade e à Maria, mãe de Jesus.

À minha mãe que é princípio, meio e fim.

Ao meu pai, pela paciência.

À minha avó, uma segunda mãe e aos meus tios.

A meus irmãos pelo carinho e apoio, em especial, George que esteve presente do começo ao fim deste curso.

Ao Professor Paulo Esdras por ter aceitado ser meu orientador, ter acompanhado pacientemente minhas dúvidas e ajudado na conclusão deste trabalho, mesmo em tempos difíceis. O senhor é um grande profissional.

Às professoras Olindina Ioná e Andréa de Lacerda por aceitarem fazer parte de minha banca, uma honra para mim.

Aos colegas de classe pelos momentos de amizade e apoio.

"Cada um tem um cânion pelo qual se sente atraído. Não raro, é o mesmo cânion do qual é preciso escapar."

Martha Medeiros, A Graça da coisa.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	07
2 DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE E ISONOMIA DE ACESSO AOS CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS	09
2.1 A ISONOMIA E OS DEMAIS PRINCÍPIOS EM SEU UNIVERSO	10
2.2 O CONCEITO DE CONCURSO PÚBLICO COMO REGRA E AS EXIGÊNCIAS DECORRENTES DA CF/88 PARA PROMOVER O CARGO PÚBLICO	13
2.2.1 Ressalvas à regra do concurso público	15
2.2.2 A ocupação de cargos públicos em descumprimento da regra do concurso público	15
3 DECISÃO DO STF À AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 231 E AS VIOLAÇÕES A NORMA DO CONCURSO PÚBLICO	17
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS	21
REFERÊNCIAS	24

A MANUTENÇÃO, PELO STF, DO ATO LEGAL DE PROVIMENTO EM VIRTUDE DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO

DINIZ, Arthur Henrique Gomes¹

RESUMO

A presente pesquisa tem por objeto analisar, a partir do julgamento da ADI 231 e julgados afins, a preservação da admissão em cargo e emprego público por meio de concurso público de prova ou provas e títulos. Para tanto, iniciaremos pelo pressuposto de que o Princípio da Igualdade é um conjunto, e os demais princípios da Administração Pública estão inclusos, sendo todos cânones do mecanismo Concurso Público, não sendo esse somente fim, mas também meio para efetivá-los. Logo, tornou-se oportuno ratificar o conceito de Concurso Público, as formas de acessibilidade a cargos e empregos públicos, as exceções constitucionais, e o abuso à sua regra. Destaca-se que o corrente estudo é todo dirigido por decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, que guarda da mesma em outros julgados de decisões de efeito vinculativos concernentes ao tema. Posto isto, pretendeu-se, assim, compreender o posicionamento do STF em manter, há quase 30 anos, a Ordem Jurídica do instrumento Concurso Pública, preservando a Igualdade e os demais princípios. Para tal, o método de abordagem utilizado foi o dedutivo, pois a análise partiu de um conhecimento geral proveniente de doutrinadores e notícias, até concluir com preservação das decisões após o que ficou estabelecido na Constituição de 1988. Seguramente, sendo caracterizado como descritivo e bibliográfico.

Palavras-Chave: ADI 231. Concurso Público. Manutenção do provimento legal.

1 INTRODUÇÃO

Desde a promulgação da Constituição da República Federativa, em outubro de 1988, a ordem constitucional jurídica consagrou o princípio republicano da igualdade de acesso aos cargos e empregos públicos a todos os brasileiros e estrangeiros na forma da lei, conforme determinação do art. 37.

Conforme, todo estudo introdutório à ciência do Direito, os princípios são o sustentáculo judicioso do sistema normativo. Sem eles, não haveria juízo de valor

¹ Bacharelado em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba – UEPB, Campus I.
Email: arthurreddevil1991@gmail.com

sobre a conduta e moral de qualquer legislação. O princípio do concurso público dá coesão, coerência, equilíbrio e proporção, outorgando aos interessados no seu uso, a sua instrumentação de forma vinculativa aos Princípios Constitucionais. Mas tais prerrogativas não estão atinentes aos entes ou órgãos públicos, nada obstante ao poder judiciário apreciar violação a este princípio.

Com o objetivo de consagrar a isonomia no processo de seleção para os quadros pessoais da Administração Pública, pondo termo a práticas odiosas de nepotismo e protecionismo, oriundas de subjetivismos arbitrários que visavam atender não ao interesse público, mas ao interesse pessoal de determinados centros oligárquicos, o legislador constituinte originário estabeleceu a regra do concurso público, pautado em critérios objetivos mediante realização de provas ou provas e títulos.

Em âmbito nacional, é impossível ter um valor exato ocupantes dos ocupantes de cargos públicos sem o devido procedimento, mas não é difícil ouvir ou ler notícias de que algum Tribunal de Contas alertou algum ente ou órgão público, alegando que tal pessoa jurídica utilizou em excesso de contratações por excepcional interesse público, ou que legislou alterando a classe ou nível do cargo, ou deu provimento em demanda judicial à nomeação, tornando-a ato obrigatório, e, assim, ocupar cargos de provimento efetivo de modo ilegal em contrário às normas gerais.

Pelo fato de o concurso público ser especificamente do âmbito do direito administrativo, e identicamente ser conteúdo do campo constitucional, tal instituto está na esfera de competência do Supremo Tribunal Federal, como prevê o art. 102 da CF/88. Assim, desde a promulgação da Carta Magna que o instituto do concurso público e os temas relacionados a ele vêm sendo tema de provocações. O órgão judicial supracitado desempenha função essencial quanto à continuidade do ordenamento jurídico vigente após 1988. Em vista disso, tem-se notado nos julgados da mais alta instância do Poder Judiciário brasileiro, que leis não são elaboradas e atos administrativos não são aplicados, geralmente, em consonância aos Princípios da Constituição.

O STF vem se posicionando desde 1992 pela guarda do concurso público. De lá pra cá, ele banuiu qualquer forma de provimento efetivo que não seja o

concurso, e nem tenha fundamentação, assim, qualquer decisão deve ser vinculativa aos entes políticos e órgãos administrativos da União, dos Estados e Municípios em respeito ao Princípio da Simetria.

Para o desenvolvimento do trabalho, houve a utilização de pesquisa bibliográfica e estudo de caso em processos peculiares ao tema. A averiguação bibliográfica assentou-se em doutrinas constitucionais e administrativas célebres. O estudo dos casos desenrolou-se da análise dos votos dos ministros do STF.

O trabalho de conclusão de curso organiza-se em: demonstração dos princípios orientadores do Concurso Público, seu conceito, as ressalvas à regra e as informações da imprensa nacional e local; em seguida uma análise cronológica dos casos em que o STF manteve o regramento constitucional; e, por último, a conclusão.

2 DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE E ISONOMIA DE ACESSO AOS CARGOS E EMPREGOS

A constituição federal tratou de eleger o acesso aos cargos e empregos públicos por meio de concurso em que não venham existir critérios outros que não o da igualdade. Essa premissa dá alicerce constitucional ao art. 37, que é todo presidido precipuamente pelo princípio da isonomia e demais princípios que regem o instrumento concurso público. Contudo, não há como dissertar sobre o conteúdo princípios pertinentes ao concurso público sem se debruçar antes no seu conceito.

(...) meio técnico posto à disposição da Administração Pública para obter-se moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público e, ao mesmo tempo, propiciar igual oportunidade a todos os interessados que atendam aos requisitos da lei, fixados de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, consoante determina o art. 37, II, da CF. (MEIRELLES, 2012, p. 487).

Em decorrência disso, é visível a importância que o princípio da isonomia exerce como instituto que é o concurso público.

Cabe à Administração Pública direta e indireta observar os princípios aplicados ao certame. São os princípios constitucionais expressos aplicados ao Direito Administrativo - consequentemente à Administração Pública (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência) e os princípios intrínsecos (segurança jurídica, força normativa do concurso público, igualdade, razoabilidade, proporcionalidade, motivação, vinculação ao edital, democracia).

Alguns autores trazem apenas a impessoalidade, moralidade e isonomia² como princípios regentes do concurso público, mas o princípio da igualdade é um universo que engloba os princípios citados, o que se demonstra valoroso discernir sobre, pois a administração pública é toda norteada, atualmente, pela isonomia jurídica.

2.1 A ISONOMIA E OS DEMAIS PRINCÍPIOS EM SEU UNIVERSO

A igualdade é um princípio que se reporta ao Estado de Direito, situação jurídica na qual todas as pessoas físicas, jurídicas (seja privada ou pública) estão envoltas na imperatividade da lei.

A finalidade da igualdade é materializar a equidade perante a lei, ou seja, manter entre os particulares, igualdade jurídica e legal. Mas essa igualdade não se abaliza somente ao cidadão, como põe Bandeira de Mello³: "(...) a própria lei não pode ser editada em desconformidade com a isonomia.", o que nos remete que o próprio legislador - e os três poderes - sofrem atuação do princípio isonômico, assim, a igualdade está incorporada à lei e em face da lei.

O termo "igualdade" tem sua previsão legislativa mais popular no preâmbulo do caput do artigo 5º da Carta Magna. Suas acepções estão espalhadas na Lei maior, exemplo disso é que o corpo normativo citado proclama reduzir as desigualdades sociais e regionais, bem como promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, III, IV, CF/88).

² Matheus Carvalho. 2015, P. 774.

³ Celso Antônio Bandeira de Mello. 2012, P. 9.

A previsão normativa que se atina ao trabalho em foco, e enaltece o conceito sobre o qual se pretende discorrer, é o da Igualdade aplicada ao acesso a cargos e empregos públicos. Dessa forma, o art. 37, ponto que traz parte das disposições gerais da Administração Pública em seu corpo, brinda em seu *caput* o Princípio da Simetria - corolário da Isonomia – como obrigatoriedade por parte dos entes da federação e sua administração indireta no que se concerne à legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Essas em face de abalizar o legislador, aplicador da lei e particular interessado nos efeitos.

Discorrendo os incisos propícios ao tema, há demonstração no sentido do Princípio da Isonomia de acessibilidade, tanto para brasileiros natos quanto estrangeiros⁴, de acordo com a lei, a cargos, empregos e funções públicas. Mas essa acessibilidade neste inciso I é genérica, mesmo englobando os cargos efetivos - esses acessíveis mediante concurso público - pois traz em seu texto a expressão “função pública”. Pode haver função pública sem cargo ou emprego, mas nunca emprego ou cargo sem função pública.

Ainda sobre o art. 37, seu inciso II alude ao instrumento Concurso Público utilizado obrigatoriamente pela Administração Pública, para garantir o sistema de mérito. Desde o desenvolvimento do Estado de Direito, a Administração Pública, em virtude da Democracia, vem tentando enquadrar a isonomia como a aptidão que os cidadãos têm em se autodeterminarem dentro do espaço que os legitimam como seres de direitos e deveres em conformidade com as leis que os regem. Esclarecendo a importância da aplicação da Isonomia ao concurso público, e sendo esse instrumento um garantidor da Isonomia, diz Furtado⁵: “Em termos formais ou jurídicos, a adoção do sistema concurso público para prover os cargos públicos realiza, em primeiro lugar, o princípio constitucional da impessoalidade, ou isonomia.”.

Assim, o concurso público representa uma exigência inafastável para o provimento de cargos efetivos e empregos públicos que, se inobservada, implicará manifesta inconstitucionalidade de anulação da nomeação respectiva, em face da violação do princípio da livre concorrência aos cargos públicos mediante aferição do mérito dos interessados (merit system). (MUNIZ, 2013, p. 398).

⁴ Exceção está prevista na Constituição Federal, art. 12, §3º.

⁵ Lucas Rocha Furtado. 2016, p. 786.

Em virtude das desigualdades históricas provenientes desde a origem do Estado, por necessidade do atual ente por democracia, o Princípio da Igualdade previsto na Lei Magna fragmenta-se em sentido material e formal aplicados ao certame como Ações Afirmativas. Esse garante tratamento totalmente igualitário diante da *lex* e aquele é a igualdade que deve ser mantida mesmo perante distinções.

Assim, a igualdade corteja o princípio da razoabilidade quando o edital impõe parâmetros lógicos, inexistindo ofensa ao direito quando determinada peculiaridade, importante para o desempenho do trabalho quisto, for prevista na lei que cria e define o cargo ou emprego.

Um exemplo da igualdade material é quando o edital indica que determinado cargo deverá ser ocupado por pessoas com determinado limite de idade⁶, ou quando não há vagas para deficientes em concurso para ocupar cargo de soldado da polícia militar por haver incompatibilidade em decorrência de ser necessário o candidato ter capacidade física, visual, auditiva e mental, ou a reserva de 20% de vagas para portadores de deficiência como preleciona a lei 8.112/90.

No interior do universo, todos os Princípios Informativos do Direito Administrativo⁷ são aplicados ao acesso a cargos e empregos públicos, desde a verificação da existência de cargos ou solicitação de ampliação destes, até a homologação do concurso. Assim, a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade têm amparo quando as vagas são abertas para seleção mediante requisitos igualitários (com arrimo em fundamento), porém específicos em virtude da norma que cria o cargo e também disposto em edital, de interesse apenas do ente ou órgão, visando probidade, por meio de método com o mínimo de erros e prejuízos, dando para aqueles aprovados, em número disponível e necessário de vagas - sem gerar gasto ao poder público, direito subjetivo à nomeação, garantindo proteção contratual.

Deprendendo dessas informações, e sendo o concurso público um instituto (norma ou regra), e nele havendo princípios que emanam fundamentos da sua essência, infere-se ao mesmo, que ele seja conceituado também como princípio

⁶ Súmula 683 do STF.

⁷ Diogenes Gasparini. 2011, Pg. 60.

base, exigido para efetivação daqueles princípios que lhe dão arrimo, dessa forma, o concurso público é um princípio por ostentar valor e medida em face da isonomia.

2.2 O CONCEITO DE CONCURSO PÚBLICO COMO REGRA E A EXIGÊNCIAS DECORRENTES DA CF/ 88 PARA PROVER O CARGO PÚBLICO

Etimologicamente, a palavra “concurso” tem como sinônimos a palavra disputa. O uso da disputa pela Administração Pública tem por objetivo prover funções públicas com a finalidade de melhor prestação de serviço ao bem comum.

À vista disto, o concurso público é regra. Afinal, seu conceito de instrumento utilizado para garantir, a partir do exame intelectual, a escolha dos melhores candidatos para ocupar cargo ou emprego ao serviço público tem previsão constitucional. Mas o concurso público como conhecemos hoje só foi positivado na Constituição de 1967. Até aquele momento, não havia previsão legal sobre as modalidades de como se ter acesso a cargos públicos, pois a lei era obscura, e inviabilizava toda e qualquer forma de impessoalidade, moralidade.

O processo do concurso público é iniciado por motivo bem anterior à sua data de execução prevista num edital. Tal afirmativa pode ser mais bem compreendida quando abordada na divisão: etapa interna e etapa externa, segundo Jorge Munhós Souza⁸. O primeiro é o estudo sistemático, por parte do ente ou órgão, em saber qual a quantidade de cargos vagos existentes, demonstrando a necessidade da disputa e com isso trazer melhor prestação de serviço. O segundo materializa-se na publicidade do edital, posteriormente prova, resultado e, por fim, homologação.

Assim, em termos constitucionais, é exigido para prover cargo, emprego ou função pública: a obediência aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência por parte da administração direta e indireta em nível municipal, estadual e federal (art. 37, caput.); a acessibilidade vinculada ao estabelecido em lei e edital (art. 37, I); o provimento originário ocorrer após aprovação em certame de provas ou provas e títulos, desde que respeitado a natureza e complexidade previstas em lei (art. 37, II); ter o concurso um prazo de

⁸ Jorge Munhós Souza. 2015, p. 639.

validade (art. 37, III), e; durante o prazo de vigência do certame, ser aquele aprovado chamado para prover cargo público.

A CF/88 traz as exigências gerais do que deve ser cumprido tanto pela administração pública interessada em prover seu quadro de funcionários, quanto por aquele particular que almeja cargo, emprego ou função. Cabendo ao particular, como exigência, ser aprovado em concurso, ter nacionalidade brasileira ou ser naturalizado ou estrangeiro (EC 19), gozar dos direitos políticos, estar em dia com as obrigações militares e eleitorais, possuir idade mínima de dezoito anos, nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo e aptidão física como mental⁹.

Não há corpo normativo que regre o concurso público em âmbito nacional, mas o decreto nº 6.944/09 é aplicado em seara federal e utilizado de forma simétrica pelos interessados a constituir o quadro de um ente ou órgão estatal. Seu art. 19 traz o que deve constar de exigências na lei que rege o concurso, e exclusivamente os incisos VIII, XVIII são aplicados ao candidato, que são: a indicação do nível de escolaridade exigido para a posse no cargo ou emprego; a obrigatoriedade, quando cabível, de exames médicos específicos para a carreira ou de exame psicotécnico ou sindicância da vida pregressa.

Apesar de haver ampla recepção da igualdade no instrumento concurso público, esse princípio foi mitigado ao longo do tempo, desde que o mecanismo da disputa precisou acolher aqueles que possuíam peculiaridades ou estavam em grupos sociais não muito favorecidos, como exemplo, os deficientes e negros.

2.2.1 Ressalvas à regra do concurso público

Como toda regra há exceção, diferente não seria à regra do concurso público.

Então, não se exige concurso para os cargos em comissão, pois para prover cargo de direção, chefia e assessoramento, que são de livre nomeação e exoneração, é vital confiança particular (o chamado cargo de confiança art.37, II, CF/88); O aproveitamento de ex-combatentes no serviço público, pois esses serão

⁹ Art. 5º da Lei 8.112/90.

providos sem exigência de concurso (art. 53, I, ADCT); os ocupantes de cargo eletivo são investidos por meio do sufrágio; os servidores por tempo determinado porque exercem apenas função pública (art. 3º da Lei 8.745/93), sem ocupar cargo ou emprego, mediante processo seletivo simplificado, assim como o agente de combate à endemia e o agente comunitário de saúde que deve ter como arrimo de sua contratação o excepcional interesse público (art. 198, §4º, CF/88); a admissão de técnicos, cientistas, professores estrangeiros por instituições de pesquisa e universidades (art. 207, CF/88), e por último; A Carta Magna dispõe haver nomeação, sem concurso público, para um número específico de membros STF, STJ, STM, TST, TSE, TRF's, TJ's e Tribunais de Contas.

2.2.2 A ocupação de cargos públicos em descumprimento da regra do concurso público

Em decorrência de interesses vários de estruturas de poucos, a investidura - consequentemente o provimento de cargo público - vem sofrendo constantemente afronta desde a promulgada da Lei Maior. Tal afronta ocorre na administração direta e indireta, e é tema de constante apreciação pelos tribunais, seja ele de Contas ou Poder Judiciário.

Essa alegação comprova-se quando o TCU aponta que o Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 4ª. Região (CRTR/RJ)¹⁰ realize concurso público por ser autarquia e demonstrar irregularidades na gestão, ou quando a Sudene¹¹ não atualiza seu quadro de funcionários mediante certame público, ou que a Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen)¹², uma autarquia, realize certame público.

Essa ausência do concurso público não se faz diferente no âmbito estadual ou municipal.

¹⁰ Disponível em: <http://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-determina-que-conselho-de-profissao-realize-concurso-publico-1.htm>

¹¹ Disponível em: <http://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-avalia-gestao-de-pessoas-na-sudene-FF808081631C3227016320F0300F00E7.htm>

¹² Disponível em: <http://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-monitora-recomendacoes-a-comissao-nacional-de-energia-nuclear.htm>

Quando se trata de falta de regulamentação, a OAB-PB e o MPPB¹³ se juntaram, no primeiro semestre de 2018, na busca de regram a contratação de advogados por prefeituras para constituírem procuradorias jurídicas sem a obrigatoriedade do concurso público, alegando haver dificuldade em manter servidores concursados.

No âmbito judiciário estadual, o presidente do tribunal de justiça do estado da Paraíba¹⁴, no uso de suas atribuições, exonerou por meio da portaria nº 2753/2017, 55 ocupantes de cargos comissionados de Assistente de Administração.

Levantamento feito entre junho e julho de 2016 pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, abrangendo 223 prefeituras e Câmaras Municipais, demonstrou que contratações por excepcional interesse público aumentou 2,62% em prefeituras, em que 47.989 contratações galgaram para 49.246 em julho, tendo diminuição das contratações nas Câmaras Municipais. Em contrapartida, as casas legislativas aumentaram, entre junho e julho, de 2.002 contratos para 2.151 contratos de serviços de terceiros. Um aumento de 7,44%.

Em 2017, a prefeitura municipal de Campina Grande-PB foi alertada pelo conselheiro do TCE-PB, Marcos Antônio da Costa, sobre o número de contratados sem concurso público - cargos comissionados e contratados por excepcional interesse público - e tais contratações gerarem gastos acima do limite permitido por lei.

Como percebido, é notório o descumprimento ao princípio/regra do concurso público.

Há um forte componente político nas indicações em virtude do modo de como são feitas historicamente no Brasil. A nomeação política cria vínculo muito grande entre nomeador e nomeado, e isso pode facilitar casos de improbidade administrativa e corrupção. O ministro ou o conselheiro acaba por julgar autoridades que lhe colocaram no cargo. Embora não haja nenhum movimento para mudar o sistema de nomeações, um modelo mais justo seria o de concurso público, uma vez que as atribuições exigem conhecimentos especializados e técnicos. A seleção, mais objetiva, ofereceria autonomia aos membros dos tribunais. (LOPES, 2017, p. 1).

¹³ Disponível em: <http://www.mppb.mp.br/index.php/36-noticias/patrimonio-publico/19406-mppb-e-oab-buscam-consenso-sobre-contratacao-de-advogados-nos-municipios>

¹⁴ Disponível em: <http://www.jornaldaparaiba.com.br/politica/85040.html>

Segundo a análise supracitada, a doutora aplica o entendimento especificamente aos órgãos de fiscalização financeira e contábil da União e Estados, mas vejo que tal ponto vista pode ser posto a qualquer forma de provimento de nomeação com viés meramente pessoal. O motivo é o de que essa forma ilegal é historicamente entranhada no âmbito público brasileiro, e que tal interesse degenera o fim moral do serviço público, pondo em risco o interesse geral.

3 DECISÃO DO STF À AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 231 E AS VIOLAÇÕES A NORMA DO CONCURSO PÚBLICO

Desde 01/02/1990 que o STF vem recebendo provocações concernentes a tentativas de macular a ordem estabelecida pelo princípio do concurso público e conseqüentemente isonomia. A Suprema Corte é competente para avaliar conteúdos que interfiram na validade e eficácia da Lei Maior.

A Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 231, que motivou o presente trabalho, foi o segundo instrumento impetrado perante o STF a trazer em seu conteúdo a tentativa de primar pela manutenção da ordem constitucional do princípio do concurso público. Do seu despacho, ficou como seu relator o Min. Moreira Alves. Antes desta ação, o primeiro instrumento a ser impetrado foi a ADI 186, mas de julgamento bem posterior.

Em 1992, o STF julgou - especificamente o Tribunal Pleno - em matéria de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 231, os artigos 77 e 80 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias da Carta Fundamental do Rio de Janeiro.

Seu requerente foi o Governador do Estado do Rio de Janeiro em face do Poder Legislativo daquele ente federativo, pois a Carta Magna do Estado (1989) trouxe os artigos supracitados, positivando a possibilidade de provimento de cargo, mas de forma inconstitucional à recente Constituição federal e em desentendimento à competência privativa de iniciativa legislativa do governador.

Dessa forma, traziam em seus textos a possibilidade de servidores civis estatutários ou contratados, por livre escolha destes, de ingressar no quadro

permanente da polícia civil como motorista policial e; assegurava aos detetives-inspetores e escrivães de polícia, o aproveitamento na classe inicial do cargo de delegado de polícia.

Os arts. 77 e 80, respectivamente, davam duas antigas formas de provimento de cargo não recepcionadas pelo art. 37, II, da Constituição Federal de 1988, as chamadas: transferência e ascensão. A Transferência é a passagem do ocupante de cargo efetivo para outro de igual denominação, mas de quadro diverso. Já a ascensão é "o ato pelo qual o funcionário ou servidor passava de um cargo a outro de conteúdo ocupacional diverso"¹⁵.

As formas de provimento supracitadas foram positivadas no texto original da lei que trata do Regime Jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, no art. 8º, III, IV e art. 23. Posteriormente, por contrariar a lei fundamental da república, o inciso IV do art. 8º e o art. 23 foram declarados inconstitucionais¹⁶ e os dispositivos referenciados foram revogados pela Lei nº 9.527, de 10.12.97.

Assim, em julgamento da ADI 231, o Supremo Tribunal decidiu:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ASCENSAO OU ACESSO, TRANSFERENCIA E APROVEITAMENTO NO TOCANTE A CARGOS OU EMPREGOS PUBLICOS . - O CRITÉRIO DO MÉRITO AFERIVEL POR CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS OU DE PROVAS E TITULOS E, NO ATUAL SISTEMA CONSTITUCIONAL, RESSALVADOS OS CARGOS EM COMISSAO DECLARADOS EM LEI DE LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO, INDISPENSÁVEL PARA CARGO OU EMPREGO PÚBLICO ISOLADO OU EM CARREIRA. PARA O ISOLADO, EM QUALQUER HIPÓTESE; PARA O EM CARREIRA, PARA O INGRESSO NELA, QUE SÓ SE FARA NA CLASSE INICIAL E PELO CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS OU DE PROVAS TITULOS, NÃO O SENDO, POREM, PARA OS CARGOS SUBSEQUENTES QUE NELA SE ESCALONAM ATÉ O FINAL DELA, POIS, PARA ESTES, A INVESTIDURA SE FARA PELA FORMA DE PROVIMENTO QUE E A "PROMOÇÃO". ESTAO, POIS, BANIDAS DAS FORMAS DE INVESTIDURA ADMITIDAS PELA CONSTITUIÇÃO A ASCENSAO E A TRANSFERENCIA, QUE SÃO FORMAS DE INGRESSO EM CARREIRA DIVERSA DAQUELA PARA A QUAL O SERVIDOR PÚBLICO INGRESSOU POR CONCURSO, E QUE NÃO SÃO, POR ISSO MESMO, INSITAS AO SISTEMA DE PROVIMENTO EM

¹⁵ Maria Sylvia Di Pietro, in Manual de Direito Administrativo, pág. 525.

¹⁶ MS 22148 / DF - DISTRITO FEDERAL.

CARREIRA, AO CONTRARIO DO QUE SUCEDE COM A PROMOÇÃO, SEM A QUAL OBTIVAMENTE NÃO HAVERA CARREIRA, MAS, SIM, UMA SUCESSÃO ASCENDENTE DE CARGOS ISOLADOS . - O INCISO II DO ARTIGO 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL TAMBÉM NÃO PERMITE O "APROVEITAMENTO", UMA VEZ QUE, NESSE CASO, HÁ IGUALMENTE O INGRESSO EM OUTRA CARREIRA SEM O CONCURSO EXIGIDO PELO MENCIONADO DISPOSITIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE QUE SE JULGA PROCEDENTE PARA DECLARAR INCONSTITUCIONAIS OS ARTIGOS 77 E 80 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITORIAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

Seguindo o rumo do julgado anterior, em 2003, a Suprema Corte, pelo seu Pleno, buscou alicerçar - por necessidade do tema similar dos posteriores julgados impetrados - consumando a suspensão e invalidando, por meio de súmula, temas como: ascensão funcional, transferência de servidores para outros cargos ou para categorias funcionais sem previa realização do concurso público de provas ou de provas e títulos, transformação de cargos ou carreira, aproveitamento, progressão. Formas de provimento que ferem a exigência do concurso público, todos esses temas manifestados nos instrumentos: ADI 186 ADI 231 ADI 242 ADI 245 ADI 248 ADI 266 ADI 308-MC ADI 308, ADI 368-MC, ADI 785-MC, ADI 837-MC, ADI 837, MS 21.420, ADI 970-MC, MS 22.148, RE 150453, ADI 1.150, RE 173.357.

Isto posto, com base nos julgados supracitados, criaram a Súmula 685:

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido (STF, SUMULA 685, 2015).

Sendo esse verbete aplicado sucessivamente às decisões da ADI 1329, ADI 1345, ADI 2186-MC, ADI 2.804, ADI 2335/MC, ADI 3030, ADI 3061, ADI 3342, ADI 3819, ADI 3190, ADI 3857 e MS 23670, pelo Pleno; ao RE 157538 e RE 641602-AgR, pela Primeira Turma da corte; e sendo a Segunda Turma a preservá-la nas situações do RE 129943, AI 195022-AgR-AgR, AI 528048-AgR, RE 602264-AgR e

ARE 680296-AgR. Dando ao Ministro Gilmar Mendes¹⁷, em 2015, arbítrio de propor edição de súmula vinculante, dando finalidade vinculante a já citado verbete, dando origem à Súmula Vinculante 43 de mesmo texto da súmula 685.

O Agravo Regimental nº 680296-AgR não é um dos últimos, mas é um dos mais recentes julgados com Acórdão dentro dos quase 30 anos da Constituição Federal, de entendimento estabelecido pelo STF sobre a manutenção do princípio do concurso e aplicação da súmula 685. Seu desenrolar surge de um caso em que dois professores almejavam anulação de um concurso para provimento de cargo de especialista de ensino.

Ambos alegaram em instrumento de Mandado Segurança, no Tribunal de Justiça de São Paulo, ser, o provimento do cargo em questão, de realização de certame interno, com previsão na lei 6.894/91 e lei orgânica do município de Campinas. Ademais, exercício de tal cargo há mais de oito anos foi arguido pelos impetrantes à sombra de se tratar direito adquirido.

Não sendo provido o pedido em decisão de Acórdão que considerou inconstitucionais ao art. 132, § 4º, da Lei Orgânica de Campinas e arts. 6º e 35 da Lei Municipal 6.894/91, que autorizavam a realização de concurso interno para o provimento de cargos, o constituinte da parte impetrou, com fundamento no art. 102, III, a da CF/88 recurso extraordinário de competência do STF.

Em 01/10/2012, o Recurso Extraordinário não prosperou em decisão monocrática do relator, o min. Gilmar Mendes, sendo negado seu seguimento. Em 13/11/2012 foi julgado o Agravo Regimental, e mais uma vez o ministro Gilmar Mendes argumentou ser inconstitucional a pretensão dos agravantes, pois nos autos é visível haver provimento de cargo público por meio de acesso, ou seja, os impetrantes querem ingressar em cargo diferente do que ocupam, e essa matéria já é consolidada desde a ADI 231. Todo esse interesse com base em lei que lesiona o princípio da igualdade por autorizar procedimento interno, salientando o julgado ADI 336 que declarou inconstitucional concurso interno previsto na ADCT da Constituição de Sergipe.

¹⁷ Disponível em:

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/SUV_43__PSV_102.pdf

De 2016 até o presente momento, explorando o que vem sendo ponderado pelo STF, compete informar que existe um número considerável de provocações concernentes não somente neste órgão judicial, mas há uma gama relevante de ações arguidas perante outras cortes, mas que se encaminham àquela. Para alicerçar a afirmativa anterior, cito os recursos e a data dos respectivos julgados: ARE 770034 AgR, em 12/04/2016; RE 891964 AgR, em 28/06/2016; RE 995436 AgR, em 09/12/2016; RE 632869 AGR, em 07/02/2017; RCL 25193 AGR, em 22/09/2017, RCL 27123 AGR, em 01/12/2017, e ; RCL 28617 AGR, em 04/04/2018.

Todas essas com a demonstração - pelos relatores, mesmo que não seja o recurso provido - da ilegalidade ou não adequação da arguição do verbete vinculante 43. Sendo também notabilizada dissonância nas alegações da Súmula 685 – por erro ou interesse do impetrante - no RE 707597 AGR, em 16/02/2016, o que não faz diferente no ARE 10306. Assim, sendo essa demonstração uma forma de reiteração daquilo que já foi estabelecido, aplicando as súmulas concernentes, os julgados paradigmas e vinculando os entes e órgãos da Administração Pública.

O que se torna imperioso admitir que, mesmo havendo obrigatoriedade em seguir um assunto consolidado, ainda há leve inclinação dos cobiçosos a cargos públicos interpretarem determinada norma de forma a almejar provimento sem o concurso público, e de alguns entes e órgãos a nomear e dar posse àqueles sem previa aprovação em concurso, e suscitar amparo judicial como forma protelatória por meios de recursos, comprovando, pelas decisões do STF, o que vem sendo feito atualmente, ou seja, a manutenção e reiteração do principado constitucional do concurso de provas ou provas e títulos, não excluindo, o incalculável número de questionamentos e as tentativas de burlar a regra do concurso que estão por vir.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, o concurso público é princípio e regra. Seu exercício está simultaneamente aglomerado ao Princípio da Igualdade, noção dissipada em toda Carta Magna. Seu ferimento não se limita apenas à esfera do mecanismo utilizado, os danos de tal ilegalidade vão para além de outros fundamentos em decorrência da configuração que essa tem perante a ordem jurídica. Deste modo, fica evidente que

qualquer dano à Isonomia é um agravo aos princípios que regem o concurso público, e uma afronta ao Estado Democrático de Direito, momento no qual há segurança jurídica, e porque não dizer dignidade humana.

É verdade que o conceito de concurso público é aplicado de forma obrigatória pela Administração na instrumentalização do bem estatal, quer dizer, cabe ao interessado consumir interesse público, por meio de idealização, planejamento e criação. Neste intermédio, há prerrogativas que exigem a vinculação ao certame. Contudo, as exceções não podem ser arbitradas para acobertar afeição individual, ganância ou mau gerenciamento, pois o Estado como é, pode e deve ser preservado harmônico em termos de administração e funcionalismo satisfatoriamente aos administrados. Neste sentido, provou-se ser possível haver individualizações sem discriminação imotivada e no limite do permitido, em face e em consonância com a lei.

Dessa maneira, apuramos que a violação ao princípio supramencionado é de cunho não somente moral, mas não sendo aplicado por desinteresse ou despreparo técnico.

Fazendo o levantamento no portal do STF, desde a promulgação da Carta Magna de 1988 que em média mais de 30 processos foram despachados - em decorrência das mais diversas formas de infringir o Princípio do Concurso Público - para serem avaliados pela mais alta instância do poder judiciário brasileiro durante um pouco mais de 29 anos.

Neste sentido, o que se constatou na análise de todos estes instrumentos é que 13 destes foram impetrados contra atos normativos do poder legislativo de alguns Estados da Federação, só ou em conjunto com o respectivo governador, em virtude das várias legislações que eram alteradas ou surgiam para estar em conformidade com o atual ordenamento constitucional; ou de interesses de particulares visando provimentos não mais permitidos ou de competências não estabelecidas para legislar sobre qualquer matéria referente ao concurso público.

O restante foi impetrado contra atos do TCU, edição de regulamento interno do TRF 2ª Região provendo ilegalmente cargo, ato do presidente do TRE/GO de

aproveitar servidores do quadro permanente, e a DPE/MG por ter cargos providos por ocupantes sem prévio concurso público.

Apresentado o assunto, fica clara a imprescindível necessidade de uniformização de atos dos órgãos judiciais e entes da administração pública, em conformidade às decisões do STF. A aplicação vinculativa, em âmbito administrativo e judicial, diminuiria o número de demandas sem sentido, que muitas vezes são impetradas, de má-fé, pelo fato do requerente possuir tal garantia processual, mas não dispor de direito material, sendo as demandas não providas e reiteradas com assunto já consolidado, estrangulando a celeridade. Mantém-se convincente que, a manutenção do ato legal de provimento prospera, e não deve ser flexionado.

Finalmente, acrescento ser frutífero abrir o leque de debates sobre o tema, por enriquecer o estudo jurídico e dar vazão a novas teorias, tendo em vista a inevitável mutabilidade do sistema jurídico às condições que mais se adequarem à sociedade.

ABSTRACT

The present research has as premise to analyze, from the judgment of ADI 231 and related judgments, the preservation of the admission in position and public employment by means of public contest of evidence or evidence and titles. To do so, we will start with the assumption that the Equality Principle is a set, and the other principles of Public Administration are included, being all canons of the Public Tender mechanism, not only being an end, but also a means to make them effective. Therefore, it was opportune to ratify the concept of Public Tender, the forms of accessibility to positions and public jobs, the constitutional exceptions, and the abuse of its rule. It should be noted that the current study is all directed by decisions handed down by the Federal Supreme Court, which holds it in other judgments of binding decisions concerning the subject. Therefore, it was intended to understand the STF's position in maintaining, for almost 30 years, the Legal Order of the Public Tender instrument, preserving Equality and other principles. For this, the method of approach used was the deductive one, since the analysis started from a general knowledge originating from doctrinaires and news, until concluding with preservation of the decisions after what was established in the Constitution of 1988. Assuredly, being characterized as descriptive and bibliographic .

Keywords: ADI 231. Public Tender. Maintenance of legal provisions.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª. Ed, 21ª Tiragem. São Paulo: Malheiros, 2012.

BARRETO, Alex Muniz. **Direito Administrativo**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

BARRETO, Alex Muniz. **Direito Constitucional Positivo**. 1. Ed. Leme/São Paulo: Edijur, 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/>. Acesso em abril 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **MS 22148**. Relator Min. Carlos Velloso. Julgado em 19/12/1995. DJ 08-03-1996. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+22148%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+22148%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/ktzckr6>>. Acesso em 9 maio 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante 43**. É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido. DJe de 17.4.2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=2348>>. Acesso em 8 maio 2018.

_____. Tribunal de Contas da União. **TCU avalia gestão de pessoas na Sudene**. Notícias. Brasília: 2015. Disponível em: <<http://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-avalia-gestao-de-pessoas-na-sudene-FF808081631C3227016320F0300F00E7.htm>>. Acesso em 15 maio 2018.

_____. Tribunal de Contas da União. **TCU determina que conselho de profissão realize concurso público**. Notícias. Brasília: 2015. Disponível em: <<http://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-determina-que-conselho-de-profissao-realize-concurso-publico-1.htm>>. Acesso em 20 maio 2018.

_____. Tribunal de Contas da União. **TCU monitora recomendações à Comissão Nacional de Energia Nuclear**. Notícias. Brasília: 2013. Disponível em: <<http://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-monitora-recomendacoes-a-comissao-nacional-de-energia-nuclear.htm>>. Acesso em 2 maio 2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 23. Ed. Ver., ampl. e atualizada até 31.12.2009. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 2. Ed. Bahia: Juspodvim, 2015.

FUARTADO, Lucas Rocha. **Curso de direito administrativo**. 5 ed. Ver. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

LOPES, Cintia Barudi. **ANÁLISE**: Indicação política versus concurso. Política.. São Paulo: O ESTADO DE SÃO PAULO, 2017. Disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,indicacao-politicaversus-concurso,70001719549>>. Acesso em 10 mai 2018.

MELLO, Celso Antônio B. de. **Curso de direito administrativo**. 29. Ed, revista de atualizada até a Emenda Constitucional 68, de 21.12.2011. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

MUNHÓS, Jorge; FIDALGO, Caroline Barros. **Legislação Administrativa**: para concursos. 2. Ed. Bahia: Juspodivm, 2015.

PARAÍBA. Lei nº 7.605, de 28 de junho de 2004. **Dispõe sobre o ingresso na polícia militar do Estado da Paraíba e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.pm.pb.gov.br/arquivos/legislacao/Leis_Ordinarias/2004_DISPOE_SOBR E_O_INGRESSO_NA_POLICIA_MILITAR_DO_ESTADO_DA_PARAIBA.pdf>. Acesso em 20 maio 2018.

PARAÍBA. Ministério Público da Paraíba. **MPPB e OAB buscam consenso sobre contratação de advogados nos municípios**. Notícias. João Pessoa: 2018. Disponível em: <<http://www.mppb.mp.br/index.php/36-noticias/patrimonio-publico/19406-mppb-e-oab-buscam-consenso-sobre-contratacao-de-advogados-nos-municipios>>. Acesso em 25 maio 2018.

PB AGORA. **PMCG aumenta número de apadrinhados para 7.393**. Política. Disponível em: <<https://www2.pbagora.com.br/noticia/politica/20180130193448/pmcg-aumenta-numero-de-servidores-sem-concurso-para-7-393-parentes-e-amigos-de-romero-tem-maiores-salarios>>. Acesso em 14 maio 2018.

JORNAL DA PARAÍBA. **Presidente do Tribunal de Justiça demite 55 comissionados por decisão do STF**. Política. Disponível em: <<http://www.jornaldaparaiba.com.br/politica/85040.html>>. Acesso em 14 maio 2018.