



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCSO

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EDIÇÃO DE NOVA LEI. INTERESSE DE AGIR PRESENTE. LEI Nº 740, DE 30 DE MARÇO DE 2012, QUE ALTEROU A LEI MUNICIPAL N.º 300, DE 09 DE MARÇO DE 2001, QUE 'DISPÕE SOBRE OS QUADROS DE CARGOS E FUNÇÕES PÚBLICAS DO MUNICÍPIO, ESTABELECE O PLANO DE CARREIRA DOS SERVIDORES E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS'. REQUISITOS PARA PROVIMENTO DOS CARGOS DE ADVOGADO E DE TÉCNICO EM CONTABILIDADE. EXPERIÊNCIA EM ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, ISONOMIA E IMPESSOALIDADE. MODULAÇÃO DE EFEITOS *PRO FUTURO*.

1. Surtindo ainda efeitos a norma que foi alterada, posteriormente, por nova lei, persiste o interesse de agir na declaração de inconstitucionalidade, não sendo o caso de extinção parcial do processo por perda de objeto, relativamente ao cargo de Técnico em Contabilidade.

2. Situação em que a norma impugnada traz em seu bojo requisito para o ingresso em cargo público de Advogado e de Técnico em Contabilidade, a experiência em Administração Pública, o que causa *discriminem* injustificado e ofensa ao princípio da razoabilidade, isonomia e impessoalidade, resultando em burla à regra da acessibilidade dos cargos públicos ao favorecer aqueles candidatos que já ocupam ou ocuparam cargos públicos, retirando da disputa os demais, ainda que mais qualificados. De rigor, no entanto, em nome da segurança jurídica, boa-fé de terceiros e teoria da aparência, modular os efeitos *pro futuro*, na forma do disposto no art. 27 da Lei n. 9.868, de 1999.

PEDIDO JULGADO PROCEDENTE COM MODULAÇÃO DE EFEITOS *PRO FUTURO*.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE ÓRGÃO ESPECIAL

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCSD

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)
2021/CÍVEL

PROCURADOR-GERAL DE JUSTICA	PROPONENTE
PREFEITO MUNICIPAL DE CAMPESTRE DA SERRA	REQUERIDO
CAMARA MUNICIPAL DE CAMPESTRE DA SERRA	REQUERIDO
PROCURADOR-GERAL DO ESTADO	INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em julgar procedente o pedido da ação direta de inconstitucionalidade, com modulação de efeitos.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DES. VOLTAIRE DE LIMA MORAES (PRESIDENTE)**, **DES. ARISTIDES PEDROSO DE ALBUQUERQUE NETO**, **DES. ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA**, **DES. MARCELO BANDEIRA PEREIRA**, **DES. VICENTE BARROCO DE VASCONCELLOS**, **DES. NEWTON BRASIL DE LEÃO**, **DES. SYLVIO BAPTISTA NETO**, **DES. RUI PORTANOVA**, **DES. JORGE LUÍS DALL'AGNOL**, **DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH**, **DES. NELSON ANTONIO MONTEIRO PACHECO**, **DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS**, **DES. IRINEU MARIANI**, **DES. MARCO AURÉLIO HEINZ**, **DES. GUINThER SPODE**, **DES.ª LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO**, **DES. JOÃO BATISTA MARQUES TOVO**, **DES.ª IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA**, **DES. ANTÔNIO MARIA RODRIGUES DE FREITAS ISERHARD**, **DES.ª KATIA ELENISE OLIVEIRA DA SILVA**, **DES.ª VANDERLEI TERESINHA TREMEIA KUBIAK**, **DES. NEY**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)
2021/CÍVEL

WIEDEMANN NETO, DES. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO E DES.ª
LIZETE ANDREIS SEBEN.

Porto Alegre, 15 de outubro de 2021.

DES. TASSO CAUBI SOARES DELABARY,
Relator.

RELATÓRIO

DES. TASSO CAUBI SOARES DELABARY (RELATOR)

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tendo por objeto a declaração de inconstitucionalidade, com redução de texto, da expressão *“em Administração Pública, a qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público de Advogado”*, constante nos requisitos para o provimento de cargo de Advogado, bem como da expressão *“em Contabilidade Pública, o qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público na área Administrativa contábil”*, inserido como um dos requisitos para o provimento do cargo Técnico em Contabilidade, no artigo 2º da Lei nº 740, de 30 de março de 2012, do Município de Campestre da Serra, que altera padrões de remuneração e atribuições de cargos da Lei Municipal nº 300, de 2001 e dá outras providências, por alegada afronta aos princípios da impessoalidade, da razoabilidade e do primado do concurso público, previstos nos artigos 5º, caput, e 37, caput e incisos I e II, da Carta Federal, aplicável aos municípios por força do artigo 8º, caput, combinado com os artigos 19, caput e inciso I, e 20, caput, todos da Constituição Estadual.

Em suma, assevera que a lei em questão, ao estatuir como requisito para o provimento dos cargos de Advogado e Técnico em Contabilidade, experiência comprovada na Administração Pública,



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

mediante a demonstração do exercício de cargo público, fere os princípios da razoabilidade, impessoalidade e da isonomia, direcionando o acesso aos cargos públicos. Diz que acarreta a burla ao princípio constitucional da acessibilidade aos cargos públicos, alijando da disputa todo candidato que não tenha experiência profissional na área pública, bem como favorecendo a concorrência daqueles candidatos que já ocupam ou ocuparam cargos públicos. Destaca que a exigência de concurso público nada mais é do que uma das facetas do princípio da impessoalidade, que assegura ampla acessibilidade aos cargos e empregos públicos, determinando que o Poder Público ofereça tratamento isonômico, sem estabelecer distinções, não podendo atuar de maneira a favorecer ou prejudicar determinadas pessoas, selecionando os melhores candidatos de acordo com o mérito de cada um, oportunizando, assim, a todos que preencham os requisitos previamente estabelecidos em lei. Refere que a imposição legal de critérios de distinção entre candidatos é admitida somente quando acompanhada de devida justificativa em razões de interesse público e/ou em decorrência da natureza e das atribuições do cargo ou emprego a ser preenchido. Requer, assim, que seja julgado integralmente procedente o pedido, declarando-se a inconstitucionalidade, com redução de texto, da expressão *“em Administração Pública, a qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público de Advogado”*, constante nos requisitos para o provimento de cargo de Advogado, bem como da expressão *“em Contabilidade Pública, o qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público na área Administrativa contábil”*, inserido como um dos requisitos para o provimento do cargo Técnico em Contabilidade, no artigo 2º da Lei nº 740, de 30 de março de 2012, do Município de Campestre da Serra, que altera padrões de remuneração e atribuições de cargos da Lei Municipal nº 300, de 2001 e dá outras providências.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

Recebida a inicial em decisão de fls. 238/241@, a Câmara de Vereadores presta informações às fls. 263/266@, aduzindo que os projetos de lei que deram origem às Leis n. 300, de 2001, e 740, de 2012, de iniciativa do Poder Executivo Municipal, foram devidamente protocolados na Câmara de Vereadores, submetidos à discussão e votação, com a aprovação dos Vereadores, tendo, portanto, tramitação regular. Sustenta que é prerrogativa do Prefeito cercar-se de profissionais que possam desempenhar as atividades que o cargo exige com a devida correção. Defende que as referidas leis respeitam a regra do concurso público e que a exigência de experiência anterior para o desempenho dos cargos se justifica em razão do interesse público e em decorrência da natureza das atribuições. Assevera que a exigência de experiência anterior também se justifica pelo fato de que o concurso público visa a selecionar o candidato melhor preparado para as atribuições do cargo público. Refere que o edital do concurso pode exigir a demonstração de experiência profissional de acordo com a área e aptidão do cargo almejado, desde que a exigência se justifique pela natureza e complexidade do cargo, além de estar prevista em lei. Assegura inexistir afronta ao princípio da igualdade, não havendo indícios de discriminação, privilégios, distinção de tratamento ou arbitrariedades nas leis. Ressalta ser razoável estabelecer um prazo mínimo de experiência profissional desde que não se fixem critérios relativos a aspecto pessoais que dificultem o acesso ao emprego público, como discriminação de condições estritamente pessoais como raça, cor, credo religioso ou político. Ressalta inexistir também referência a algum prejudicado ou beneficiado, embora o proponente mencione o direcionamento dos cargos aos candidatos que possuem experiência profissional na área pública, restringindo a liberdade de escolha do Poder Público. Requer, assim, o julgamento de improcedência do pedido.

O Prefeito Municipal, por sua vez, informa que o cargo de Técnico em Contabilidade referido no artigo 2º da Lei n. 740, de 30 de



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

março de 2012, foi extinto pela Lei n. 1.069, de 17 de fevereiro de 2020, sendo criado o Cargo de Técnico em Contabilidade “40hs”, tendo como requisitos para provimento a idade mínima de 18 anos, exigindo como instrução Ensino Técnico em Contabilidade e Habilitação legal para o exercício da profissão. Já o cargo de Advogado, também referido na mencionada lei, permanece vigente. No entanto, aduz que a exigência de uma melhor qualificação para provimento do cargo não fere princípios constitucionais, notadamente porque o concurso visa selecionar o candidato melhor preparado para as atribuições e essa deve ser a premissa mínima para uma prestação de serviços ao ente público e a municipalidade. Defende, assim, a constitucionalidade da exigência em questão. Pede que seja julgado improcedente o pedido.

Sobrevém parecer do Ministério Público opinando pela procedência do pedido (fls. 299/311@).

É o relatório.

VOTOS

DES. TASSO CAUBI SOARES DELABARY (RELATOR)

Eminentes Colegas.

Cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tendo por objeto a declaração de inconstitucionalidade, com redução de texto, da expressão “*em Administração Pública, a qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público de Advogado*”, constante nos requisitos para o provimento de cargo de Advogado, bem como da expressão “*em Contabilidade Pública, o qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público na área Administrativa contábil*”, inserido como um dos requisitos para o provimento do cargo Técnico em Contabilidade, no artigo 2º da Lei nº 740, de 30 de março de 2012, do



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)
2021/CÍVEL

Município de Campestre da Serra, que altera padrões de remuneração e atribuições de cargos da Lei Municipal nº 300, de 2001 e dá outras providências, por alegada afronta aos princípios da impessoalidade, da razoabilidade e do primado do concurso público, previstos nos artigos 5º, *caput*, e 37, *caput* e incisos I e II, da Carta Federal, aplicável aos municípios por força do artigo 8º, *caput*, combinado com os artigos 19, *caput* e inciso I, e 20, *caput*, todos da Constituição Estadual.

De início, não vislumbro que tenha ocorrido perda de objeto desta ação pela edição da Lei Municipal n. 1.069, de 17 de fevereiro de 2020, de Campestre da Serra, devido à extinção do cargo de Técnico em Contabilidade, e tampouco sanado o vício de constitucionalidade consoante afirmado nas informações do Sr. Prefeito Municipal.

Isso porque o referido cargo de Técnico em Contabilidade passou a ser considerado em extinção, o que apenas se efetivará com sua vacância. De mais a mais, permanecem vigentes as disposições do artigo 2º da Lei n. 740, de 30 de março de 2012, do Município de Campestre da Serra, em especial quanto aos requisitos para provimento, consoante expressa previsão do artigo 2º da Lei n. 1.069, de 2020, do Município de Campestre da Serra, verbis:

Art. 2º O cargo de Técnico em Contabilidade previsto na lei nº 300 de 09 de março de 2001, alterada pela Lei nº 740 de 30 de março de 2012, passa a ser considerado cargo em extinção, que se efetivará com a vacância.

Parágrafo único. Enquanto não ocorrer a vacância fica mantida a forma de remuneração, atribuições, prerrogativas e restrições da legislação atual.

Presente, assim, o interesse de agir, inviável a extinção do feito sem resolução de mérito no particular, quanto ao cargo de Técnico em Contabilidade.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)
2021/CÍVEL

Quanto à questão de fundo, merece prosperar o pedido formulado nesta ação direta de inconstitucionalidade.

Para melhor compreensão, transcrevo o teor da norma impugnada:

LEI Nº 740, DE 30 DE MARÇO DE 2012.

Altera padrões de remuneração e atribuições de cargos da Lei Municipal 300/2001 e dá outras providências.

MOACIR ZANOTTO, Prefeito Municipal de Campestre da Serra, Faço saber que a Câmara Municipal aprovou e eu sanciono e promulgo a seguinte Lei:

[...]

Art. 2º Altera as funções e atribuições dos cargos efetivos de Advogado e Técnico em Contabilidade, criados pelo art. 3º da Lei Municipal nº 300, os quais passam a vigor com as seguintes especificações:

"CATEGORIA FUNCIONAL: Advogado

SÍNTESE DOS DEVERES: Prestar assistência Jurídica em geral ao Município.

EXEMPLOS DE ATRIBUIÇÕES: Prestar assistência Jurídica às questões de direito administrativo, trabalhista e civil; examinar e dar pareceres em licitações, examinar previamente contratos e convênios em que a Prefeitura seja parte; estudar, interpretar e propor alterações na legislação básica do Município; representar o Município em juízo; emitir pareceres jurídicos sempre que for solicitado; assessorar comissões administrativas e de inquérito; examinar o texto de projetos de Leis encaminhados à câmara, bem como, as emendas propostas pelo poder legislativo e apresentar minutas, quando for o caso; executar outras tarefas correlatas.

CONDIÇÕES DE TRABALHO:

a) Horário: Período normal de trabalho de 20 horas semanais;

b) Outras: O exercício do emprego poderá determinar a realização de viagens.

REQUISITOS PARA PROVIMENTO:



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

- a) *Escolaridade: Nível superior;*
- b) *Habilitação profissional: Habilitação legal para o exercício da profissão de advogado;*
- c) *Experiência Profissional comprovada em Administração Pública, o qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público de Advogado ou similar.*

RECRUTAMENTO: Concurso Público

CATEGORIA FUNCIONAL: Técnico em Contabilidade

SÍNTESE DOS DEVERES: Estudo, fiscalização orientação e superintendência das atividades contábeis que envolvam matéria orçamentária, financeira e econômica de natureza complexa.

EXEMPLOS DE ATRIBUIÇÕES: Supervisionar os serviços fazendários do Município, realizar estudos e pesquisas para o estabelecimento de normas diretoras de contabilidade do Município; planejar modelos e fórmulas para uso nos serviços de contabilidade; orientar e superintender a atividade relacionada com a escrituração e o controle de quantos arrecadem rendas, realizem despesas, administrem bens do Município; realizar estudos financeiros e contábeis, emitir parecer sobre operações de créditos; organizar planos de amortização da dívida pública municipal; elaborar projetos sobre abertura de créditos adicionais e alterações orçamentárias; realizar a análise contábil e estatística dos elementos integrantes dos balanços; organizar a proposta orçamentária; supervisionar a prestação de contas de fundos auxílios recebidos pelo Município; assinar balanços, balancetes, executar a escrituração analítica dos atos ou fatos administrativos; examinar processos de prestação de contas; examinar empenhos de despesa, verificando a classificação e a existência de saldos nas dotações; executar outras tarefas correlatas.

CONDIÇÕES DE TRABALHO:

- a) *Horário: Período normal de trabalho de 20 horas semanais;*

REQUISITOS PARA PROVIMENTO:

- a) *Escolaridade: 2º Grau completo, com habilitação legal para o exercício da profissão.*
- c) *Experiência Profissional comprovada em Contabilidade Pública, o qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público na área Administrativa ou contábil.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

RECRUTAMENTO: Concurso Público

Com efeito, a supremacia da Constituição sobre as demais leis conduz a uma superioridade hierárquico-normativa e, com isso, o fato de que todos os atos normativos devem ser compatíveis com a Constituição, material e formalmente, sob pena de serem inválidos. A compatibilidade deve ser material (o conteúdo dos atos deve ser harmonioso com o conteúdo constitucional) e formal (os atos devem ser elaborados conforme os procedimentos estabelecidos pela Lei Maior)¹.

Sabe-se, ademais, que os atos da Administração Pública seguem os preceitos constitucionais, dentre princípios e disposições elencadas na Constituição Federal. O texto constitucional traz definições e traça diretrizes categóricas que regem a estrutura gestora dos entes federativos, administração direta e indireta no que se refere ao ingresso de servidores em cargos públicos.

E, por certo, que a realização de concurso público pela Administração Pública deve seguir requisitos expressos na Carta Maior, como a criação dos cargos, empregos e funções por meio de lei.

Com efeito, a clássica definição de princípio da razoabilidade é anglo-saxônica e vem do grande jurista de Harvard, Ronald Dworkin², o qual diz se tratarem de *“mandamentos baseados em critérios de peso, valor ou importância, pois quando houver vários princípios a serem utilizados em uma determinada situação, ou até mesmo princípios que se contradizem, terá validade aquele que possuir maior peso ou importância, sem, contudo, ocorrer a revogação de sua validade”*.

Robert Alexy³, por sua vez, como se sabe, baseado na jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão, ponderou que os

¹ NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. [livro eletrônico]. 2018. Ed. Thomson Reuters Brasil.

² DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério (Taking Rights Seriously). São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010, 42/43.

³ ALEXY Robert apud Dirley da Cunha JÚNIOR. Curso de Direito Constitucional. 5ª Edição, Bahia: Editora Jus Podivm, 2011, p. 155.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCSO

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)
2021/CÍVEL

princípios “*são mandamentos de otimização, caracterizados pelo fato de poderem ser cumpridos em diferentes graus, e a medida de seu cumprimento não depende apenas das possibilidades reais, mas também das possibilidades jurídicas*”.

E consoante leciona José Roberto Pimenta Oliveira⁴, a “*razoabilidade e a proporcionalidade são princípios estruturadores de um ordenamento jurídico-administrativo democrático.*” Continua o precitado doutrinador, sustentando que os referidos princípios “*inibem ou limitam qualquer atuação administrativa desprovida do respeito que a Constituição estabelece aos órgãos e entidades que devem diuturnamente responder pela ótima efetivação dos interesses coletivos prestigiados pelo sistema normativo, posto à cura administrativa*”.

O art. 19, “caput”, da Constituição do Estado assim dispõe:

Art. 19. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes do Estado e dos municípios, visando à promoção do bem público e à prestação de serviços à comunidade e aos indivíduos que a compõem, observará os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade, da legitimidade, da participação, da razoabilidade, da economicidade, da motivação, da transparência e o seguinte:

Como se observa do texto constitucional, a expressão “obedecerá” vincula os atos da Administração Pública aos princípios precitados, podendo, em caso de descumprimento, ser exigido o seu efetivo cumprimento, ainda que perante o Poder Judiciário.

Da mesma forma, o caráter normativo dos princípios encontra respaldo no disposto no artigo 4º da Constituição Federal, o qual determina que a República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos princípios da independência nacional, prevalência dos direitos humanos, autodeterminação dos povos, não-intervenção,

⁴ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 33.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

igualdade entre os Estados, defesa da paz, solução pacífica dos conflitos, repúdio ao terrorismo e ao racismo, cooperação entre os povos para o progresso da humanidade e da concessão de asilo político.

Ainda, impõe referir que o princípio da razoabilidade seria, para Dirley da Cunha Júnior⁵, um regulador dos atos administrativos sendo utilizado para que a sua realização possa se dar de forma compatível com o fim que se almeja alcançar, sem quaisquer tipos de exageros que venham a macular o ato. Tem origem e desenvolvimento ligados à garantia do devido processo legal, antigo instituto anglo-saxão, que remonta à Carta Magna de 1215, desenvolvendo-se posteriormente nos Estados Unidos com um aspecto muito mais substantivo ou material (*"substantive due process of law"*), para permitir ao Judiciário investigar o próprio mérito dos atos do poder público, a fim de verificar se esses atos são razoáveis, ou seja, se estão conforme a razão, supondo equilíbrio, moderação e harmonia.

Em complemento, ressalta-se que se todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, CF), necessariamente deverão também sê-los perante a Administração, que deverá atuar sem favoritismo ou perseguição, tratando a todos de modo igual, ou, quando necessário, fazendo a discriminação necessária para se chegar à igualdade real ou material. A Administração, deve sempre, portanto, buscar a concretização do interesse público, ganhando relevo a regra do concurso público.

Hely Lopes Meirelles⁶ define o concurso público *como "o meio técnico posto à disposição da Administração Pública para obter-se moralidade, eficiência e aperfeiçoamento ao 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 complexidade do cargo ou emprego, consoante determina o art. 37, II, da CF. Pelo*

⁵ JÚNIOR, Dirley da Cunha. Curso de Direito Constitucional. 5ª Edição, Bahia: Editora Jus Podivm, 2011. p. 227.

⁶ MEIRELLES, H. L. *Direito administrativo brasileiro*, 30 ed. Malheiros, 2005, p. 419.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)
2021/CÍVEL

concurso, afastam-se, pois, os ineptos e os apaniguados que costumam abarrotar as repartições, num espetáculo degradante de protecionismo e falta de escrúpulos de políticos que se alçam e se mantêm no poder leiloando cargos e empregos públicos”.

Marçal Justen Filho⁷, em importante observação diz que “o concurso público objetiva assegurar que a seleção dos titulares de cargo de provimento efetivo oriente-se pelo princípio da impessoalidade. A escolha refletirá as virtudes e capacidades individuais reveladas na avaliação objetiva, segundo critérios predeterminados de virtuosidade física e(ou) capacidade intelectual”.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello⁸, o princípio da impessoalidade “traduz a ideia de que a Administração tem de tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimntosas. Nem favoritismos, nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa. E completa: “o princípio em causa não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia”.

Feitas essas considerações, ressalto que não se nega a possibilidade de se exigir experiência profissional como pressuposto para o ingresso em cargo público, não se podendo, contudo, limitar o ingresso apenas àqueles candidatos que já exercem ou exerceram a atividade em outro cargo público. Trata-se de exigência que não se revela razoável e que acarreta, sem dúvida, um *discriminem* injustificado e ofensa ao princípio da razoabilidade, isonomia e impessoalidade, visto que resulta em burla a regra da acessibilidade dos cargos públicos ao favorecer aqueles candidatos que já ocupam ou ocuparam cargos públicos, retirando da disputa os demais, em afronta ao disposto no artigo 37,

⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*, Saraiva, 2005. p. 584-585.

⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativos*. 26ª ed. p. 114.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)
2021/CÍVEL

inciso II, da Constituição Federal e no artigo 20, *caput*, da Constituição Estadual, *verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Art. 20. A investidura em cargo ou emprego público assim como a admissão de empregados na administração indireta e empresas subsidiárias dependerão de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargos de provimento em comissão, declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

No caso, o ato normativo impugnado não assegura a seleção de candidatos mais experientes. Ao contrário, possibilita que um candidato mais experiente, proveniente da iniciativa privada, por exemplo, seja preterido em prol de um servidor público com pouco tempo de serviço.

Os dispositivos impugnados, a meu ver, possui o nítido propósito de conferir tratamento mais favorável aos candidatos que já são servidores, o que viola também o disposto no art. 19, inciso III, da



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

CF/88, segundo o qual é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si.

Ao fixar a exigência em questão, a lei se distancia da busca do interesse público e, com isso, lesiona os princípios norteadores da Administração Pública.

Como destaca a nobre Procuradora-Geral de Justiça em exercício, *“A regra da acessibilidade a cargos e empregos públicos prevista no dispositivo constitucional citado visa a conferir efetividade aos princípios constitucionais da isonomia e da impessoalidade, de modo que a imposição legal de critérios de distinção entre os candidatos é admitida tão somente quando acompanhada da devida justificativa em razões de interesse público e/ou em decorrência da natureza e das atribuições do cargo ou emprego a ser preenchido. Demais disso, é ínsito ao primado do concurso público, norma cogente imposta pela Constituição Federal, o preceito constitucional da isonomia ou da paridade de armas, inscrito no artigo 5º, caput, da Carta Magna”*.

A hipótese tratada, nestes autos, ademais não é nova para o Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento da ADI 2.210-5/AL, Rel. Min. Sepúlveda Pertence (DJ 24.5.2002), entendeu ser plausível a invocação do princípio constitucional da isonomia, que há de reger toda a disciplina das competições públicas, contra a validade de normas que considerem como título o mero exercício de cargos públicos, efetivos ou comissionados, privativos ou não de graduados em Direito.

Em outro julgamento (ADI 3.443-0/MA, Rel. Min. Carlos Velloso, julgado em 8.9.2005), o STF considerou também como atentatória ao princípio constitucional da isonomia a norma que estabelece como título o mero exercício de função pública.

Nos autos da ADI 3.522/RS, Rel. Min. Marco Aurélio (julgado em 24.11.2005), o STF consignou ofensa aos princípios do concurso público (CF, art. 37, II) e da isonomia (CF, art. 5º, caput), e julgou



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

procedente o pedido formulado para declarar a inconstitucionalidade dos incisos I, II, III e X do art. 16 e do inciso I do art. 22, ambos da Lei 11.183/98, do Estado do Rio Grande do Sul. Os dispositivos objeto daquela ação estabeleciam, como títulos de concurso público, atividades relacionadas a serviços notariais e de registro, e, como critério de desempate entre candidatos, a preferência para o mais antigo na titularidade desses serviços. Na oportunidade, o STF considerou que os preceitos impugnados estabeleciam tratamento diferenciado, que se afastava dos objetivos da exigência do concurso público, visto que *fixavam critérios arbitrários de sobrevalorização dos títulos da atividade cartorária, conferindo privilégio a um determinado grupo de candidatos em detrimento dos demais.*

No mesmo sentido, aquela Suprema Corte se manifestou nos autos da ADI 3.580, Rel. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 31.7.2015, cuja ementa transcrevo:

Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Art. 17, I e II, da Lei 12.919, de 29 de junho de 1998, do Estado de Minas Gerais. 3. Concurso Público de Ingresso e Remoção nos Serviços Notariais e de Registro. Apresentação dos seguintes títulos: a) tempo de serviço prestado como titular, interino, substituto ou escrevente em serviço notarial e de registro (art. 17, I); b) apresentação de temas em congressos relacionados com os serviços notariais e registrais (art. 17, II). 4. Violação ao princípio constitucional da isonomia. Atividades específicas relacionadas às atividades notarial e de registro. Precedentes. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. 6. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Efeito ex nunc, a partir de 8.2.2006, data da concessão da cautelar.

(ADI 3580, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 20/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 31-07-



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

*2015 PUBLIC 03-08-2015 EMENT VOL-03992-01
PP-00024)*

Além disso, já reconheceu o STF que “*é inconstitucional a fixação de critério de desempate em concursos públicos que favoreça candidatos que pertencem ao serviço público de um determinado ente federativo*” (ADI 5358, Rel. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 30/11/2020).

No mesmo sentido, já se manifestou este Órgão Especial:

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE EM MANDADO DE SEGURANÇA. SÃO SEPÉ. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTÉRIO MUNICIPAL. LEI MUNICIPAL Nº 1995/94, QUE NO ART. 87 E PARÁGRAFO PREVÊ PRIVILÉGIOS NA NOMEAÇÃO PARA PROFESSORES, QUE JÁ ESTEJAM EM EXERCÍCIO, EM DETRIMENTO DOS OUTROS, AINDA QUE MELHOR CLASSIFICADOS, COM A QUEBRA DA ORDEM DE PREFERÊNCIA, APÓS A CLASSIFICAÇÃO GERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS LEGAIS, POR FERIMENTO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS DA ISONOMIA E IMPESSOALIDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 37 E CARTA ESTADUAL, ARTS. 19 E 20 "CAPUT". POSIÇÃO DA DOUTRINA. INCIDENTE JULGADO PROCEDENTE. (Incidente de Inconstitucionalidade, Nº 70007684590, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vasco Della Giustina, julgado em: 31-05-2004)

ADIN. CONCURSO PÚBLICO. VALORAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO NO MUNICÍPIO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. ART.19 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. EXIBE-SE INCONSTITUCIONAL PRECEITO DE LEI MUNICIPAL, POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE, NA FACE EM QUE EXPRESSA O DA ISONOMIA, QUE VALORA, PARA EFEITO DE CONCURSO DE TÍTULOS, O TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO PRESTADO AO MUNICÍPIO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (Ação



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)

2021/CÍVEL

*Direta de Inconstitucionalidade, Nº 596103895,
Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS,
Relator: Antônio Janyr Dall'Agnol Júnior, julgado
em: 30-11-1998)*

Se para a atribuição tão somente como título em concurso público já se revelou discriminatória exigência semelhante a essa analisada pelo pretório Excelso, muito mais evidente se mostra se considerado como próprio requisito para o cargo, merecendo prosperar o pedido formulado na ação.

Todavia, fazendo uma ponderação entre os princípios da segurança jurídica e da proporcionalidade, considerando também a boa-fé de terceiros e a teoria da aparência, pelas situações já consolidadas desde a edição da lei (2012), entendo que seja necessário modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para o futuro, a partir do trânsito em julgado da presente decisão, com fundamento no art. 27 da Lei 9.868/1999.

À vista do exposto, voto para rejeitar a preliminar de falta de interesse de agir; e, no mérito, julgar procedente o pedido, para o fim de declarar a inconstitucionalidade, com redução de texto, da expressão *“em Administração Pública, a qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público de Advogado ou similar”*, constante nos requisitos para o provimento de cargo de Advogado, bem como da expressão *“em Contabilidade Pública, o qual poderá ser comprovado através do exercício de cargo Público na área Administrativa contábil”*, inserido como um dos requisitos para o provimento do cargo Técnico em Contabilidade, no artigo 2º da Lei nº 740, de 30 de março de 2012, do Município de Campestre da Serra, que altera padrões de remuneração e atribuições de cargos da Lei Municipal nº 300, de 2001 e dá outras providências, **com a modulação de efeitos** a fim de ressaltar da incidência



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

TCS D

Nº 70085073146 (Nº CNJ: 0020867-72.2021.8.21.7000)
2021/CÍVEL

da declaração de nulidade os atos ocorridos entre a edição da norma impugnada e o trânsito em julgado da presente decisão.

É o voto.

OS DEMAIS DESEMBARGADORES VOTARAM DE ACORDO COM O RELATOR.

DES. VOLTAIRE DE LIMA MORAES - Presidente - Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70085073146, Comarca de Porto Alegre: "À UNANIMIDADE, JULGARAM PROCEDENTE O PEDIDO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, COM MODULAÇÃO DE EFEITOS."

	<p>Este é um documento eletrônico assinado digitalmente conforme Lei Federal no 11.419/2006 de 19/12/2006, art. 1º, parágrafo 2º, inciso III.</p> <p>Signatário: Tasso Caubi Soares Delabary Data e hora da assinatura: 22/10/2021 14:45:07</p> <p>Para conferência do conteúdo deste documento, acesse o endereço http://www.tjrs.jus.br/verificadocs/ e digite o seguinte número verificador:</p>
--	--