

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – UNIRIO
ESCOLA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO

NICKOLAS NOGUEIRA SIMVOULIDIS

O CONTROLE JURISDICIONAL DAS PROVAS EM CONCURSO
PÚBLICO

RIO DE JANEIRO

2017

NICKOLAS NOGUEIRA SIMVOULIDIS

**O CONTROLE JURISDICIONAL DAS PROVAS EM CONCURSO
PÚBLICO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Escola de Ciências Jurídicas da Universidade
Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO)
como requisito parcial à obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.^a Dr.^a Patrícia Regina Pinheiro
Sampaio

RIO DE JANEIRO

2017

RESUMO

SIMVOULIDIS, N. N. *O controle jurisdicional das provas em concurso público* (graduação em Direito) – Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

A monografia pretende analisar as questões relevantes envolvendo o controle jurisdicional do concurso público. Para melhor compreensão do tema, a primeira parte volta-se à análise dos aspectos conceituais do instituto do concurso público, bem como de seus princípios norteadores. Na segunda parte é estudada a questão do controle jurisdicional do concurso público, investigando seus fundamentos e limites. A terceira parte dedica-se à análise jurisprudencial dos tribunais superiores (Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça) relativos às controvérsias envolvendo os procedimentos de avaliação do concurso público desde a vigência da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Palavras-Chave: Concurso Público. Provas. Controle jurisdicional. Limites. Possibilidades.

ABSTRACT

SIMVOULIDIS, N. N. *The jurisdictional control of the tests in the competitive examination* (graduation in Law) – Federal University of the State of Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

The monograph intends to analyze the relevant issues involving the jurisdictional control of the competitive examination. For a better understanding of the subject, the first part is devoted to the analysis of the conceptual aspects of the competitive examination institute, as well as its guiding principles. In the second part, will be investigated the issue of jurisdictional control of the competitive examination, with the analysis of its basis and limits. The third part is devoted to the analysis of the case law of the superior courts (Supreme court of Brazil and Federal Court of Appeals) regarding the polemics surrounding the test procedures of the competitive examination since the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988.

Keywords: Competitive examination. Tests. Jurisdictional control. Limits. Possibilities.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1 DO CONCURSO PÚBLICO	4
1.1 Definição	4
1.2 Distinção de institutos afins	4
1.3 Natureza jurídica	5
1.4 Fundamentos jurídico-constitucionais do concurso público	5
1.5 Princípios norteadores do concurso público	8
1.5.1. Introdução	8
1.5.2 Princípios de índole constitucional	10
1.5.3 Princípios gerais de direito administrativo	13
1.5.4 Princípios específicos do concurso público	19
2 DO CONTROLE JURISDICIONAL DO CONCURSO PÚBLICO	30
2.1 Introdução	30
2.2 Extensão do controle jurisdicional do concurso público	33
3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL	37
3.1 Metodologia de análise	37
3.2 Provas objetivas	38
3.2.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça	39
3.2.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	45
3.3 Provas discursivas	46
3.3.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça	47
3.3.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	49
3.4 Provas orais	51
3.4.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça	52
3.4.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	55
3.5 Provas de aptidão física	57
3.5.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça	57
3.5.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	59
3.6 Provas de aptidão psicológica	62
3.6.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça	63
3.6.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	65
3.7 Provas de habilidade específica	66

3.7.1	Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça	67
3.7.2	Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	69
3.8	Provas de títulos	71
3.8.1	Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça	72
3.8.2	Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal	73
	CONCLUSÃO	77
	REFERÊNCIAS	78

INTRODUÇÃO

A monografia abordará o tema do Controle Jurisdicional do Concurso Público. O concurso público é uma das principais formas de acesso ao serviço público, sendo o único para o acesso aos cargos efetivos, de acordo com o disposto no artigo 37, II da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

O objeto do trabalho é de relevância substancial, na medida em que o concurso público é o principal meio de acesso ao serviço público no Brasil após o advento da Constituição de 1988, e assume na atualidade relevância cada vez mais expressiva.

Por um lado, há a constante demanda do Estado pelo preenchimento dos seus quadros, com a busca cada vez maior por pessoal qualificado para exercer o mister público, diante das profundas transformações econômicas e tecnológicas pelas quais atravessa o país nas últimas décadas.

Por outro, tem-se ainda na administração pública setores refratários a tais transformações e dominados por gestores sem a devida competência e comprometimento com o interesse público, o que acaba produzindo nefastos reflexos sobre o processo de seleção dos agentes estatais e, conseqüentemente, a proliferação de demandas judiciais que visam questionar os procedimentos adotados nos concursos públicos.

Com o agravamento da situação econômica, o aumento do desemprego e a falta de perspectiva que assola o mercado de trabalho no país, aliado aos conhecidos atrativos do serviço público, como estabilidade e remuneração^{1 2}, têm-se cada vez mais interessados em ingressar no serviço público, o que, por sua vez, potencializa as controvérsias envolvendo os concursos públicos.

Frequentes são os casos de seleções marcadas por irregularidades, como falhas no Edital, despreparo da Banca Examinadora, além de diversas arbitrariedades cometidas pelos entes estatais, como imposição de exigências ilegais, preterições, dentre outras.

Nas precisas palavras de Adilson Dallari,

¹ Estado paga o dobro do salário do setor privado; aumento superou em 101,3%. Disponível em: <http://www.diap.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=11247:estado-paga-o-dobro-do-salario-do-setor-privado-aumento-superou-em-1013>. Acesso em: 25 abr. 2017

² RODRIGUES, Larissa. Serviço público paga até 77% a mais que a iniciativa privada no DF. Disponível em: <<http://www.metropoles.com/distrito-federal/servidor/servico-publico-paga-ate-77-a-mais-que-a-iniciativa-privada-no-df>>. Acesso em: 25 abr. 2017

O concurso público é instrumento a serviço daqueles que não contam com o amparo dos poderosos capazes de conseguir cargos ou empregos sem esforços, sendo constante a desconfiança dos participantes em relação à lisura do procedimento. Diante desta situação, exigências e decisões que encontrem amparo jurisprudencial serão melhor acolhidas pelos inconformados. Por mais esta razão, a jurisprudência deve se mostrar coesa, uniforme, a fim de consolidar-se a tão almejada segurança jurídica³.

O Judiciário, na ausência de diretrizes normativas específicas para dirimir tais questões, bem como diante da constante urgência para fornecer a prestação jurisdicional, acaba por estabelecer entendimentos por vezes questionáveis em seu mérito, seja no sentido da usurpação do poder da administração pela intromissão em sua esfera discricionária, seja no sentido oposto, em que adota uma postura omissa diante de ilegalidades cometidas pela administração, culminando em posicionamentos dissonantes, de modo a gerar uma situação de insegurança jurídica, tanto para a administração pública, como para os candidatos.

Portanto, cabe ao Poder Judiciário, no seu papel de guardião da ordem constitucional e, em última análise, do Estado democrático de Direito, contribuir para a efetivação e moralização dos concursos públicos, através de posicionamentos claros, coerentes e afinados com os princípios constitucionais, os quais deverão orientar a administração e os candidatos, de modo a tornar o acesso ao serviço público cada vez mais impessoal, equânime e eficiente.

Destarte, o presente estudo terá como finalidade fornecer respostas para as seguintes indagações: de que modo ocorre o controle jurisdicional do concurso público; se é possível constatar um aumento qualitativo da intervenção do poder judiciário no concurso público ao longo da vigência da Constituição Federal de 1988; se o controle jurisdicional tem tornado o concurso público mais afinado com os princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais que o regem.

O objeto da monografia será definido através de três recortes: temático, institucional e temporal. O recorte temático se aterá à etapa externa do concurso público de provas e títulos para o provimento de cargos públicos efetivos. Tal recorte se justifica pelo fato da etapa externa representar o momento a partir do qual o concurso público é dotado de publicidade, passando a ser do conhecimento de toda a coletividade, a qual poderá inscrever-se, participar das avaliações de provas e títulos, impugnar a correção das diversas avaliações, para ao final, ser classificada e convocada. Ou seja, a etapa externa é a mais passível de judicialização, com a submissão ao poder judiciário das mais diversas controvérsias atinentes ao tema deste estudo.

³ DALLARI, Adilson. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso Público e Constituição**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 98-99.

O recorte institucional consistirá no entendimento dos tribunais superiores – Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça – acerca do tema, uma vez que lhes compete “dar a última palavra” nas demandas judiciais, e cujo posicionamento deverá ser observado em âmbito nacional. O STF, com relação à matéria constitucional e o STJ em matéria infraconstitucional. Uma vez que o controle jurisdicional do concurso público pode ser afetado por estas duas naturezas de matérias, é imprescindível para o objetivo deste trabalho saber o modo pelo qual as duas cortes máximas do judiciário pátrio têm tratado tal questão.

O recorte temporal, por sua vez, abrangerá o tratamento dado ao tema sob a vigência da Constituição de 1988, o que se justifica diante do instituto do concurso público possuir a sua previsão expressa na carta constitucional, bem como pelo objetivo desta monografia possuir um viés pragmático, com intuito de estabelecer uma compreensão atual do tema.

A metodologia consistirá em revisão bibliográfica e pesquisa jurisprudencial buscando-se analisar os entendimentos acerca do tema abordado.

A primeira parte do trabalho buscará, à luz da doutrina especializada, abordar os principais aspectos teóricos relativos ao regime jurídico do concurso público e seu controle jurisdicional. No primeiro capítulo, será analisado o instituto do concurso público, iniciando-se com sua definição, princípios de regência, dentre outros aspectos que contribuam para sua devida compreensão. No segundo capítulo, será abordado o controle jurisdicional do concurso público, investigando-se suas possibilidades e limites.

No terceiro capítulo serão analisados os procedimentos mais controvertidos da etapa externa do concurso público à luz dos posicionamentos jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça sob a vigência da Constituição de 1988. A pesquisa jurisprudencial se faz necessária para compreender como os órgãos máximos do Poder Judiciário tem tratado questões sensíveis relativas ao concurso público, notadamente a possibilidade de revisão da discricionariedade técnica dos órgãos selecionadores.

1 DO CONCURSO PÚBLICO

1.1 Definição

O primeiro passo para a compreensão do que vem a ser um concurso público é buscar a sua definição. Definir é termo que comporta diversas acepções, devendo ser entendido, no estudo em tela, nos sentidos de “enunciar os atributos essenciais e específicos de (uma coisa), de modo que a torne inconfundível com outra”, “dar a conhecer de maneira exata; expor com precisão; explicar”.¹ Os doutrinadores que se debruçaram sobre o tema fornecem um leque de definições, o que contribui para uma precisa compreensão do que vem a ser o concurso público. Na concepção de Francisco Lobello de Oliveira Rocha:

É um procedimento administrativo, subordinado a um ato administrativo prévio, o edital – que por sua vez subordina-se a todo o ordenamento jurídico preexistente -, destinado a propiciar a mais perfeita seleção entre os candidatos que preencherem as necessidades da administração, garantindo-se a igualdade de oportunidades na concretização do direito fundamental ao livre acesso a cargos e empregos públicos.²

Hely Lopes Meirelles o define como:

o 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.³

Já para Maia e Queiroz, o concurso público é:

um processo administrativo especial, externo, ampliativo e concorrencial, que visa a selecionar e recrutar pessoas, atendidos os requisitos legais, para assumir cargos ou empregos públicos vagos na estrutura administrativa estatal, mediante realização de provas ou provas e títulos, atendida a ordem de classificação final dos candidatos.⁴

1.2 Distinção de institutos afins

Existem também outros institutos de direito administrativo que, embora possuam semelhanças com o instituto do concurso público, com este não devem ser confundidos. São eles o processo de seleção pública e a modalidade de licitação concurso, prevista no art. 22, IV, da lei nº 8.666/93, que institui normas para licitações e contratos da administração pública.

¹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio século XXI: o dicionário da língua portuguesa**. 3. Ed. Totalmente revista e ampliada. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999, p. 614.

² ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. **Regime jurídico dos concursos públicos**. São Paulo: Dialética, 2006, p. 54.

³ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**, 36. ed., atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 462.

⁴ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. **O regime jurídico do concurso público e o seu controle jurisdicional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

O processo de seleção pública, segundo Maia e Queiroz:

aplica-se às pessoas jurídicas de direito público e às pessoas jurídicas de direito privado vinculadas aos princípios da Administração, ainda que não integrantes do Poder Público, relativamente às contratações de pessoal não sujeitas ao prévio concurso público. Exemplo de processo seletivo aplicado pelas entidades públicas no âmbito federal é a contratação temporária para atender a excepcional interesse público (CF/88, art. 37, IV; Lei n. 8.745/93, art. 3º).⁵

Já a modalidade de licitação concurso distingue-se do concurso público na medida em que naquela o objetivo da administração é selecionar uma coisa pronta ou acabada e de interesse esporádico enquanto que no concurso público o que se visa é selecionar o executor de certa atividade administrativa permanente.⁶

1.3 Natureza jurídica

A natureza jurídica pode ser conceituada como o resultado da precisa definição e classificação de um fenômeno jurídico. Ou seja, é a conjugação dos elementos fundamentais de dado instituto ou ramo do direito e do cotejo destes com o conjunto mais próximo de figuras existentes no universo do direito.⁷

Deste modo, a natureza jurídica do concurso público seria:

um conjunto de atos administrativos interligados e realizáveis segundo certa cronologia previamente estabelecida, destinados à obtenção de um só resultado final: a seleção, dentre os vários candidatos, daqueles que melhor possam atender ao interesse público.⁸

Pode-se dizer ainda, que sua natureza é de:

Um procedimento administrativo externo, ampliativo e de índole concorrencial. Externo, porque deve ser aberto à coletividade; ampliativo, pois visa ao exercício de um direito constitucionalmente assegurado; concorrencial, porque envolve uma competição entre os administrados com vistas ao credenciamento junto ao Estado do *status* de agente público.⁹

1.4 Fundamentos jurídico-constitucionais do concurso público

Fundamento é termo que, além de remeter à ideia de base, alicerce ou motivo, em sua acepção filosófica é aquilo sobre que se apoia quer um dado domínio do ser, quer uma teoria ou conjunto de conhecimentos¹⁰. Destarte, a investigação dos fundamentos do instituto do

⁵ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 16.

⁶ GASPARINI, Diogenes. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso Público e Constituição**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 21.

⁷ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**, 14 ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 74-75.

⁸ GASPARINI, Diogenes. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 22.

⁹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 14.

¹⁰ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Op. cit., p. 952.

concurso público é essencial para a sua adequada utilização e interpretação, seja por parte da administração pública e dos particulares, bem como pelos responsáveis por exercer o controle jurisdicional.

O concurso público fundamenta-se no direito de acesso aos cargos públicos. Tal acesso deverá ocorrer com a observância dos princípios de igualdade e de mérito¹¹. Conforme aponta a doutrina pátria, a igualdade seria o princípio basilar do concurso público^{12 13 14}. O mérito, por sua vez, seria um consectário da igualdade, uma vez que, os candidatos, ao competirem sob iguais condições, ou seja, sem estarem sujeitos à tratamentos discriminatórios por parte da administração, serão selecionados conforme critérios objetivos, o que levará a escolha do candidato que demonstrar maior capacidade para o desempenho da função pública. Neste sentido:

A legitimação constitucional dos critérios de mérito e capacidade como os únicos válidos para a seleção igualitária dos servidores públicos permite também que todos os cidadãos possam, por seus esforços próprios, ter acesso à função pública, circunstância que estimula a participação e democratiza o ingresso no setor público.¹⁵

Para Gasparini, a exigência do concurso público é legitimada por três fundamentos: principiológico, constitucional e legal. Observa que, ainda que ausentes os dois últimos fundamentos, tal exigência ainda seria obrigatória, posto que o fundamento principiológico seria o mais relevante.¹⁶

O direito fundamental de livre acesso a cargos e empregos públicos encontra previsão no art. 21, 2, da Declaração Universal dos Direitos Humanos adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, ao dispor que: “Todo ser humano tem igual direito de acesso ao serviço público do seu país.”^{17 18}

No Brasil, a Constituição é a fonte normativa primária do concurso público¹⁹. O direito de acesso ao serviço público é previsto desde a Constituição de 1824²⁰, e encontra previsão expressa desde a Carta de 1934²¹. Na Constituição de 1988, tal direito encontra previsão

¹¹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no direito brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 67-69.

¹² Ibid. p.73-105, 107.

¹³ GASPARINI, Diogenes. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 21.

¹⁴ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 51.

¹⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 70.

¹⁶ GASPARINI, Diogenes. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 21.

¹⁷ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 51.

¹⁸ Disponível em: <unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2017, 20:50

¹⁹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 11.

²⁰ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 51.

²¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 8.

expressa no art. 37, I e o instrumento para sua efetivação, qual seja, o concurso público, está previsto no art. 37, II^{22 23}.

Observa-se que o inciso I do art. 37 permite o acesso à função pública a brasileiros e estrangeiros. Para estes, contudo, tal direito se opera de forma distinta²⁴. Verifica-se na norma em comento uma dupla referência ao termo “lei”:

Art. 37.

(...)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

A norma que reconhece a acessibilidade aos brasileiros é de eficácia contida e aplicabilidade imediata, não criando a lei nela referida o direito previsto, mas sim o restringindo ao prever requisitos para seu exercício. Os requisitos nela fixados não poderão causar discriminação de qualquer espécie ou obstar o princípio da ampla acessibilidade à função pública.

Já a parte da norma que estende tal acessibilidade aos estrangeiros, introduzida pela Emenda Constitucional 19/98 é de eficácia limitada, sendo o seu exercício dependente de forma a ser estabelecida em lei²⁵. Conclui-se, portanto, que o acesso à função pública pelo estrangeiro está condicionado à criação de lei regulamentadora.

O inciso II do art. 37 da Constituição de 1988 estabelece que o concurso público é a regra geral de acesso à função pública^{26 27}. A exceção contida na norma refere-se aos cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

Verifica-se no referido inciso, ainda, que o concurso público será de provas ou provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego. Para as universidades públicas, o concurso será sempre de provas e títulos, nos termos do art. 206, V, da CF/88 (Constituição Federal)²⁸. O mesmo é exigido para os cargos de membro do Ministério Público e de juiz substituto (CF/88, art. 129, §3º, e art. 93, I – EC n. 45/2004).²⁹

²² CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 77.

²³ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 10.

²⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 78.

²⁵ SILVA, 2004, p. 660 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 79.

²⁶ Ibid., p. 79.

²⁷ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 10.

²⁸ GASPARINI, 2000, p. 162 apud MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 11.

²⁹ Ibid., p. 11.

Importante implicação trazida pela norma em comento diz respeito ao caráter universal do concurso público para o provimento de cargos e funções públicas, sendo vedada a aplicação do instituto da ascensão funcional, acolhido nas constituições anteriores. Portanto, conforme entendimento assentado pelo Supremo Tribunal Federal através da súmula 685, *in verbis*:^{30 31}

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.

Ainda no referido artigo, há mais dois incisos, que esmiúçam aspectos procedimentais do concurso público. O inciso III determina seu prazo de validade e o inciso IV estabelece que os candidatos aprovados nos concursos públicos anteriores, desde que estes ainda estejam no prazo de validade estabelecido no edital, devem ser convocados com prioridade sobre os aprovados nos concursos seguintes.

1.5 Princípios norteadores do concurso público

1.5.1. Introdução

Princípio, em lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.³²

Para Humberto Ávila, os princípios ostentam, ainda, sentido de:

normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementariedade e de parcialidade, cuja aplicação demanda uma avaliação de correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.³³

Nas últimas décadas, os princípios assumiram uma posição proeminente nos novos sistemas constitucionais, atuando como verdadeiro pedestal normativo.³⁴

Neste sentido, “a submissão aos princípios jurídicos é uma consequência natural de um Estado que se qualifica de Direito e tem uma constituição que consagra diversos valores como parâmetros maiores da ordem jurídica.”³⁵

³⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 78.

³¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 10.

³² MELLO apud MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 19.

³³ ÁVILA, 2005, p. 129 apud ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 26.

³⁴ BONAVIDES, 2000, p. 237 e 255 apud MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 19.

³⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 100.

O direito administrativo é ramo do Direito eminentemente principiológico.³⁶ Tal caráter justifica-se por duas razões: a primeira é pelo fato do direito administrativo possuir uma base normativa esparsa. Tal base, contudo, deve ser harmônica, a fim de que a administração possa atender adequadamente os princípios da legalidade e do interesse público. Tal harmonização é alcançada graças à intervenção dos princípios constitucionais, que subordinam todas as regras aos seus comandos.

A segunda justifica-se pela necessidade de conferir ao administrador mecanismos jurídicos flexíveis para sua atuação, uma vez que deve estar apto a solucionar problemas das mais diversas naturezas e graus de complexidade.³⁷ No direito administrativo, os princípios possuem, portanto, função interpretativa, integrativa e limitativa da atuação dos agentes públicos.³⁸

O concurso público, conforme já definido, pode ser considerado como procedimento administrativo, ou conjunto de atos administrativos interligados. Desta forma, a ele são aplicáveis os princípios inerentes ao direito administrativo, “posto que esses representam um importante momento da atividade administrativa”.³⁹ Igualmente serão aplicáveis os princípios próprios dos processos seletivos em geral e princípios específicos para os processos seletivos de acesso à função pública.⁴⁰

Neste sentido, “os processos concorrenciais, além de se subordinarem aos princípios gerais do processo administrativo (igualdade, razoabilidade, motivação, interesse público etc.), sujeitam-se a postulados próprios, tais como, o princípio da vinculação ao edital, o princípio da competitividade, o princípio da seletividade e o princípio proibitivo da quebra da ordem de classificação (...)”.⁴¹

Afirma-se que os princípios específicos derivam dos princípios genéricos. O princípio da vinculação ao edital deriva do princípio da legalidade, o de julgamento objetivo decorreria do princípio da impessoalidade, dentre outros.⁴²

Em suma, justifica-se a submissão do concurso público aos princípios jurídicos, uma vez que:

As administrações públicas, quando têm que selecionar pessoal, estão submetidas a um conjunto de princípios constitucionais, que devem ser observados, sob risco de cometer um ato inconstitucional caso se afastem deles. Estes princípios, uns se referem a todo tipo de atividade da administração pública e devem ser levados em

³⁶ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 20.

³⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 101.

³⁸ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 20.

³⁹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 101.

⁴⁰ Ibid. p. 102

⁴¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 23.

⁴² CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 102.

conta e observados em qualquer atividade e, portanto, são de aplicação à seleção de pessoal, como uma atividade própria da administração pública, e outros são já de aplicação concreta na específica atividade da seleção de pessoal.⁴³

Tal submissão justifica-se ainda pelo fato do instituto do concurso público ser desprovido de uma sistematização normativa consistente, ou seja, normas gerais que regulem o referido instituto.^{44 45}

A seguir, serão analisados os princípios norteadores dos concursos públicos. Em primeiro lugar, serão abordados os princípios de índole constitucional. Em seguida, os princípios gerais de direito administrativo aplicáveis ao instituto e, por fim, os princípios específicos inerentes ao concurso público, enquanto procedimento concorrencial para seleção de agentes públicos.

1.5.2 Princípios de índole constitucional

O concurso público, como já visto, é instituto expressamente previsto no texto constitucional⁴⁶. Diante de tal fato, sendo a ordem constitucional um sistema harmônico⁴⁷, todas as normas, constitucionais ou infra-constitucionais, sofrem influência direta dos valores superiores do ordenamento jurídico, previstos na Constituição.⁴⁸

Há princípios gerais de direito previstos no texto constitucional que têm incidência direta sobre determinados setores e atividades⁴⁹. No caso do concurso público, a doutrina aponta a incidência dos princípios da igualdade^{50 51 52 53 54}, da supremacia do interesse público sobre o privado⁵⁵ e republicano^{56 57}.

1.5.2.1 Princípio da igualdade

⁴³ LUQUE, 2001, p. 39-40 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 102.

⁴⁴ Ibid. p. 104

⁴⁵ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 26.

⁴⁶ Cf. p. 7.

⁴⁷ SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. **Controle judiciário dos concursos públicos**. São Paulo: Método, 2007, p. 35.

⁴⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 101.

⁴⁹ Ibid. p. 101.

⁵⁰ Ibid. p. 73-105, 107.

⁵¹ GASPARINI, Diogenes. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 21.

⁵² MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 23.

⁵³ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 51.

⁵⁴ SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. Op. cit. p. 37-38.

⁵⁵ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 26.

⁵⁶ Ibid. p. 51.

⁵⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 75.

O princípio da igualdade, apontado como basilar do concurso público⁵⁸, traz em si a ideia de que todos são iguais perante a lei, não devendo existir preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, consoante previsto nos arts. 3º, IV e 5º, *caput* da CF/88. É pressuposto do Estado democrático de direito, o qual impõe a abolição de privilégios.⁵⁹ Atribui-se à igualdade um duplo objetivo, qual seja, “de um lado propiciar garantia individual (...) contra perseguições e, de outro, tolher favoritismos”⁶⁰.

O concurso público, portanto, decorre do princípio da igualdade, uma vez que, como não há distinção entre os indivíduos, todos devem ter iguais oportunidades de acesso aos cargos públicos⁶¹. Neste sentido, a igualdade de oportunidades implica que para o alcance de determinado benefício, todos devem ter o mesmo ponto de partida bem como submeter-se às mesmas exigências e condições⁶².

No contexto brasileiro, contudo, devido às marcantes desigualdades sociais e econômicas que ainda se fazem presentes, nem todos conseguem ter as mesmas oportunidades, como, por exemplo, acesso equilibrado às fontes do conhecimento científico⁶³. Desta forma, no momento da inscrição no concurso público, há uma diversidade de perfis de inscritos, sendo que parte destes inscritos “não possuem o mesmo ponto de partida que outros”, o que acaba por gerar uma situação de desigualdade, mesmo que o procedimento seja pautado pelo sentido oposto.

A solução, neste caso, passa pela adoção de “mecanismos compensatórios”⁶⁴, através de “políticas públicas ‘que desigualam para igualar, especialmente no tocante a oportunidades’”⁶⁵. Trata-se da igualdade material, consagrada através da máxima aristotélica de “tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais”⁶⁶. Exemplo de tais mecanismos compensatórios são as chamadas ações afirmativas, originadas nos Estados Unidos da América, que consistem na promoção de tratamento diferenciado para os candidatos em situação de desigualdade⁶⁷.

⁵⁸ Cf. p. 6.

⁵⁹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 109.

⁶⁰ MELLO, 1999 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 108.

⁶¹ Ibid. p. 112.

⁶² ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 29.

⁶³ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 112.

⁶⁴ Ibid. p. 112.

⁶⁵ FERREIRA FILHO, 2001 apud ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 33.

⁶⁶ MELLO, 1984, p.15 apud MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 24.

⁶⁷ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 33.

Exemplos práticos seriam as cotas ou o complemento da formação dos candidatos desfavorecidos⁶⁸. A controvérsia neste tipo de tratamento consistiria em “saber quem são os iguais e os desiguais em matéria de concurso público(...)”⁶⁹

Outra exceção de discriminação legítima no âmbito do concurso público encontra previsão no próprio texto constitucional, após a Emenda Constitucional 19/1998, que deu nova redação ao art. 39, §3º, que permitiu ao legislador estabelecer “requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir”⁷⁰. Percebe-se que tal possibilidade abre caminho para leis arbitrárias e inconstitucionais, no caso do legislador estabelecer exigências desarrazoadas.

A fim de evitar tal situação, Celso Antônio Bandeira de Mello elucida que para haver tal diferenciação, deve existir “um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida, por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida” e “desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na constituição”⁷¹.

1.5.2.2 Princípio da supremacia do interesse público sobre o privado

O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, por sua vez, é consectário da existência do Estado democrático de Direito, possuindo caráter universal com repercussão em outros princípios constitucionalmente previstos, tais como o da função social da propriedade, de defesa do consumidor, livre concorrência, preservação do meio ambiente, dentre outros.⁷²

Pode ser definido como princípio que informa que:

As atividades administrativas são desenvolvidas pelo Estado para benefício da coletividade. Mesmo quando age em vista de algum interesse estatal imediato, o fim último de sua atuação deve ser voltado para o interesse público. E se, como visto, não estiver presente esse objetivo, a atuação estará inquinada de desvio de finalidade.⁷³

Observa-se que tal supremacia “não impõe um estado de coisas a ser promovido, mas um critério de decisão na contraposição do interesse privado com o coletivo”⁷⁴.

O referido princípio é aplicável ao concurso público, na medida que é possível que a administração imponha restrições ao amplo acesso à função pública para o atendimento de suas

⁶⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 112.

⁶⁹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 25.

⁷⁰ SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. Op. cit., p. 38.

⁷¹ MELLO apud MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 26.

⁷² ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 26.

⁷³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**, 27. ed., rev., ampl. e atual. Até 31-12-2013. São Paulo: Atlas, 2014, p. 34.

⁷⁴ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 27.

necessidade, que em última análise visam atender o interesse público, que deve prevalecer sobre o interesse do particular de aceder aos cargos públicos.⁷⁵

1.5.2.3 Princípio republicano

Já o princípio republicano, consagrado no art. 1º da CF/88, estabelece uma igualdade jurídica para todos os cidadãos, conferindo a todos o direito de participar das funções públicas⁷⁶ ⁷⁷. Justifica-se esta igualdade pelo fato de que todas as pessoas detêm igualmente o poder e, com isso, veda-se que o ordenamento jurídico eleve ou reduza o *status* de cidadão, de modo que qualquer pessoa, independentemente de origem ou condição social ou econômica poderá vir a ocupar um cargo público⁷⁸.

1.5.3 Princípios gerais de direito administrativo

São aplicáveis ao concurso público os princípios gerais de direito administrativo, visto que se trata de instituto ínsito à atividade administrativa⁷⁹. Classificam-se em princípios expressos, por contarem com previsão constitucional (elencados no art. 37, *caput*, da CF/88) e em princípios reconhecidos, consolidados pela doutrina e jurisprudência⁸⁰.

Tais princípios desempenham importante função na definição, interpretação e aplicação das normas que regerão os concursos públicos brasileiros, devendo a ordem jurídica reprimir atos contrários às finalidades veiculadas por tais princípios⁸¹. Adiante, serão analisados os princípios que, à luz da doutrina, possuem maior relevância para o concurso público.

1.5.3.1 Princípio da legalidade

O primeiro princípio geral de direito administrativo a ser abordado é o da legalidade. Diz-se que “o administrador público é um servo da lei; não atua conforme a sua vontade psicológica, mas para cumprir uma manifestação de vontade imputada à coletividade e contida no texto da lei”⁸².

⁷⁵ Ibid. p. 27.

⁷⁶ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 75.

⁷⁷ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 51.

⁷⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 116.

⁷⁹ Cf. p. 9.

⁸⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit., p. 33.

⁸¹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 120.

⁸² DALLARI, 1994, p. 36 apud ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 27.

Deste modo, a administração pública não pode prescrever direitos, deveres ou condutas aos administrados que não encontrem previsão legal. O concurso público, por consistir em ato praticado pela administração pública, deve estar fundamentado na lei, a fim de “garantir a objetividade do procedimento, assim como sua previsibilidade por parte de todos, gerando uma maior segurança jurídica”⁸³.

1.5.3.2 Princípio da impessoalidade

O princípio da impessoalidade, considerado faceta do princípio da isonomia⁸⁴, “busca afastar da prática administrativa comportamentos que, tradicionalmente, vêm caracterizando a máquina administrativa no Brasil: os favorecimentos e as perseguições”⁸⁵. O concurso público, ao ser alicerçado no princípio da igualdade, que exige a igualdade de todos no acesso à função pública, por consequência, exigirá que a administração pública atue de modo imparcial, ou seja, impessoal, com a adoção de critérios objetivos em sua condução.

A fim de observar-se o princípio da impessoalidade, é necessário que os órgãos selecionadores sejam compostos por integrantes de reconhecida capacidade técnica e idoneidade moral, bem como a não elaboração de editais que favoreçam ou prejudiquem determinados candidatos, com exigências abusivas e previsão de provas não submetidas a controle a partir de critérios objetivos.⁸⁶

1.5.3.3 Princípio da moralidade

O princípio da moralidade é aquele que condiciona a atuação do administrador à observância dos ditames éticos e da honestidade⁸⁷. Diz-se ainda, que a menção expressa de tal princípio na CF/88 visa garantir que a aplicação da norma ao caso concreto reflita sempre os princípios e preceitos morais que motivaram sua criação⁸⁸.

Infere-se, deste modo, que o administrador, na condução do concurso público deverá não apenas atuar de forma honesta, mas também aplicar com lisura as normas atinentes ao procedimento. Não poderá, portanto, realizar simulacro de concurso público, ou seja, procedimentos de seleção com objetivos escusos de favorecimentos ilícitos. Exemplos de tais

⁸³ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 120.

⁸⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit., p. 20.

⁸⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 126.

⁸⁶ Ibid. p. 127.

⁸⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit., p. 21.

⁸⁸ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 44.

práticas seriam o nepotismo (favorecimento de familiares) e corrupção praticada pelos administradores ou membros da comissão examinadora, através da venda de gabaritos, dentre outros⁸⁹.

Busca-se, com o princípio da moralidade, impedir que o agente público atente contra a lisura do concurso público. Tamanha a relevância deste princípio, que o ordenamento pátrio estabeleceu sanções graves para o agente público que violá-lo, ao considerar ato de improbidade administrativa aquele que “frustrar a licitude de concurso público” (art. 11, V, Lei nº 8.429/92)⁹⁰.

1.5.3.4 Princípio da publicidade

O princípio da publicidade também mostra-se de significativa relevância para o concurso público na medida em que é “da essência de um Estado Democrático de Direito, sendo inerente ao exercício da função administrativa”⁹¹. Tal princípio desdobra-se em um aspecto positivo (garantia do livre acesso à informação, como condição necessária para os administrados conhecerem, participarem e controlarem a administração) e em um aspecto negativo (a atuação da administração não pode desenvolver-se em segredo, salvo para garantir a segurança da sociedade e do Estado e o direito à intimidade)⁹².

Apesar de guardar semelhança, não se confunde com a transparência, visto que aquela é característica do que é público, conhecido, não mantido secreto, ao passo que esta é atributo do que é transparente, límpido, deixa-se ver nitidamente o que está por trás. Deste modo, os atos administrativos devem ser públicos, pois devem ser levados a conhecimento dos interessados por meio dos instrumentos legalmente previstos (citação, publicação, comunicação, dentre outros) e transparentes, permitindo a total compreensão de seu conteúdo, inclusive no tocante ao seu motivo e finalidade, a fim de que o seu controle seja possível⁹³.

Hely Lopes Meirelles assevera que a “publicidade não é elemento formativo do ato; é requisito de eficácia e moralidade. Por isso mesmo, os atos irregulares não se convalidam com a publicação, nem os regulares a dispensam para sua exequibilidade, quando a lei ou o regulamento a exige”⁹⁴.

Carvalho assevera que:

⁸⁹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 128-129.

⁹⁰ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 34.

⁹¹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 130.

⁹² MOTTA, Fabrício. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 152.

⁹³ Ibid. p. 156.

⁹⁴ MEIRELLES apud MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 31.

o descumprimento do dever de publicidade viola o direito do cidadão ao acesso à função pública em condições de igualdade, além de outros princípios constitucionais, já que a seleção deixa de ter um caráter público efetivo quando somente se possibilita o conhecimento limitado da realização do concurso ou de suas condições.⁹⁵

No âmbito do concurso público, o princípio da publicidade deve incidir em todos os momentos do certame⁹⁶. Há, entretanto, situações em que a publicidade é mitigada em favor de outros princípios, como o do interesse público e da isonomia, como ocorre nos casos referentes ao conteúdo das provas escritas, para que se observe os critérios de sigiliosidade e simultaneidade, bem como nos de divulgação prévia do perfil profissiográfico desejado para determinado cargo, podendo induzir os candidatos a treinarem um padrão de respostas para a realização do exame psicológico, de modo a desnaturar o objetivo deste.⁹⁷

1.5.3.5 Princípio da eficiência

O princípio da eficiência, incluído no texto constitucional através da Emenda constitucional 19/1998⁹⁸ surge como fruto da necessidade de adoção de uma nova postura por parte da administração pública, com a otimização do seu agir e a condução em termos adequados da realização dos objetivos almejados pela comunidade⁹⁹.

Nas precisas palavras de Francisco Lobello de Oliveira Rocha, “Eficiência significa que a administração deve buscar sempre a forma menos dispendiosa de obter os melhores resultados, seja no sentido econômico, seja no sentido da menor interferência na vida dos administrados”¹⁰⁰.

No concurso público, o princípio da eficiência traduz-se na necessidade de que se obtenha um resultado profícuo, com a seleção dos candidatos mais adequados para o desempenho das funções públicas. Este objetivo, para ser alcançado, impõe à administração o dever de selecionar criteriosamente a composição do órgão selecionador, a fim de que seja dotado de imparcialidade, independência e discricionariedade técnica; de realizar concurso adequado à natureza do cargo a ser provido, e de conduzir o concurso com agilidade¹⁰¹.

1.5.3.6 Princípio da razoabilidade/proporcionalidade

⁹⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 132.

⁹⁶ MOTTA, Fabrício. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 158.

⁹⁷ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 32, 127.

⁹⁸ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 45.

⁹⁹ MODESTO, 2000, p. 48 apud ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 45-46.

¹⁰⁰ Ibid. p. 47.

¹⁰¹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 133.

Os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, enquanto “estruturadores de um ordenamento jurídico-administrativo democrático”¹⁰² impõem que os atos praticados pela administração pública possuam uma relação lógica e proporcional com os fatos que lhes deram ensejo, ou seja, devem guardar congruência, em intensidade e extensão, com a consecução do interesse público que visam atingir¹⁰³.

Sustenta-se que estes princípios não podem ser dissociados, nem lógica nem juridicamente, uma vez que a proporcionalidade seria um aspecto da razoabilidade¹⁰⁴. Observa-se, no entanto, ser tal questão controvertida, havendo questionamentos inclusive acerca de ostentarem a natureza de princípio¹⁰⁵.

Embora a razoabilidade/proporcionalidade não encontrem previsão constitucional, mostram-se necessárias para prestigiar todos os princípios e regras albergados pelo Direito¹⁰⁶, sendo tal conjunto de princípios utilizado como elemento limitador da discricionariedade. Neste sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro assevera que “a valoração subjetiva [do administrador] tem que ser feita dentro do razoável, ou seja, em consonância com aquilo que, para o senso comum, seria aceitável perante a lei”¹⁰⁷.

Considerando serem a razoabilidade e a proporcionalidade um “freio” para a discricionariedade do administrador, estes princípios são de relevância ímpar para a estipulação do sentido e alcance de conceitos jurídicos indeterminados ou noções imprecisas¹⁰⁸. Pode-se dizer que o administrador, ante a amplitude de possibilidades para a solução de um caso concreto, deve orientar-se no sentido de escolher a solução de um caso concreto, deve orientar-se no sentido de escolher a solução com observância de parâmetros objetivos¹⁰⁹.

Tais parâmetros consistiriam na adequação ou idoneidade da medida a ser adotada, ou seja, que os meios adotados devem ser adequados para a consecução destes fins; na necessidade da medida, ou seja, eleger o meio que cause menos inconvenientes aos administrados; e na proporcionalidade da medida em sentido estrito, no sentido de que as restrições produzidas pela medida não sejam maiores do que o direito que se pretende garantir¹¹⁰.

¹⁰² OLIVEIRA, 2006, p. 31 e 33 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 136.

¹⁰³ ZANCANER, Weida. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 165.

¹⁰⁴ Ibid. p. 165.

¹⁰⁵ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 36.

¹⁰⁶ JUSTEN FILHO, 2005, p. 59 apud ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 36.

¹⁰⁷ DI PIETRO, 2002, p. 210 apud MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 36.

¹⁰⁸ Ibid. p. 37.

¹⁰⁹ Ibid. p. 37.

¹¹⁰ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 38.

Percebe-se que o concurso público é campo fértil para a incidência do princípio em tela, visto ser procedimento que confere ampla margem de discricionariedade para a administração. A razoabilidade e proporcionalidade, apesar de dever serem observadas em todas as etapas do concurso, o ponto crítico de sua aplicação é no tocante às exigências de participação na disputa pelos cargos públicos¹¹¹. Neste sentido, Rocha assevera que “as características exigidas dos candidatos devem corresponder àquelas que viabilizarão o melhor exercício do cargo ou emprego a ser preenchido e os métodos utilizados devem ser idôneos para avaliá-los”¹¹².

1.5.3.7 Princípio da motivação

A motivação, embora sua classificação como princípio não seja pacífica pela doutrina, visto que ela “não propõe um estado de coisas a ser promovido”¹¹³, mostra-se indispensável para a atuação da administração pública, na medida em que condiciona a validade dos atos administrativos, permitindo seu controle de legalidade. Eros Grau assevera que “a análise e ponderação da motivação do ato administrativo informam o controle, pelo Poder Judiciário, da sua correção”¹¹⁴. No âmbito do concurso público, a motivação deve incidir sobre todos os atos, e possui uma dupla finalidade: assegurar a transparência das condutas da administração e proporcionar a igualdade na disputa¹¹⁵.

Exemplos de incidência da motivação no concurso público seriam:

- a) a avaliação de provas, sobretudo subjetivas, deve ser expressa e temporaneamente motivada, devendo estar claro os critérios utilizados para correção; b) as decisões que importam em atribuições de pontos, avaliação de inscrições, documentos, títulos e recursos interpostos devem ser motivadas para permitir o exercício do contraditório; c) as provas orais devem ser gravadas, taquigrafadas, ou por qualquer meio técnico registradas, a fim de possibilitar eventuais recursos ou impugnações. A avaliação das mesmas deve ser motivada, admitindo-se, para tais efeitos, exposição e motivação realizadas em ata ou instrumento semelhante; e d) a motivação dos atos de guardar congruência com as disposições do edital e da legislação correlata¹¹⁶

1.5.3.8 Princípio da autotutela

O exercício da autotutela pode ser provocado tanto pela própria administração pública, quanto por um particular. No âmbito do concurso público, costuma ser o candidato quem aponta alguma irregularidade a ser sanada pela administração. Tal situação deve ocorrer através de

¹¹¹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 136.

¹¹² ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 37.

¹¹³ Ibid. p. 40.

¹¹⁴ GRAU, 2005, p. 217 apud ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 40.

¹¹⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 143.

¹¹⁶ MOTTA, Fabrício. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 151.

mecanismos de impugnação previstos na legislação, constituindo verdadeira garantia constitucional, encontrando sustentáculo no art. 5º, XXXIV, alínea “a” e art. 5º, LV, ambos da CF/88, que estabelecem

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
 XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:
 a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;
 LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;¹¹⁷

Deste modo, ao candidato inconformado com decisão administrativa desfavorável, “deve ser-lhe assegurado o direito a recurso, dirigido à autoridade mencionada no edital ou na lei ou ato de organização da entidade pública”¹¹⁸. Acolhida a impugnação do interessado, ou diante da atuação de ofício da administração pública, esta poderá retificar (convalidando) ou extinguir (invalidando) o respectivo ato¹¹⁹.

O controle administrativo poderá ocorrer na fase interna, por iniciativa da própria administração (v.g. definição dos cargos que serão disponibilizados, valor da taxa de inscrição, tipos de provas que serão prestadas com seus respectivos conteúdos) e na fase externa, que se configura após a publicação do edital, por iniciativa da administração, dos candidatos, bem como por qualquer cidadão¹²⁰ (v.g. recurso contra correção de provas)¹²¹.

1.5.4 Princípios específicos do concurso público

Além dos princípios gerais da administração pública, que são aplicados ao concurso público, bem como a todos os outros atos administrativos, a natureza peculiar do procedimento concorrencial para a seleção de candidatos aos cargos públicos implica no reconhecimento, pela doutrina e jurisprudência, de princípios ou pressupostos específicos do concurso público, que atuam como parâmetros para o seu controle¹²².

Sem a pretensão de esgotar a análise de todos os inúmeros princípios que orientam a condução do concurso público, serão abordados os princípios que contam com maiores ponderações por parte da doutrina especializada.

¹¹⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 abr. 2017.

¹¹⁸ CARVALHO FILHO, 2007, p.551 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 147.

¹¹⁹ Ibid. p. 146.

¹²⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 146.

¹²¹ TOURINHO, 2008, p. 140 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 148.

¹²² Ibid. p. 159.

1.5.4.1 Princípio da competitividade

O princípio da competitividade é intrínseco à natureza do concurso público. Concurso é termo de origem latina, significando “ato ou fato de concorrer, em virtude do que mostra, em regra a participação de várias pessoas a um ato, ou a influência de coisas ou atos para a composição de outra coisa, evidência de um fato, ou constituição de um ato”¹²³.

Trata-se de um procedimento concorrencial, ou seja, uma disputa entre candidatos, cuja aprovação não depende apenas de superar as provas, mas também de superar os demais concorrentes¹²⁴. Como assevera Gasparini, o concurso público “não é procedimento de simples habilitação (todos que lograrem ultrapassar certo mínimo são considerados aptos ou habilitados)... É um processo competitivo, em que os cargos são disputados pelos vários candidatos”¹²⁵.

Pode-se dizer que a competitividade é garantia que concorre para que o concurso público alcance o objetivo de selecionar as melhores pessoas para prestar serviços ao Estado, em observância ao princípio da eficiência administrativa, insculpido no art. 37, *caput* da CF/88¹²⁶.

O princípio da competitividade relaciona-se estreitamente com o da igualdade, visto que para que aquele possa ser efetivamente concretizado, é necessário que os candidatos tenham o mesmo ponto de partida, ou seja,

partem de uma igualdade (todos podem habilitar-se para a disputa e sujeitam-se às mesmas condições) para chegar a uma desigualdade (a pessoa mais apta, a melhor proposta) comportada pelo sistema jurídico. Em razão disto, os candidatos devem submeter-se às mesmas exigências e condições de realização das provas¹²⁷.

Assevera-se que “inexiste meritocracia sem competição, e competição pressupõe igualdade para todos os candidatos”¹²⁸.

Desta forma, para que o princípio da competitividade seja observado, a administração pública deve adotar condutas que evitem uma restrição desarrazoada à ampla participação dos candidatos, como por exemplo, não impor aos candidatos exigências para a participação de determinadas etapas do certame que representem sacrifício desproporcional e passível de causar forte desinteresse de potenciais candidatos em participar do concurso.

¹²³ SILVA, 1999, p. 194 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 161.

¹²⁴ Ibid. p. 161.

¹²⁵ GASPARINI, 2004, p. 171 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 161.

¹²⁶ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 27.

¹²⁷ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 29.

¹²⁸ FALCÃO, 2008, p. 163 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 161.

Cabe mencionar também o caso de editais que estabelecem exigências irrelevantes para o desempenho do cargo, de modo a favorecer pequena parcela de candidatos, reduzindo indevidamente a competitividade¹²⁹.

1.5.4.2 Princípio da extensividade

A extensividade é princípio que decorre da isonomia, visto que as decisões administrativas ou judiciais relacionadas à situações que repercutam de forma equivalente para todos os candidatos, deverão ser estendidas a todos (v.g. um candidato requer a anulação de determinada questão. No caso de procedência deste requerimento, seja em sede administrativa ou judicial, a nulidade da questão deverá aproveitar os demais candidatos, visto que todos foram submetidos à ela)¹³⁰.

1.5.4.3 Princípio da vinculação ao edital

O princípio da vinculação ao edital estabelece que tanto a administração quanto os administrados deverão pautar suas condutas de modo a observar as disposições contidas no edital¹³¹. Considera-se “que o poder público encontra-se tão ou mais sujeito à observância do edital que os candidatos, pelo simples fato de que presidiu sua elaboração e, portanto, determinou seu conteúdo”¹³².

É decorrente do princípio da legalidade, que prescreve que “ninguém será obrigado a fazer alguma coisa senão em virtude de lei”¹³³, bem como obriga a administração pública a agir em sua estrita observância^{134 135}. Neste sentido, como todos os atos da administração devem estar respaldados na lei, o concurso público, por consequência, deverá ser regulado, ou seja, submetido à normas prévias, de modo a garantir a objetividade e previsibilidade no atuar da administração¹³⁶.

O edital consagra-se, portanto, como o instrumento que, além de convocar os interessados em participar do certame, irá estipular previamente os parâmetros específicos de

¹²⁹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 28.

¹³⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 163.

¹³¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 38.

¹³² MOTTA, Fabrício. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 148.

¹³³ BRASIL. Constituição Federal de 1988, art. 5º, II. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 abr. 2017.

¹³⁴ Ibid. art. 37, caput.

¹³⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 166.

¹³⁶ Ibid. p. 96.

determinado concurso (v.g. natureza do cargo a ser provido, quantidade de vagas, conteúdo exigido nas provas, dentre outros). Conforme Celso Antônio Bandeira de Mello, é ato administrativo geral e concreto. Geral, uma vez que é dirigido à coletividade e concreto, visto que sua existência justifica-se pelo certame instituído por ele, exaurindo-se após a sua realização¹³⁷. É conhecido como a “lei do concurso”, embora não se possa deixar de considerar que o edital deve “estar submetido às leis e regulamentos que estabelecem as normas gerais que devem ser observadas na definição das referidas regras”¹³⁸.

1.5.4.4 Princípio da objetividade

O princípio da objetividade decorre do da impessoalidade, previsto no art. 37, *caput*, da CF/88, que impõe à administração pública o dever de atuar conforme critérios previamente estabelecidos, de modo a tratar todos de maneira isonômica, vedando-se condutas pautadas por valores e opiniões pessoais dos agentes públicos¹³⁹.

A objetividade manifesta-se no concurso público de modo a garantir que todos os procedimentos de seleção e avaliação dos candidatos sejam pautados em parâmetros objetivos, que devem estar preestabelecidos no edital do certame, de modo a evitar subjetivismos por parte da administração pública^{140 141}. Não se admite, portanto, “que o resultado do concurso dependa, direta ou indiretamente, da apreciação pessoal do julgador”¹⁴².

Conclui-se que todas as formas de avaliação deverão ser objetivas, independentemente de se tratar de provas objetivas, discursivas, orais, de títulos, de aptidão física, dentre outras. A objetividade manifesta-se através dos critérios de julgamento ou correção, que devem ser aplicados de modo uniforme para todos os candidatos¹⁴³, bem como serem previamente estabelecidos¹⁴⁴.

1.5.4.5 Princípio da clareza

A clareza apresenta-se como relevante pressuposto do concurso público, encontrando respaldo nos princípios da eficiência e da razoabilidade, bem como na jurisprudência e no

¹³⁷ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 90.

¹³⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 167.

¹³⁹ Ibid. p. 173.

¹⁴⁰ Ibid. p. 173.

¹⁴¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 41.

¹⁴² CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 173.

¹⁴³ Ibid. p. 175.

¹⁴⁴ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 41.

Decreto Federal nº 6.944/2009¹⁴⁵. Possui pronunciada necessidade de observância nos momentos de elaboração do edital e das provas¹⁴⁶.

O edital, conforme anteriormente exposto, além de ser o instrumento convocatório do concurso público, é aonde se estabelecem as normas de regência deste, vinculando tanto a atuação da administração quanto a dos candidatos. Dada sua fundamental relevância para a realização do concurso, e para que não se abra margem para interpretações divergentes e condutas indevidas, de modo a ferir o princípio da segurança jurídica, é imperioso que as disposições do edital sejam redigidas de forma clara e objetiva¹⁴⁷, ou seja, “suficientemente compreensíveis, precisas e coerentes entre si”¹⁴⁸.

As provas, por sua vez, devem ser elaboradas de forma a se evitar interpretações ambíguas. “Neste contexto, ainda que sejam usuais os truques e armadilhas para dificultar a questão, esses só são válidos se podem ser reconhecidos pelo leitor com um nível normal de atenção e compreensão”¹⁴⁹.

1.5.4.6 Princípio da sigiliosidade

A sigiliosidade é princípio que impõe à administração o dever de abster-se de divulgar o conteúdo de determinados procedimentos, a fim de assegurar a igualdade e lisura do concurso público. É pressuposto de aplicação das provas, exigindo que os “candidatos não tenham conhecimento do conteúdo das questões até que as recebam no local, data e hora previstos no instrumento convocatório”¹⁵⁰.

Deve-se observar que, se todos os candidatos soubessem com antecedência o teor das questões, todos, em tese, se preparariam para fornecer as respostas mais adequadas às questões, de modo que o concurso perderia o seu caráter competitivo, bem como a sua finalidade, que é selecionar os candidatos mais aptos para a função pública.

Por outro lado, o conhecimento do teor das questões por apenas alguns candidatos representaria violação ao princípio da igualdade, visto que aqueles ostentariam uma vantagem indevida sobre os demais candidatos, o que é igualmente inadmissível para a lógica do concurso público.

¹⁴⁵ COUTINHO, Alessandro Dantas; FONTENELE, Francisco. **Concurso Público: direitos fundamentais dos candidatos**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 55.

¹⁴⁶ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 176.

¹⁴⁷ COUTINHO, Alessandro Dantas; FONTENELE, Francisco. Op. cit., p. 55.

¹⁴⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 176.

¹⁴⁹ Ibid. p. 177.

¹⁵⁰ Ibid. p. 177.

Conclui-se, portanto, que a sigilosidade, nesta situação, não vulnera a transparência, a publicidade do concurso público, mas constitui fator relevante para a realização deste¹⁵¹.

Neste sentido, pode-se afirmar que:

de modo genérico, todos os atos do concurso deverão ser públicos, impondo-se o sigilo somente como exigência inerente à isonomia. É evidente que nenhum dos candidatos pode ter acesso ao conteúdo das questões antes de iniciadas as provas.¹⁵²

1.5.4.7 Princípio da identidade

A identidade ou padronização é pressuposto do concurso público que decorre dos princípios da igualdade e eficiência^{153 154}, uma vez que, para que o desempenho dos candidatos a uma determinada vaga possa ser avaliado, todos devem estar submetidos às mesmas condições de avaliação, ou seja, as provas a serem aplicadas devem ser idênticas¹⁵⁵.

Neste sentido, pode-se afirmar que:

Se os candidatos forem submetidos a provas diferentes, não é possível comparar seus resultados, pois estará quebrada a igualdade que deve existir nos concursos. Por disposição do princípio da igualdade, portanto, os candidatos devem ser submetidos a condições idênticas. Qualquer diferença de dificuldade entre as provas, por menor e mais subjetiva que seja, quebra a padronização do concurso e viola o mencionado princípio¹⁵⁶.

No tocante à eficiência da seleção, observa-se que a falta da uniformidade na avaliação dificultaria distinguir os candidatos mais aptos. Desta forma, para que a avaliação seja uniforme, devem ser aplicadas provas com as mesmas questões, ou ao menos, com o mesmo grau de dificuldade.

Em alguns casos, admitir-se-ia exceções à identidade das avaliações, como em situações de caso fortuito e força maior e em situações em que a aplicação das mesmas provas não seria adequada diante de distinções entre os candidatos (v.g. provas de capacidade física com tarefas distintas para candidatos do sexo masculino e do sexo feminino)¹⁵⁷.

1.5.4.8 Princípio da imparcialidade dos membros da comissão examinadora

¹⁵¹ Ibid. p. 178.

¹⁵² JUSTEN FILHO, 2009, p. 589 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 179.

¹⁵³ Ibid. p. 185

¹⁵⁴ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 70.

¹⁵⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 186.

¹⁵⁶ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 130.

¹⁵⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 186-187.

A imparcialidade dos membros da comissão examinadora (ou banca examinadora) é um dos requisitos imprescindíveis para a lisura do concurso público, e até mesmo de sua validade.

Assevera-se que:

“Os membros da comissão de concurso, de regra, são servidores públicos, e não podem ter qualquer interesse na realização do concurso público. Existindo, estão impedidos e assim devem ser substituídos. Não o fazendo, poderão sofrer a arguição de suspeição por qualquer interessado legítimo no âmbito da própria comissão ou através de ações de controle como mandado de segurança, ou até mesmo a ação civil pública pelo Ministério Público. A permanência do membro da comissão impedido poderá acarretar a nulidade do concurso”¹⁵⁸

A não observância deste princípio implica grave violação aos princípios da igualdade, impessoalidade e moralidade, podendo o agente público responsável pela inobservância responder por ato de improbidade administrativa, previsto no art. 11, *caput*, da lei nº 8.429/92¹⁵⁹.

Diante da ausência de leis que regulem especificamente o concurso público, considera-se que o dever de imparcialidade é violado na ocorrência das hipóteses de impedimento e de suspeição, tais como previstas nas leis gerais de processo administrativo (v.g. hipóteses de impedimento e suspeição previstas nos arts. 18 a 21 da lei federal nº 9.784/99)¹⁶⁰.

Cite-se como exemplos de impedimento, o caso em que membro da comissão examinadora atua em cursos preparatórios nas áreas abrangidas pelo concurso¹⁶¹ ou então seja ocupante de cargo em comissão e subordinado hierarquicamente ao pai de um candidato¹⁶².

Já um caso de suspeição poderia acontecer no caso de um membro da banca examinadora ser antigo desafeto de um candidato. Nesta situação, dependendo das circunstâncias, tal fato poderá ou não influir na imparcialidade da banca¹⁶³.

A arguição de imparcialidade de membro da comissão examinadora pode ser realizada independentemente de autorização legal ou editalícia neste sentido, uma vez que deriva do dever de imparcialidade dos agentes públicos bem como dos princípios gerais da administração pública¹⁶⁴.

1.5.4.9 Princípio da qualificação dos membros da comissão examinadora

¹⁵⁸ BARROS, 2007, p. 39 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 188.

¹⁵⁹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 85.

¹⁶⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 187.

¹⁶¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 86.

¹⁶² JUSTEN FILHO, 2009, p. 586 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 188.

¹⁶³ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 86.

¹⁶⁴ Ibid. p. 86.

A comissão examinadora, além do dever de observar a imparcialidade, deve ser composta por membros com qualificação técnica e científica compatível com a natureza e grau de complexidade do cargo em disputa no concurso público, a fim de garantir sua eficácia¹⁶⁵.

É conveniente que os examinadores possuam qualificação e experiência superiores à dos candidatos, a fim de não comprometer a efetividade do certame e nem cometer reprovações injustas^{166 167}. Deve-se observar que o profissionalismo dos examinadores deve ser adequado a cada tipo de avaliação do concurso (v.g. o avaliador da prova física não pode ser o mesmo da prova intelectual)¹⁶⁸.

É necessário também que a banca examinadora não seja composta por membros que apenas detenham o conhecimento específico do conteúdo exigido nas provas, mas que também possuam *expertise* na operacionalização do concurso¹⁶⁹.

1.5.4.10 Princípio da independência da comissão examinadora

A independência da comissão examinadora é princípio que impõe à administração o dever de “criar órgãos colegiados dotados de ampla autonomia administrativa, técnica e científica para a execução de atividades relacionadas à seleção e ao recrutamento de pessoal, sem a ingerência política das autoridades superiores dos órgãos e das entidades diretamente interessadas no concurso público”¹⁷⁰. Esta exigência, reconhecida pela doutrina e pelos tribunais¹⁷¹, visa garantir que as decisões proferidas no âmbito do concurso público se pautem exclusivamente nos critérios de mérito e capacidade¹⁷².

Para sua consecução, a doutrina enumera uma série de medidas, tais como a criação de órgãos permanentes para a realização dos concursos públicos, estruturação de carreiras com esta finalidade, vedação de designação de servidores comissionados para integrar a comissão examinadora, bem como o reconhecimento da discricionariedade técnica das bancas examinadoras e do controle de suas decisões com critérios exclusivamente jurídicos¹⁷³.

¹⁶⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 188.

¹⁶⁶ COUTINHO, Alessandro Dantas; FONTENELE, Francisco. Op. cit., p. 37.

¹⁶⁷ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 87.

¹⁶⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 189.

¹⁶⁹ Ibid. p. 190.

¹⁷⁰ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 83.

¹⁷¹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 191.

¹⁷² Ibid. p. 190.

¹⁷³ Ibid. p. 191.

1.5.4.11 Princípio da instrumentalidade

O concurso público é procedimento administrativo solene, que deve observar determinadas formalidades a fim de que não seja comprometida a sua lisura e não vulnere seus princípios de regência, sobretudo o da igualdade. Este caráter solene, contudo, deve ser mitigado, adotando-se o princípio da instrumentalidade, que consiste em não considerar o concurso como um fim em si mesmo, mas sim como meio para se alcançar os objetivos por ele almejados, que é selecionar os candidatos mais aptos para o cargo público ofertado. Neste sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello advoga o princípio do formalismo moderado, que consiste em:

uma aplicação específica do projeto, transparente na Constituição, de valorizar a “cidadania”, resulta que traz consigo o repúdio a embaraços desnecessários, obstativos da realização de quaisquer direitos ou prerrogativas que a elas correspondam. Deveras, o Texto Constitucional, como reiteradamente temos dito, lhe atribui o caráter saliente de ser um dos “fundamentos” da República Federativa do Brasil (art. 1º, II), além de proclamar que “todo o poder emana do povo” (parágrafo único do citado artigo). Seria um total contra-senso admitir-se o convívio destes preceitos com a possibilidade de serem levantados entraves ao exame substancial das postulações, alegações, arrazoados ou defesas produzidas pelo administrado, contrapondo-se-lhes requisitos ou exigências puramente formais, isto é, alheios ao cerne da questão que estivesse em causa¹⁷⁴.

Conforme observa Carvalho,

A própria lei do processo administrativo federal (lei 9.784/99) reconhece a necessidade de “*adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados*”. (art. 2º, parágrafo único, inc. IX)¹⁷⁵

A instrumentalidade, portanto, impõe à administração e ao judiciário a cautela de anular somente os atos que impliquem ofensa a valor juridicamente relevante, diante de um sopesamento das circunstâncias que envolvem cada concurso e os atos nele praticados, de forma a evitar a frustração de legítimas expectativas¹⁷⁶.

Cite-se como exemplo a necessidade “de se evitar a decretação de nulidade de certames finos ou em estágio avançado de realização, cujo vício de ilegalidade verificado não é suscetível de comprometer o seu caráter competitivo e os princípios da moralidade e da impessoalidade”¹⁷⁷.

1.5.4.12 Princípio da seletividade

¹⁷⁴ MELLO, 2003, p. 468-469 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 206.

¹⁷⁵ Ibid. p. 205.

¹⁷⁶ Ibid. p. 206.

¹⁷⁷ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 30.

A seletividade é princípio que preconiza a adoção pela administração pública de condutas que visem a seleção dos candidatos mais aptos em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, ou seja, “os parâmetros de seleção devem guardar nexos de causalidade com as funções inerentes ao cargo ou emprego a ser provido”¹⁷⁸.

Tal princípio se justifica na medida que veda a padronização dos conteúdos exigidos nos concursos, permitindo a flexibilização dos certames, com a devida apreciação das peculiaridades do cargo a ser provido¹⁷⁹.

Não seria razoável, por exemplo, que um concurso para limpeiro exigisse nível superior, uma vez que tal qualificação não iria influenciar o desempenho desta atividade, além de excluir significativa parcela de candidatos que possuiriam plena aptidão para exercer a função. Tampouco seria razoável um concurso para a magistratura exigir apenas nível fundamental e grande aptidão física dos candidatos, uma vez que tais parâmetros de seleção em nada contribuiriam para o adequado desempenho da função judicante¹⁸⁰.

1.5.4.13 Princípio da sindicabilidade

O princípio da sindicabilidade preceitua que o concurso público pode ser submetido a controle, seja pelos candidatos ou pela sociedade em geral, bem como pelo Poder Judiciário¹⁸¹.

Carvalho assevera que:

todas as atividades administrativas devem estar sujeitas à fiscalização, sendo o controle um imprescindível mecanismo de proteção da sociedade, garantindo, inclusive, a prevalência da legalidade e probidade administrativa, na medida em que se permita a revisão dos atos praticados pela administração pública¹⁸²

Ocorre que no contexto do concurso público a sindicabilidade assume uma função primordial, tendo em vista tratar-se de procedimento que, além de mobilizar um grande número de interessados, criando nestes a expectativa de participar de um certame justo, visa à escolha dos futuros agentes públicos, o que, naturalmente, envolve o interesse de toda a coletividade.

Neste sentido, o concurso público:

envolve o interesse coletivo, e todos os integrantes da comunidade têm interesse na condução ílibada e perfeita do concurso. Por isso, estão autorizados a acompanhar todos os atos pertinentes ao concurso, inclusive formulando pedidos de esclarecimento quanto a fatos relevantes¹⁸³.

¹⁷⁸ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 71.

¹⁷⁹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 199.

¹⁸⁰ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 71.

¹⁸¹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 197.

¹⁸² Ibid. p. 197.

¹⁸³ JUSTEN FILHO, 2009, p. 589 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 198.

Além disso, trata-se de um procedimento que, de um lado, envolve um significativo grau de discricionariedade na atuação administrativa e, de outro, imensa expectativa daqueles que almejam o serviço público. É praticamente inevitável que tal situação dê ensejo à insatisfações por parte dos candidatos, que poderão buscar a intervenção do Poder Judiciário com vistas a reverter uma decisão administrativa desfavorável¹⁸⁴.

Adiante, cumpre investigar os pressupostos para o controle jurisdicional do concurso público, o modo pelo qual deve ocorrer este controle, bem como os seus limites.

¹⁸⁴ Ibid. p. 198.

2 DO CONTROLE JURISDICIONAL DO CONCURSO PÚBLICO

2.1 Introdução

O controle jurisdicional do concurso público, assim como dos demais atos praticados pela administração pública, deve ser exercido, a fim de que se fiscalize se a sua atuação observou os princípios e regras impostas pelo ordenamento jurídico¹. Nas palavras de Di Pietro,

O Poder Judiciário pode examinar os atos da Administração Pública, de qualquer natureza, sejam gerais ou individuais, unilaterais ou bilaterais, vinculados ou discricionários, mas sempre sob o aspecto da legalidade e, agora, pela Constituição, também sob o aspecto da moralidade (arts. 5º, inciso LXXIII, e 37)².

A sindicabilidade pelo Poder Judiciário dos processos seletivos de acesso à função pública assume um papel primordial na medida que contribui para a garantia da probidade nas decisões adotadas pela administração, proporcionando acesso igualitário e meritório aos cargos públicos³.

A possibilidade de intervenção do Poder Judiciário encontra previsão no próprio texto constitucional, em seu art. 5º, XXXV, o qual dispõe, *in verbis*, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”⁴. É decorrência “da doutrina jusfilosófico-política da tripartição dos Poderes, eis que, segundo Montesquieu, ‘é preciso que o poder contenha o poder’”⁵. No ensinamento de Carvalho Filho,

O Judiciário, por ser um Poder equidistante do interesse das pessoas públicas e privadas, assegura sempre um julgamento em que o único fator de motivação é a lei ou a Constituição. Assim, quando o Legislativo e o Executivo se desprendem de seus parâmetros e ofendem tais direitos do indivíduo ou da coletividade, é o controle judicial que vai restaurar a situação de legitimidade, sem que o mais humilde indivíduo se veja prejudicado pelo todo-poderoso Estado⁶.

É o Judiciário, portanto, que irá apreciar as controvérsias jurídicas entre os particulares ou entre estes e a administração pública, a fim de, ao final de um processo, “dizer o Direito com caráter de definitividade (coisa julgada material) e substitutividade (imparcialidade) dentro da fórmula chiovendiana(...)”⁷.

Como visto no capítulo relativo à definição e natureza jurídica do concurso público, verificou-se que este consiste em um conjunto de atos administrativos ou então, um tipo de

¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 191.

² DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito Administrativo**. 28. Ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 898.

³ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 407.

⁴ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 abr. 2017.

⁵ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 190.

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit., p. 1028.

⁷ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 190.

procedimento administrativo⁸. Considera-se que o ato administrativo comporta em sua essência juízos de direito e, se após sua realização, restarem duas ou mais decisões juridicamente válidas, aí se estará efetuando o juízo de mérito.

O controle jurisdicional somente poderá ocorrer em face dos juízos de direito, em que o Poder Judiciário deverá verifica-los em busca de eventuais afrontas ao sistema jurídico, compreendendo este tanto as leis quanto os princípios⁹.

Os juízos de mérito, por sua vez, não são passíveis de controle pelo Judiciário, pois consistem em prerrogativa do administrador que, ao formar um juízo de conveniência e oportunidade, poderá escolher, dentre as decisões juridicamente válidas, aquela que mais lhe aprouver. Como assevera Eros Grau:

Juízos de oportunidade não são sindicáveis pelo Poder Judiciário; mas juízos de legalidade, sim. A conveniência e oportunidade da administração não podem ser substituídas pela conveniência e oportunidade do juiz. Mas é certo que o controle jurisdicional pode e deve incidir sobre os elementos do ato, à luz dos princípios que regem a atuação da administração¹⁰.

Neste sentido, os atos administrativos podem ser apreciados pelo Poder Judiciário, mas apenas em sua faceta de legalidade, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes, expresso no art. 2º da CF/88. Cumpre trazer à baila o ensinamento de Celso Antônio Bandeira de Mello, em que distingue a discricção em aspectos abstrato e concreto. O abstrato seria aquele em que a norma em abstrato conferiria ao administrador a liberdade de escolha de duas ou mais soluções admissíveis. Já o concreto consistiria na possibilidade do administrador adotar mais de uma solução na aplicação da norma ao caso concreto. O ilustre jurista defende que nem sempre a discricção em abstrato corresponderá à discricção em concreto¹¹.

Conforme aponta Rocha, “Cabe ao Judiciário verificar (a) se a pluralidade de decisões juridicamente possíveis persistiu diante da situação concreta e, ainda, (b) se a decisão tomada estava entre as juridicamente possíveis, isto é, se a decisão tomada é correta à luz do Direito.”¹².

No âmbito do concurso público, as decisões adotadas pela administração dirão respeito à necessidade de abertura do processo seletivo, da quantidade de cargos a serem preenchidos, da previsão orçamentária, dentre outras, as quais se inserem na etapa interna do concurso público¹³.

Também caberá à administração a decisão sobre os procedimentos finais do concurso público, que vão desde a homologação, sendo esta o ato que reconhece a regularidade jurídica

⁸ Cf. p. 4.

⁹ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 20.

¹⁰ GRAU, 2005 (ROMS 24.699-9/DF) apud ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 21.

¹¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 194.

¹² ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 21.

¹³ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 78.

dos atos praticados no certame¹⁴, até o procedimento de nomeação e empossamento dos candidatos aprovados nos quadros da administração pública.

O procedimento de seleção propriamente dito não ficará a cargo da administração, sendo que esta deverá designar um órgão e/ou entidade privada com a finalidade específica de condução do certame¹⁵, que abrange desde a elaboração do instrumento convocatório até a classificação definitiva dos candidatos¹⁶ sob pena de colocar em risco a lisura do concurso, vulnerando sobretudo os princípios da impessoalidade, moralidade, eficiência e imparcialidade da administração pública¹⁷.

Neste sentido,

(...) surge a necessidade de se criar órgãos colegiados dotados de ampla autonomia administrativa, técnica e científica e ao recrutamento de pessoal, sem a ingerência política das autoridades superiores dos órgãos e das entidades diretamente interessadas no concurso público¹⁸.

Deste modo, a chamada banca examinadora ou comissão de concurso deve pautar-se, como visto no capítulo atinente aos princípios, na imparcialidade, na qualificação técnico-científica e na independência¹⁹, a fim de que sejam concretizadas as finalidades legítimas do concurso público. Em vista dos aspectos concernentes às bancas examinadoras, é dito que estas gozam de discricionariedade técnica²⁰. Observa-se que:

Essa discricionariedade não é pura, mas sim técnica, o que revela sua maior limitação frente à Ciência e aos paradigmas técnicos de controle e qualidade. As Bancas Examinadoras, nos concursos públicos, gozam de discricionariedade técnica, é dizer, aquela liberdade de escolha balizada pela Ciência e pela técnica, sobretudo pelas fontes formais do Direito. Devem os examinadores, portanto, formular questões e alternativas corretas, juridicamente razoáveis, de tal sorte que os candidatos possam, em condições isonômicas e dentro da lei, competir livremente, culminando na escolha dos melhores.²¹

O fato de a comissão do concurso possuir discricionariedade técnica não implica, contudo, a sua insindicabilidade, seja pela própria administração, seja pelo Poder Judiciário, uma vez que suas condutas, visto serem praticadas por seres humanos, também são passíveis de erros e abusos²².

¹⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 392.

¹⁵ Ibid. p. 337.

¹⁶ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 136.

¹⁷ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 83.

¹⁸ Ibid. p. 83.

¹⁹ Cf. p. 24-26.

²⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 193.

²¹ OSÓRIO, 2002, p. 6 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 193.

²² Ibid. p. 194.

Maia e Queiroz defendem que, “a partir do instante que militarem elementos objetivos de índole técnico-científica para a solução do caso concreto, a margem de discricionariedade se reduz drasticamente, à luz da razoabilidade e da finalidade²³.

Para Rocha, a discricionariedade técnica é plenamente passível de controle, uma vez que “apenas as decisões exclusivamente políticas – segundo critérios de conveniência e oportunidade do administrador – abrigam-se sob o manto do mérito do ato administrativo”²⁴. Deste modo, o juiz jamais poderia negar a concessão da tutela jurisdicional ao argumento de impossibilidade de adentrar no mérito do ato administrativo, devendo valer-se, por exemplo, de prova pericial, para verificar a observância dos padrões técnicos pela banca examinadora. Sousa, por sua vez, entende que tal possibilidade só deve ocorrer em situações excepcionálíssimas²⁵.

Inobstante o reconhecimento pela doutrina e parte da jurisprudência da possibilidade de revisão da discricionariedade técnica da Banca Examinadora, ainda há certa resistência a tal tese, sobretudo por parte dos tribunais superiores^{26 27}.

Mais adiante, serão analisados os posicionamentos dos tribunais superiores acerca desta questão nas diversas fases de seleção do concurso público, a fim de investigar a evolução dos entendimentos, bem como suas atuais tendências.

2.2 Extensão do controle jurisdicional do concurso público

Conforme anteriormente exposto, o controle jurisdicional do concurso público, mormente o dos atos discricionários praticados pela comissão examinadora, suscitam controvérsias no tocante à sua possibilidade e o respeito ao princípio da separação dos poderes²⁸
²⁹.

Percebe-se, na realidade, que a adoção de quaisquer posicionamentos extremos, ou seja, tanto no sentido de uma interferência indiscriminada do judiciário quanto no sentido de uma postura omissa e totalmente conservadora por parte deste, acarretariam graves prejuízos à coletividade.

²³ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 193.

²⁴ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 21.

²⁵ SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. Op. cit. p. 49.

²⁶ Ibid. p. 49

²⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 196.

²⁸ Ibid. p. 197, 433.

²⁹ Cf. p. 31.

No primeiro caso, na hipótese de ativismo judicial que indistintamente rechaçasse os atos praticados pela administração ou pela comissão examinadora, desconsiderando sua legitimidade decisória decorrente da especialização dos seus membros acabaria por “lançar o concurso à total insegurança, fulminando a discricionariedade da banca examinadora”³⁰, ou seja, pode-se dizer que a autoridade dos organizadores do concurso seria praticamente nula e condicionada ao aval do magistrado, inviabilizando a condução do certame, além de afrontar o princípio da separação dos poderes.

Já na segunda hipótese, uma absoluta abstenção do Judiciário, além de ferir de morte o direito fundamental à tutela jurisdicional, estampado no art. 5º, XXXV da CF/88³¹, permitiria o arbítrio da administração pública³², abrindo espaço para condutas abusivas, como por exemplo, favorecimentos (clientelismo), critérios de elaboração e/ou correção de provas desarrazoados, dentre outros, de forma a violar os princípios que norteiam o concurso público e precarizando a condição jurídica dos candidatos na disputa pelas vagas ofertadas³³.

Neste sentido,

o concurso público para admissão nos serviços do Estado é um procedimento sério de seleção de candidatos, no qual deverá existir, em linha de princípio, a possibilidade de controle – não apenas administrativo, pelos caminhos dos recursos pertinentes – mas também de caráter jurisdicional, dos critérios de correção das provas, sob pena de poder transformarem-se em fraude e burla dos interesses dos competidores. Já foi anteriormente ressaltado que a Administração Pública não tem o poder incontrastável de reputar como certo o que bem lhe parece, pois isso seria arbítrio³⁴.

Em ambas as hipóteses, o maior prejuízo, em última análise, seria suportado pela coletividade, uma vez que o acesso ao serviço público estaria comprometido, o que, por consequência, refletiria em sua qualidade. Diante desta situação, é necessário, portanto, investigar de que modo deve ocorrer o controle jurisdicional, a fim de que este proporcione segurança nas relações jurídicas da administração pública com os candidatos e demais interessados no âmbito da realização do concurso público.

Todos os atos praticados pela administração pública são, em tese, passíveis de controle judicial, sendo tal premissa válida também para o concurso público. No ensinamento de Cármen Lúcia Antunes Rocha,

Não há Poder Democrático imune ao controle jurídico. Não há hipótese de existir uma esfera de atividades do Poder Público que esteja tão acima da Justiça que possa cometer a mais ampla injustiça sem que os indivíduos que a ele se submetem possam fazer algo para opor travas a esta atuação. Não há, na Democracia pensada como princípio realizável materialmente pelas técnicas jurídicas colocadas à disposição da

³⁰ SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. Op. cit. p. 49.

³¹ Ibid. p. 49.

³² CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 409.

³³ Ibid. p. 424.

³⁴ COUTO E SILVA, 2001, p. 26 apud TOURINHO, 2008, p. 87 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 410.

sociedade, competência posta à revelia da própria sociedade para atuar, inclusive, contra ela própria³⁵.

Deste modo, quaisquer controvérsias que surjam ao longo do certame, ou seja, desde o momento da elaboração das regras da concorrência, passando pela realização das provas até os atos de nomeação dos aprovados, são passíveis de serem levadas à apreciação do Poder Judiciário³⁶.

Conforme exposto, não se admite que o controle jurisdicional atue sobre o mérito, ou seja, sobre “os aspectos reservados à apreciação subjetiva da Administração Pública”³⁷, através de um juízo de conveniência e oportunidade³⁸. O concurso público, cuja operacionalização é levada a cabo pela Comissão (ou banca) Examinadora, é composto por uma série de atos que envolvem um juízo de mérito, com destaque para os que envolvem a elaboração e correção de provas, que, no contexto brasileiro, “são os que mais estão sujeitos a controle pelos candidatos”³⁹.

Neste sentido, diz-se que o órgão selecionador goza de discricionariedade técnica, e, por consequência, o controle dos seus atos deve ser restrito a uma análise de aspectos objetivos, a qual consiste na adoção de parâmetros jurídicos para a confrontação dos atos praticados no certame⁴⁰. Segundo Carvalho, tais parâmetros consistem na verificação dos seguintes aspectos:

a) a regularidade do procedimento e das formas em geral; b) O requisito de “a motivação suficiente”; c) A existência de dolo, coação ou outros vícios que restrinjam a liberdade de formação da decisão das bancas examinadoras; d) O “desvio de poder”, o controle do fim como elemento regulado; e) O controle dos motivos determinantes (um verdadeiro controle de causas que determinaram da decisão administrativa); e f) Os princípios que incidem sobre o concurso público⁴¹.

À luz de tais parâmetros, depreende-se que é plenamente possível que o julgador avalie: se os aspectos formais ou procedimentais do concurso foram observados, tendo por base os critérios estabelecidos na legislação atinente e no instrumento convocatório (edital); se a justificativa dada pelo comissão examinadora aos requerimentos de interessados mostra-se suficientemente esclarecedora. Como assevera Rocha, “a motivação dos atos administrativos inclui a exposição das razões que os tornam convenientes e oportunos”⁴²; se houve ocorrência de influências indevidas sobre o processo decisório da banca examinadora, afetando sua independência e imparcialidade; se houve prática de condutas abusivas pela banca examinadora ou quaisquer outros agentes da administração no decorrer do certame, desvirtuando a finalidade

³⁵ ROCHA, 1990, p. 84 apud CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 434.

³⁶ Ibid. p. 439.

³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Op. cit., p. 898.

³⁸ Cf. p. 31.

³⁹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 441.

⁴⁰ Ibid. p. 409.

⁴¹ Ibid. p. 409.

⁴² ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 41.

legítima do concurso; se a motivação dos atos praticados pelos órgãos envolvidos na realização do certame não é dissimulada, ou seja, se guarda nexos com uma causa efetivamente existente. Di Pietro afirma que “Não há invasão do mérito quando o Judiciário aprecia os motivos, ou seja, os fatos que precedem a elaboração do ato; a ausência ou falsidade do motivo caracteriza ilegalidade, suscetível de invalidação pelo Poder Judiciário”⁴³; se foram observados os princípios que orientam a realização do concurso público, uma vez que, conforme exposto, assumem fundamental relevância para a prática dos atos administrativos, ainda mais pelo fato do instituto do concurso público ser desprovido de uma sistematização normativa consistente, ou seja, normas gerais que regulem o referido instituto⁴⁴.

A controvérsia da sindicabilidade da discricionariedade técnica da banca examinadora pelo Poder Judiciário, como já visto, não é pacífica, mormente na jurisprudência dos tribunais superiores, que ainda adota uma postura tímida perante a questão^{45 46}. A fase de realização das provas mostra-se como uma das mais sensíveis, seja porque é o momento que provoca maior inconformismo nos candidatos, que se deparam com irregularidades nas provas e critérios de avaliação, seja porque é um dos pontos que enfrenta maior resistência de intervenção pelo Poder Judiciário.

Diante deste cenário, no próximo capítulo será investigado o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal perante a referida etapa, buscando-se analisar a evolução dos entendimentos desde a vigência da Constituição de 1988 no tocante à cada uma das espécies de avaliações adotadas nos concursos públicos.

⁴³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Op. cit., p. 898.

⁴⁴ Cf. p. 10.

⁴⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 196, 434.

⁴⁶ Cf. p. 33.

3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

3.1 Metodologia de análise

No presente capítulo, buscar-se-á analisar os posicionamentos dos Tribunais Superiores – Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal – perante as etapas de seleção do concurso público. O foco da pesquisa será investigar em que hipóteses o Judiciário tem admitido a intervenção nos atos de seleção propriamente ditos, ou seja, os diversos tipos de provas e exames realizados no âmbito do concurso público. No ensinamento de Maia e Queiroz,

Quanto à natureza, as provas dos concursos públicos, podem ser escritas (objetivas, discursivas/dissertativas e mistas), orais, de capacidade física, psicotécnicas, práticas e de títulos; quanto à existência, ou não de caráter excludente do certame, as provas podem ser exclusivamente classificatórias, exclusivamente eliminatórias ou classificatórias e eliminatórias; quanto ao objeto de avaliação, as provas podem ser de conhecimento (provas escritas e orais), de habilidade específica (provas práticas), físico-orgânicas (prova de capacidade física), de aptidão psicológica (provas psicotécnicas) e culturais (provas de títulos)¹.

A relevância da pesquisa se justifica pelo fato de que tais procedimentos representam um dos momentos mais controvertidos na realização dos concursos, em que surgirão inconformismos com o conteúdo exigido nas provas bem como com os critérios de correção, sendo considerada a etapa mais sujeita a controle pelos candidatos². Carvalho observa que,

Relativamente à realização das provas nos processos seletivos, cabe destacar que as mesmas costumam apresentar muitos problemas, já que as decisões administrativas nem sempre estão de acordo com o entendimento dos candidatos. Na verdade, sempre alguém sairá insatisfeito, especialmente pelo caráter competitivo do concurso público. O que é relevante é saber se a referida insatisfação provém de uma atuação ilegítima ou não da Administração Pública.³

Como visto anteriormente, a realização destes procedimentos está inserida na competência de órgãos designados especialmente para tal fim, usualmente denominados de comissão de concurso, comissão ou banca examinadora⁴. Em virtude de sua especialização, diz-se que tais órgãos gozam de discricionariedade técnica, o que, em tese, afastaria a possibilidade de controle jurisdicional. Tal questão, no entanto, desperta controvérsias, visto não existir uma definição exata dos limites desta discricionariedade e dos da legalidade, de forma a exigir uma análise cautelosa pelo Judiciário, que não deve intervir de maneira excessiva nem tampouco

¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 104.

² Cf. p. 35.

³ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 357.

⁴ Cf. p. 32.

omissa, sob pena de lançar o concurso público à uma situação de insegurança jurídica para os interessados, bem como afrontar o princípio da separação dos poderes⁵.

Deste modo, a compreensão jurisprudencial acerca do tema é fundamental para que a Administração Pública e, sobretudo, os candidatos, possam estar cientes dos parâmetros que devem ser observados na condução do concurso público, a fim de que possam combater condutas arbitrárias e equivocadas, de modo a evitar uma judicialização excessiva, tornando o andamento de tais processos seletivos mais estável, célere e eficaz.

Neste sentido, nas precisas palavras de Adilson Dallari,

O concurso público é instrumento a serviço daqueles que não contam com o amparo dos poderosos capazes de conseguir cargos ou empregos sem esforços, sendo constante a desconfiança dos participantes em relação à lisura do procedimento. Diante desta situação, exigências e decisões que encontrem amparo jurisprudencial serão melhor acolhidas pelos inconformados. Por mais esta razão, a jurisprudência deve se mostrar coesa, uniforme, a fim de consolidar-se a tão almejada segurança jurídica⁶.

A metodologia da pesquisa consistirá em consulta da jurisprudência no endereço eletrônico dos referidos tribunais⁷ ⁸. No campo de pesquisa serão utilizados termos referentes aos assuntos abordados em uma sequência lógica e com auxílio de operadores de busca (e, ou, adj, não, prox, mesmo, com, \$), de modo a maximizar a quantidade e qualidade do resultado das pesquisas.

Serão abordados aspectos quantitativos, com a análise do número de acórdãos encontrados e de quantos efetivamente abordam a matéria pesquisada, e aspectos qualitativos, em que se investigará quais temas são mais discutidos bem como que tendências podem ser observadas nos posicionamentos dos tribunais relativos ao assunto pesquisado.

3.2 Provas objetivas

As chamadas provas “objetivas” são o tipo de avaliação mais utilizado nos concursos públicos brasileiros pela sua versatilidade e facilidade de correção⁹, sendo comumente utilizadas no início dos processos seletivos¹⁰, a fim de promover uma seleção dos candidatos que participarão das demais fases de avaliação do certame¹¹. Consistem em testes sujeitos a

⁵ Cf. p. 34.

⁶ DALLARI, Adilson. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Op. cit., p. 98-99.

⁷ Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em 20 maio 2017.

⁸ Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em 20 maio 2017.

⁹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 363.

¹⁰ Ibid. p. 365.

¹¹ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 136.

respostas padronizadas¹², geralmente com proposições de múltipla escolha, nos quais os candidatos devem escolher qual afirmativa dentre as propostas se apresenta correta (ou incorreta), ou então informar quais das proposições expostas são verdadeiras ou falsas¹³.

Tal tipo de avaliação, para que seja válido, só admite uma resposta correta, sob pena da perda da objetividade que lhe é intrínseca. Deste modo, o examinador deve evitar ao máximo empregar termos ambíguos e obscuros nas perguntas e nas proposições, sendo possível, contudo, o uso de “armadilhas” para dificultar a questão, desde que possam ser identificadas pelo candidato atencioso e devidamente preparado¹⁴.

Rocha observa que embora tais testes sejam dotados de uma maior objetividade do que outros tipos de provas, a denominação “objetiva” utilizada normalmente para este tipo de avaliação é incorreta, uma vez que no âmbito do concurso público é vedada a adoção de critérios pautados pela subjetividade, pois representaria violação ao princípio da igualdade¹⁵.

Tal tipo de avaliação, contudo, não deve ser utilizada de forma isolada para avaliar os candidatos, sobretudo em concursos para cargos de maior complexidade, visto que não permite uma avaliação integral da capacitação do candidato¹⁶, uma vez que este pode acertar questões aleatoriamente, não possuindo efetivamente o adequado conhecimento exigido para a função a ser desempenhada, bem como não ocorrerá a avaliação de atributos importantes para o desempenho do cargo, como a capacidade de expressão¹⁷.

A seguir, serão analisados os posicionamentos dos Tribunais Superiores acerca deste tipo de avaliação desde a vigência da atual Constituição.

3.2.1 **Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça**

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste tribunal acerca da realização das provas objetivas, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj objetiva”, desde 05 de outubro de 1988 até 22 de maio de 2017, encontrando-se 93 acórdãos e 6 arestos de informativos de jurisprudência.

Dos 93 acórdãos encontrados, 51 não expõem entendimento acerca do tema pesquisado. A maioria versa sobre aspectos processuais, não havendo apreciação de mérito, sobretudo por

¹² MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 105.

¹³ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 135.

¹⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 364.

¹⁵ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 134.

¹⁶ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 364.

¹⁷ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 136.

ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão e os demais, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa. Dos informativos de jurisprudência apresentados, apenas um refere-se ao objeto pesquisado.

Dos acórdãos atinentes ao tema em análise, o constante de informativo de jurisprudência versa sobre a possibilidade de cobrança de matéria superveniente à data de publicação do edital, que no caso referia-se a conhecimentos sobre a EC n. 45/2004, promulgada posteriormente à abertura do certame. Restou consolidado o entendimento de que a exigência de tal conhecimento não se desvinculou do conteúdo programático do edital, conforme ementa abaixo transcrita:

MS. CONCURSO PÚBLICO. MATÉRIA SUPERVENIENTE. EDITAL.
A recorrente insurge-se contra questões da prova objetiva de concurso público para provimento do cargo de Escrevente Juramentado, que teriam contrariado o conteúdo programático e, assim, o princípio da legalidade, ao exigir dos candidatos conhecimentos sobre a EC n. 45/2004, que teria sido promulgada posteriormente à publicação do edital que regia o certame. O Min. Relator lembrou que a jurisprudência orienta-se, há longa data, no sentido de que compete ao Poder Judiciário a análise das questões pertinentes à legalidade do edital e ao cumprimento das suas normas pela banca examinadora. Em regra, não cabe o exame do conteúdo das questões formuladas em concurso público. **No caso, ao exigir da candidata conhecimento a respeito da referida EC, a banca examinadora não se desvinculou do conteúdo programático e, por conseguinte, não violou o princípio da legalidade, conferindo, ainda, prazo razoável, superior a três meses, para que a candidata se preparasse adequadamente para as provas.** Diante disso, a Turma negou provimento ao recurso em mandado de segurança. Precedentes citados do STF: RE 268.244-CE, DJ 30/6/2000; do STJ: RMS 17.902-MG, DJ 29/11/2004.¹⁸ (grifo nosso)

Tal entendimento, contudo, não deve prevalecer nos casos em que o edital do certame vede expressamente tal possibilidade¹⁹.

Quanto aos demais resultados, constatou-se que 11 arestos envolviam discussão sobre anulação de questão com duplicidade de respostas corretas ou nenhuma resposta correta. A maioria dos julgados negou a possibilidade de anulação ao argumento de interferência no mérito do ato administrativo. Há, contudo, entendimentos no sentido de que, havendo a efetiva comprovação de tal vício, por meio de produção de prova oficial, a anulação será permitida, conforme é possível verificar nas ementas abaixo transcritas:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. **CONCURSO PÚBLICO. AVALIAÇÃO OBJETIVA. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DE QUESTÕES POR APARENTE DUPLICIDADE DE**

¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 21.743-ES, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 9/10/2007. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&data=%40DTDE+%3E%3D+19881005&livre=concurso+adj+p%FAblico+e+%28prova+ou+avalia%E7%E3o%29+adj+objetiva&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 22 maio 2017.

¹⁹ COUTINHO, Alessandro Dantas; FONTENELE, Francisco. Op. cit., p. 80.

RESPOSTAS CORRETAS OU POR AUSÊNCIA DE RESPOSTA CORRETA. INDEFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INCOMPLETA. DESCARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO CONTRÁRIO AOS INTERESSES DA PARTE. TESE SEDIMENTADA EM JULGAMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 632.853/CE.

1. O mero julgamento da causa em sentido contrário aos interesses e à pretensão de uma das partes não caracteriza a ausência de prestação jurisdicional tampouco viola o art. 535 do CPC/1973. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
2. **"Não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas (...). Excepcionalmente, é permitido ao Judiciário juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame"** (RE 632.853/CE, Relator Min. Gilmar Mendes).
3. **O caso concreto não cuida da referida exceção, mas de confrontar-se o resultado divulgado pela comissão examinadora com as convicções pessoais do candidato com o fim de que prevaleça o entendimento que ele julga mais consentâneo com a literatura profissional.**
4. Agravo interno não provido.²⁰ (grifo nosso)

ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - CONCURSO PÚBLICO - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO E EXISTENTE - AUDITOR TRIBUTÁRIO DO DF - **PROVA OBJETIVA** - FORMULAÇÃO DOS QUESITOS - **DUPLICIDADE DE RESPOSTAS** - ERRO MATERIAL - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE DOS ATOS - NULIDADE.

1 - A teor do art. 255 e parágrafos do RISTJ, para comprovação e apreciação da divergência jurisprudencial (art. 105, III, alínea "c", da Constituição Federal), devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados. O confronto ocorreu e os paradigmas foram devidamente anexados aos autos, o que leva ao conhecimento do recurso e à apreciação deste.

2 - Por se tratar de valoração da prova, ou seja, a análise da contrariedade a um princípio ou a uma regra jurídica no campo probatório, porquanto não se pretende que esta seja mesurada, avaliada ou produzida de forma diversa, **e estando comprovada e reconhecida a duplicidade de respostas, tanto pela r. sentença monocrática, quanto pelo v. acórdão de origem, afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ** (cf. AG nº 32.496/SP).

3 - Consoante reiterada orientação deste Tribunal, não compete ao Poder Judiciário apreciar os critérios utilizados pela Administração na formulação do julgamento de provas (cf. RMS nºs 5.988/PA e 8.067/MG, entre outros). **Porém, isso não se confunde com, estabelecido um critério legal - prova objetiva, com uma única resposta** (Decreto Distrital nº 12.192/90, arts. 33 e 37), **estando as questões mal formuladas, ensejando a duplicidade de respostas, constatada por perícia oficial, não possa o Judiciário, frente ao vício do ato da Banca Examinadora em mantê-las e à afronta ao princípio da legalidade, declarar nula tais questões, com atribuição dos pontos a todos os candidatos** (art. 47 do CPC c/c art. 37, parág. único do referido Decreto) e não somente ao recorrente, como formulado na inicial.

²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 923.696/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 13/10/2016. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1544164&num_registro=201601326091&data=20161013&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

4 - Precedentes do TFR (RO nº 120.606/PE e AC nº 138.542/GO).

5 - Recurso conhecido pela divergência e parcialmente provido para, reformando o v. acórdão de origem, julgar procedente, em parte, o pedido a fim de declarar, por erro material, nulas as questões 01 e 10 do concurso ora sub judice, atribuindo-se a pontuação conforme supra explicitado, invertendo-se eventuais ônus de sucumbência.²¹ (grifo nosso)

Outra controvérsia relevante, discutida em 10 acórdãos, diz respeito à pretensão de anulação de questões, com revisão dos critérios da banca examinadora. Neste caso, prevaleceu o entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal através do Tema 485, de que “não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas”, conforme indica a ementa abaixo transcrita:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE PROVA OBJETIVA. IMPOSSIBILIDADE. TEMA FIXADO EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. CONTEÚDO DA PROVA. AFERIÇÃO DE PERTINÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. LAUDO JUNTADO. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO. IMPRESTABILIDADE NA VIA MANDAMENTAL.

1. Recurso ordinário interposto contra acórdão no qual se denegou a segurança à **postulação de anulação de quatro questões de concurso público para o cargo de agente tributário**; a parte recorrente alega que as questões 11 e 30 conteriam erros grosseiros e que as questões 69 e 77 versariam, respectivamente, sobre matéria não prevista no edital e com erro grosseiros.

2. **A jurisprudência está consolidada no sentido de que não é possível a revisão de questões de concurso público, mesmo de caráter jurídico, tendo o tema sido fixado em sede de repercussão geral pelo Pretório Excelso: "(...) não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas (...)"** (RE 632.853/CE, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, Acórdão eletrônico de Repercussão Geral - Mérito publicado no DJe-125 em 29.6.2015.).

3. **As duas questões referidas aos conhecimentos de Contabilidade exigiriam dilação probatória para a sua aferição em relação ao Edital, mesmo no que concerne sua previsão, ou não. Ademais, não é possível utilizar um laudo técnico produzido para parte (fls. 308-3151), uma vez que poderia haver a necessidade de contraprova, cuja produção não é cabível na via do mandado de segurança.**

Precedente: AgRg no RMS 23.271/SC, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 1º.10.2015.

Recurso ordinário improvido.²² (grifo nosso)

²¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 174.291/DF, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2000, DJ 29/05/2000, p. 169. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199800350373&dt_publicacao=29-05-2000&cod_tipo_documento=&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 48.163/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 09/05/2016. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1508671&num_registro=201500924920&data=20160509&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

Também merece destaque a discussão sobre possibilidade de anulação pelo Poder Judiciário de questão objetiva eivada de vício perceptível de plano, presente em ao menos cinco julgados, sendo entendido que nessas hipóteses é possível a intervenção do Judiciário, conforme indicam as ementas a seguir:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO DE PROVA DE CONCURSO. HIPÓTESE DE ERRO MATERIAL, CONSIDERADO AQUELE PERCEPTÍVEL PRIMO ICTU OCULI, DE PLANO, AUTORIZAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO DECLARAR NULA QUESTÃO DE PROVA OBJETIVA DE CONCURSO PÚBLICO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM O JULGAMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DO TEMA EM REPERCUSSÃO GERAL 485. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. No julgamento do tema em Repercussão Geral 485, o Supremo Tribunal Federal concluiu não competir ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas, salvo excepcional juízo de compatibilidade do conteúdo das questões com o previsto no edital do certame (RE 632.853/CE, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe de 29.6.2015).
2. **Na hipótese dos autos, evidencia-se que a própria banca examinadora, em decorrência dos recursos formulados por candidatos, considerou como correta a alternativa A ao invés da D, como figurou no gabarito inicial, reconhecendo, assim, o erro material provocado pela comissão do concurso, que divulgou gabarito incorreto.**
3. **Em situações como esta, caberia à banca declarar a anulação da questão, atribuindo a todos os candidatos a pontuação correspondente, no estrito cumprimento da norma prevista no item 13.7 do edital, o que, contudo, não se realizou, levando ao ajuizamento da presente ação.**
4. **Assim, o acórdão encontra-se em consonância com o entendimento fixado em repercussão geral pelo Supremo, uma vez que cabe ao Judiciário atuar quando há flagrante violação das regras fixadas no edital.**
5. Nestes termos, não há retratação a ser feita, devendo o acórdão, que concedeu a ordem, permanecer incólume.²³ (grifo nosso)

No aresto supramencionado, considerou-se vício perceptível de plano a inobservância pela banca examinadora de norma prevista no edital, que exige anulação de questão com atribuição da pontuação correspondente a todos os candidatos.

Já no julgado apresentado a seguir, considerou-se vício perceptível de plano a demonstração da multiplicidade de respostas corretas em questão objetiva, o que macula sua legalidade:

MEDIDA CAUTELAR OBJETIVANDO CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE NA CORTE DE ORIGEM. SÚMULAS 634 E 635 DO STJ. HIPÓTESE EXCEPCIONAL CARACTERIZADA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE TECNOLÓGICA EM SAÚDE PÚBLICA. ANULAÇÃO DE QUESTÃO

²³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 39.635/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 10/05/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1528936&num_registro=201202473558&data=20170510&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

OBJETIVA. POSSIBILIDADE DE CONTROLE JURISDICIONAL QUANDO EVIDENTE A EIVA QUE MACULA A QUESTÃO IMPUGNADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA: PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO E PERIGO NA DEMORA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. MEDIDA CAUTELAR JULGADA PROCEDENTE.

1. O Recurso Especial não dispõe de efeito suspensivo, admitindo-se, portanto, a execução provisória do acórdão impugnado; por isso, este Superior Tribunal de Justiça tem admitido, em circunstâncias excepcionais, a concessão de efeito suspensivo aos recursos de sua competência constitucional (art. 34, V e VI, e 288 do RISTJ), por meio de Medida Cautelar Inominada, desde que satisfeitos os requisitos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.
2. A regra afirma que para a viabilidade do pleito cautelar é indispensável que esteja inaugurada a competência desta Corte para a sua análise, o que só se perfectibiliza a partir do juízo de admissibilidade do Recurso Especial pelo Tribunal a quo (Súmulas 634 e 635 do STF); todavia, em hipóteses excepcionalíssimas, tem sido mitigada essa regra, quando verificada a patente possibilidade de êxito do Apelo Raro e for grande o perigo da demora.
3. Na presente cautelar, o *periculum in mora* encontra-se devidamente demonstrado ante o iminente risco de desligamento da requerente do quadro de Servidores da FIOCRUZ, cujo consectário lógico é a descontinuidade dos trabalhos de pesquisa desenvolvidos, além do não percebimento dos vencimentos, situação que, mesmo momentânea, põe em xeque a sua própria subsistência.
4. Ademais, dessume-se do aresto recorrido que a contenda diz respeito à regularidade da questão 15 da prova objetiva de múltipla escolha. Afirma a autora que a questão é dúbia e induz os candidatos ao erro insuperável, haja vista erros na tradução do texto que embasa o questionamento, inclusive na versão publicada no próprio site da Fundação Oswaldo Cruz.
5. **Registre-se que a demonstração de multiplicidade de respostas corretas no item 15 da prova objetiva foi reconhecida no primeiro grau de jurisdição, além de a alteração do gabarito oficial ter ocorrido somente após o julgamento de recursos administrativos, corrobora a tese de havia erro invencível a macular a referida questão recomendando, em princípio, a sua anulação.**
6. **Assim sendo, vislumbra-se a plausibilidade jurídica da pretensão de direito material deduzida na insurgência especial, considerando que conforme orientação sedimentada nesta Corte Superior é possível a anulação judicial de questão objetiva de concurso público, em caráter excepcional, quando a nódoa que a atinge se manifesta de forma evidente e inofismável, contaminando a legalidade do certamente e permitindo ao Judiciário o seu controle de forma plena.**
7. Desta forma, presentes os requisitos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, concede-se a medida pleiteada.
8. Medida Cautelar julgada procedente, apenas para conferir efeito suspensivo ao Recurso Especial dirigido a esta Corte e, por conseguinte, suspender o cumprimento do acórdão proferido na Apelação Cível 0001930-98.2011.4.02.5101 do Tribunal Regional Federal da 2a. Região, até o julgamento do Apelo Raro.²⁴ (grifo nosso)

²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. MC 23.067/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 19/03/2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=44705118&num_registro=201401938528&data=20150319&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

O entendimento adotado é louvável, contudo, abre certa margem para subjetivismos, uma vez que o conceito de “evidente e insofismável” mostra-se vago, de modo a não permitir uma análise objetiva por parte do julgador, o que pode gerar contradições. Com base nos arestos acima transcritos, pode-se considerar vício perceptível de plano aquele que demonstre manifesta discrepância de disposições expressas no edital ou então aquele que evidencie uma incompatibilidade lógica com a natureza da avaliação (v.g. multiplicidade de respostas corretas quando o enunciado da questão requer apenas uma resposta correta).

3.2.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste pretório excelso acerca da realização das provas objetivas, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj6 objetiva”, desde 05 de outubro de 1988 até 22 de maio de 2017, encontrando-se 18 acórdãos.

Dos 18 acórdãos encontrados, nove não expõem entendimento acerca do tema pesquisado. A maioria versa sobre aspectos processuais, não havendo apreciação de mérito, sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão e os demais, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa.

Dos acórdãos atinentes ao tema em análise, constatou-se que as controvérsias mais recorrentes dizem respeito a possibilidade de modificação pela banca examinadora de gabarito preliminar, não existindo direito a recurso por parte dos candidatos. O entendimento, neste caso, é de que tal conduta é legal, na medida em que houver previsão editalícia neste sentido.

Outra controvérsia recorrente é a da possibilidade de revisão da compatibilidade entre as questões, os critérios de correção e o conteúdo programático previsto no edital, restando assentado que o Judiciário não pode reexaminar os critérios adotados pela banca examinadora, mas apenas verificar a compatibilidade das questões com o conteúdo programático previsto no edital, conforme ementas abaixo transcritas:

EMENTA: CONCURSO PÚBLICO. PROCURADOR DA REPÚBLICA. PROVA OBJETIVA: MODIFICAÇÃO DO GABARITO PRELIMINAR. REPROVAÇÃO DE CANDIDATA DECORRENTE DA MODIFICAÇÃO DO GABARITO. ATRIBUIÇÕES DA BANCA EXAMINADORA. MÉRITO DAS QUESTÕES: IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A modificação de gabarito preliminar, anulando questões ou alterando a alternativa correta, em decorrência do julgamento de recursos apresentados por candidatos não importa em nulidade do concurso público se houver previsão no edital dessa modificação. 2. A ausência de previsão no edital do certame de interposição de novos recursos por candidatos prejudicados pela

modificação do gabarito preliminar não contraria os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. 3. Não cabe ao Poder Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituir-se à banca examinadora do concurso público para reexaminar os critérios de correção das provas e o conteúdo das questões formuladas (RE 268.244, Relator o Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 30.6.2000; MS 21.176, Relator o Ministro Aldir Passarinho, Plenário, DJ 20.3.1992; RE 434.708, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 9.9.2005).²⁵ (grifo nosso)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito administrativo. Concurso público. **Prova objetiva. Questões em desconformidade com o conteúdo programático constante no instrumento convocatório do certame.** Anulação. Possibilidade. Fatos e provas. Reexame. Cláusulas editalícias. Análise. Impossibilidade. Precedentes. 1. **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido da possibilidade do controle jurisdicional da legalidade do concurso público quando verificado o descompasso entre as questões cobradas em prova e o conteúdo programático descrito no edital.** 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas dos autos e a interpretação das cláusulas do edital do certame. Incidência das Súmulas nºs 279 e 454/STF. 3. Agravo regimental não provido.²⁶ (grifo nosso)

3.3 Provas discursivas

Provas discursivas, ou provas subjetivas, são aquelas que, como a nomenclatura indica, “exigem que o candidato ofereça seu ponto de vista a questões formuladas de forma mais aberta”²⁷. Podem assumir a forma de questões-problema, comentários, pareceres ou qualquer outro meio que faça o candidato expor seu entendimento com clareza, criatividade e encadeamento lógico²⁸.

Se, por um lado, este tipo de prova propicia uma avaliação mais acurada da capacitação dos candidatos, por outro, exige do órgão selecionador um maior esforço em avaliar de forma objetiva as respostas fornecidas, a fim de que a correção seja feita de forma uniforme²⁹, a fim de não se violar a isonomia.

²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 27260, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2009, DJe-055 DIVULG 25-03-2010 PUBLIC 26-03-2010 EMENT VOL-02395-02 PP-00454 RTJ VOL-00216-01 PP-00332. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+27260%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+27260%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/m3cmhog>>. Acesso em: 22 maio 2017.

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 839653 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 12/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2015 PUBLIC 19-06-2015. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ARE%24%2ESCLA%2E+E+839653%2ENUME%2E%29+OU+%28ARE%2EACMS%2E+ADJ2+839653%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/lbtlyep>>. Acesso em: 22 maio 2017.

²⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 366.

²⁸ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 111.

²⁹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 367.

É necessário que sejam observados mecanismos de controle, que consistiriam em impedir os examinadores de identificar de qual candidato pertence a prova a ser corrigida; formular as questões com a maior objetividade possível, evitando-se temas polêmicos e controversos, a fim de minimizar a influência de opiniões pessoais dos examinadores; elaborar gabaritos com o maior nível de detalhamento possível, indicando todas as possíveis respostas para o caso bem como indicando os critérios de correção utilizados pelos examinadores³⁰.

A seguir, serão analisados os posicionamentos dos Tribunais Superiores acerca deste tipo de avaliação desde a vigência da atual Constituição.

3.3.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste tribunal acerca da realização das provas discursivas, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj discursiva”, desde 05 de outubro de 1988 até 22 de maio de 2017, encontrando-se 42 acórdãos e dois acórdãos de informativos de jurisprudência.

Dos 42 acórdãos encontrados, 28 não expõem entendimento acerca do tema pesquisado. A maioria versa sobre aspectos processuais, não havendo apreciação de mérito sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão e os demais, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa. Dos informativos de jurisprudência apresentados, nenhum refere-se ao objeto pesquisado.

Dos acórdãos atinentes ao tema em análise, constatou-se que a controvérsia mais recorrente, com quatro arestos neste sentido, é a atinente à impossibilidade de reexame pelo Judiciário de critérios da banca examinadora, salvo em caso de ilegalidade, com desrespeito às cláusulas do edital, demonstrando harmonia com os julgados referentes às provas objetivas³¹, conforme demonstra a ementa a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART.535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE INADMITIU O PROCESSAMENTO DO RECURSO ANTE A FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. **CONCURSO PÚBLICO. IMPUGNAÇÃO DE CORREÇÃO DE PROVA DISCURSIVA. LEGALIDADE RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM EM ACORDO AO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS.** AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

³⁰ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 140.

³¹ Cf. p. 42, 44.

1. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade que configure violação ao art. 535 do CPC/1973.

Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada.

2. É firme a jurisprudência desta Corte ao dispor que, em regra, não compete ao Poder Judiciário apreciar critérios na formulação e correção das provas, tendo em vista que, em respeito ao princípio da separação de poderes consagrado na Constituição Federal, é da banca examinadora desses certames a responsabilidade pelo seu exame.

Assenta-se ainda que, excepcionalmente, havendo flagrante ilegalidade, tem-se admitido a intervenção pelo Judiciário por ofensa ao princípio da legalidade e da vinculação ao edital.

Precedentes: AgRg no RMS 47.180/RO, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 1.10.2015; AgRg no Ag 1.331.856/DF, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 13.8.2014.

3. No caso concreto, emerge do conjunto probatório cotejado pela Corte de origem que a correção da prova discursiva do candidato pela banca examinadora foi devidamente motivada, oportunizada a apresentação de recurso administrativo, e respeitadas as regras do edital que regeu o concurso. Assim, não prospera rever tal entendimento, em sede de Apelo Especial, face o óbice contido no enunciado da Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp. 672.689/DF, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 7.5.2015; AgRg nos EDcl no REsp. 1.546.365/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.10.2015.

4. Agravo Regimental desprovido.³² (grifo nosso)

Os demais arestos em que houve manifestação sobre o mérito abordaram diversas controvérsias relativas ao exame discursivo, devendo ser destacados os seguintes posicionamentos: impossibilidade de remarcação de prova sem previsão no edital, ainda que por motivos religiosos³³; possibilidade de anulação de questão eivada de vício³⁴, impossibilidade de reavaliação pelo judiciário de correção do gabarito³⁵; possibilidade de cobrança de conteúdos multidisciplinares, mesmo sem previsão expressa no edital³⁶;

³² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 834.063/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 07/06/2016. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1514840&num_registro=201503234790&data=20160607&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

³³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 16.107/PA, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 31/05/2005, DJ 01/08/2005, p. 555. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=553494&num_registro=200300450713&data=20050801&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

³⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 951.327/PI, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 17/03/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1576788&num_registro=201601810680&data=20170317&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no RMS 49.433/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 27/06/2016. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1521192&num_registro=201502509084&data=20160627&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

³⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 50.081/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 19/05/2016. Disponível em:

possibilidade de eliminação por inobservância do número máximo de linhas, ainda que tenham sido disponibilizadas mais linhas do que o indicado³⁷.

3.3.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste Pretório Excelso acerca da realização das provas discursivas, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj6 discursiva”, desde 05 de outubro de 1988 até 22 de maio de 2017, encontrando-se cinco acórdãos.

Dos cinco acórdãos encontrados, um não expõe entendimento acerca do tema pesquisado, visto versar sobre aspectos meramente processuais.

O primeiro aresto atinente ao tema em análise diz respeito à pretensão de anulação de questão cujo conteúdo não estaria previsto no edital. Restou assentado que o conteúdo alegadamente exigido não foi considerado quando da correção da prova, inexistindo prejuízo ao candidato, sendo ressaltado o entendimento pacífico de que não cabe ao Judiciário a avaliação das respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas, com exceção do juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame, conforme indica a ementa abaixo transcrita:

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CONHECIMENTO COBRADO EM PROVA DISCURSIVA. PREVISÃO NO EDITAL. 1. Writ que impugna a prova discursiva do 6º Concurso Público para o provimento do cargo de analista processual do MPU, sob a **alegação de que teria sido cobrada a Lei nº 8.625/1993, não prevista no edital. Desconsiderada a referida legislação por ocasião da correção da prova, não há prejuízo ao candidato** e, por consequência, direito líquido e certo a dar ensejo a mandado de segurança (MS 30.344 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes). 2. De todo modo, a **jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que: (i) “[n]ão compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas”; e (ii) “[e]xcepcionalmente, é permitido ao Judiciário juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame”. No caso, não vislumbro a alegada violação aos princípios da vinculação ao edital e da legalidade.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento.³⁸ (grifo nosso)

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1490038&num_registro=201600129062&data=20160519&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 33.606/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 29/03/2011. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1045301&num_registro=201100093362&data=20110329&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 29926 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+29926%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+29926%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mplq97h>>. Acesso em: 22 maio 2017.

O segundo julgado versa sobre caso de alteração de edital para suprimir exigência de identificação do candidato para interposição do recurso contra resultado preliminar da prova discursiva. No caso, entendeu-se que tal alteração é válida, respeitando os princípios da impessoalidade e da isonomia.

Agravo regimental no mandado de segurança. 2. **Concurso público. 3. Edital. Previsão expressa de identificação do candidato para interposição do recurso contra o resultado preliminar da prova discursiva. 4. Violação aos princípios da impessoalidade e da isonomia. Alteração do edital do certame. CNMP. Adequação à norma de regência. Resolução 14/2006. Possibilidade.** Precedente do STF. 4. Resolução editada com fundamento nos art. 130-A, § 2º, e 37 da CF. Generalidade, impessoalidade e abstração. Caráter impositivo. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.³⁹ (grifo nosso)

O terceiro aresto trata sobre caso de candidato que insurge-se contra a correção da prova através de tópicos. Neste caso, restou entendido que tal procedimento não configuraria violação ao princípio da vinculação ao edital, inexistindo argumentos a infirmar a legalidade do ato e, desta forma, não competiria ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir a banca examinadora para avaliar as respostas dadas pelos candidatos e as notas a elas atribuídas, conforme demonstra a ementa abaixo:

Agravo regimental em mandado de segurança. 2. Concurso público. MPU. 3. Colhe-se dos autos que o edital de abertura do certame publicado na imprensa oficial foi integralmente reproduzido no sítio eletrônico do CESPE. 4. **Correção da prova discursiva por meio de tópicos. Não configurada violação ao princípio da vinculação ao edital. 5. Não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir a banca examinadora para avaliar as respostas dadas pelos candidatos e as notas a elas atribuídas.** Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.⁴⁰ (grifo nosso)

O quarto acórdão encontrado trata de caso idêntico ao exposto no primeiro julgado, acerca da cobrança de conteúdo não previsto no edital, mas desconsiderado na ocasião da correção⁴¹, sendo idêntico o entendimento adotado⁴².

³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 28498 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 13-11-2015 PUBLIC 16-11-2015.

Disponível em: <

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+28498%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+28498%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/abdprhx>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 30433 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/09/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 28-09-2011 PUBLIC 29-09-2011.

Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+30433%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+30433%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/azs26rx>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁴¹ Cf. p. 47.

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 30173 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 21/06/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-146 DIVULG 29-07-2011 PUBLIC 01-08-2011.

Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+30173>

3.4 Provas orais

Provas orais são o tipo de avaliação em que o candidato submete-se à interpelação presencial dos examinadores em sessão pública aberta para essa finalidade⁴³, devendo manifestar-se verbalmente sobre assuntos que são propostos por sorteio, e de acordo com o conteúdo programático.

É uma avaliação que visa avaliar, além do conhecimento intelectual, a inteligência emocional do candidato⁴⁴ e sua capacidade de expressão, sendo geralmente exigida em concursos para cargos em que tais características sejam imprescindíveis.

Um dos pontos de maior distinção dos demais tipos de prova intelectual, e também de maior problema, é que na avaliação oral não se aplica o princípio da simultaneidade, uma vez que cada candidato é avaliado individualmente, nem o da sigiliosidade, uma vez que

a identidade do candidato, nesta fase, é conhecida e as suas características físicas e psíquicas são reveladas para a banca examinadora, pois a prova é pública; b) via de regra, a prova oral é antecedida de sindicância social, a qual revela o perfil individual, social e econômico do candidato;⁴⁵

Diante desta situação, percebe-se que a prova oral é uma etapa muito delicada, uma vez que a margem de discricionariedade dos examinadores é muito ampla, o que pode abrir espaço para favorecimentos e perseguições. Desta forma, é imperiosa a adoção de alguns cuidados a fim de minimizar tais fatores e ampliar o máximo a objetividade. Rocha cita algumas medidas que podem contribuir neste sentido, tais como o modo de avaliação, que deve ser feito por mais de um examinador e cuja avaliação deve ser individual e motivada, devendo-se também adotar fórmulas estatísticas para impedir que notas muito altas ou muito baixas pesem na pontuação do candidato; a necessidade de que exista previamente um gabarito amplo e detalhado para cada assunto cobrado na prova, a fim de que oriente a atuação dos examinadores, devendo naquele constar todas as questões possíveis de serem feitas bem como as respectivas respostas, viabilizando seu controle jurisdicional; a necessidade de publicidade, permitindo o acesso ao local das provas para quaisquer interessados; a possibilidade de registro das provas, a fim de que se possa facilitar o seu controle⁴⁶.

A seguir, serão analisados os posicionamentos dos Tribunais Superiores acerca deste tipo de avaliação desde a vigência da atual Constituição.

%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+30173%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/azxgukd>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁴³ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 114.

⁴⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 369.

⁴⁵ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 114.

⁴⁶ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 141.

3.4.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste tribunal acerca da realização das provas orais, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj oral”, desde 05 de outubro de 1988 até 22 de maio de 2017, encontrando-se 40 acórdãos e quatro acórdãos de informativos de jurisprudência.

Dos 40 acórdãos encontrados, 30 não expõem entendimento acerca do tema pesquisado. A maioria versa sobre aspectos processuais, não havendo apreciação de mérito sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão e os demais, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa.

Dos informativos de jurisprudência apresentados, três abordam o objeto pesquisado. O primeiro caso versa sobre pretensão de acesso à cada uma das notas atribuídas na avaliação oral. Restou assentado que tal possibilidade não subsiste, diante do edital do certame não prever tal modo de publicação, tão somente a nota final, conforme ementa abaixo:

CONCURSO PÚBLICO. ACESSO. NOTAS.

Na hipótese, **o candidato não tem direito líquido e certo a ter acesso a cada uma das notas que lhe foram atribuídas (por examinador e respectiva matéria) quando da prova oral que prestou no concurso público para provimento do cargo de juiz federal substituto, visto que o edital não prevê tal modo de publicação, pois só contém previsão de divulgar a nota final obtida naquele exame. Dessarte, não existe ofensa aos princípios da publicidade ou legalidade (art. 37 da CF/1988)**. Anote-se, por último, que a jurisprudência do STJ entende que, na hipótese de o candidato insurgir-se contra as regras contidas no edital do concurso público, o prazo decadencial referente à impetração do mandamus deve ser contado da data em que publicado esse instrumento convocatório. Precedentes citados: AgRg no RMS 21.693-ES, DJ 30/10/2006, e RMS 16.804-MG, DJ 25/9/2006.⁴⁷ (grifo nosso)

O segundo caso é sobre candidato inconformado com desconto de ponto em sua nota na avaliação oral (tribuna) pois havia ultrapassado o tempo limite em cinco segundos. A corte entendeu que tal desconto seria legítimo, uma vez que tal desconto teria sido aplicado a todos os candidatos, e que beneficiar a autora com o aumento da nota implicaria em tratamento anti-isonômico frente aos demais candidatos, conforme ementa abaixo:

CONCURSO PÚBLICO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PROVA DE TRIBUNA.

Em concurso público para o MP, a candidata aprovada nas provas objetivas, escrita, exames de saúde física e mental e provas orais **restou reprovada na prova de tribuna. Nesta, a pontuação é descontada pela banca examinadora do candidato que não observa o tempo de 15 minutos para menos ou para mais, critério**

⁴⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 27.673-PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 17/6/2010. Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&data=%40DTDE+%3E%3D+19881005&livre=concurso+adj+p%FAblico+e+%28prova+ou+avalia%E7%E3o%29+adj+oral&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 22 maio 2017.

adotado para todos candidatos. A candidata ultrapassou 5 segundos, o que resultou no desconto de um ponto. Com o MS impetrado, requer a majoração da nota máxima no "tempo na tribuna" e o arredondamento da nota obtida na prova de tribuna, 5,894. Por onze décimos, a candidata não foi convocada para a prova de títulos. Mas, segundo os critérios de avaliação informados pelo MP, para todos os candidatos que excederam o tempo de tribuna, houve decréscimo de 1 ponto o referido quesito. Concluiu o Min. Relator que, caso se considerasse o pleito da candidata, estar-se-ia prestigiando-a e favorecendo-a em detrimento dos demais candidatos. Apesar de esses critérios não constarem no instrumento convocatório, esse direito decaiu, uma vez que, a recorrente só se insurgiu contra esse tempo quando obteve nota insuficiente. Outrossim, outros requisitos, não só o "tempo na tribuna", mas "clareza na exposição", "dotes oratórios" e "conhecimentos jurídicos" compunham a prova de tribuna e levaram à eliminação da recorrente do certame. Logo a majoração do tempo de tribuna não a levaria à imediata aprovação para a prova de títulos. Isso posto, a Turma, prosseguindo o julgamento, negou provimento ao RMS por ausência de direito líquido e certo da impetração. Precedentes citados: RMS 15.666-RS, DJ 10/5/2004, e MS 7.953-DF, DJ 17/2/2003.⁴⁸ (grifo nosso)

O terceiro caso diz respeito à controvérsia em que candidato a concurso para a magistratura não teve seu recurso administrativo deferido, ao contrário de outros candidatos, restando assentado que tal conduta representa violação ao princípio da isonomia.

CONCURSO PÚBLICO. JUIZ. CRITÉRIOS.

Concedida a ordem para assegurar à impetrante igualdade de tratamento, para os fins de ser considerada aprovada e com direito à nomeação no cargo, em vista da constatada desigualdade dos critérios aplicados no arredondamento de notas na prova oral de concurso público para o cargo de Juiz. **Dos candidatos reprovados que buscaram, via recurso administrativo, o arredondamento de notas para serem aprovados no certame, apenas a impetrante não logrou êxito, quando sua média, no cotejo de todas as fases do certame, foi superior à dos candidatos reprovados que obtiveram o arredondamento, malgrado ofensa ao princípio da isonomia e do direito líquido e certo de que tratam os arts. 5º, LXIX, da CF e 1º da Lei n. 1.533/51.**⁴⁹

Dos acórdãos atinentes ao tema em análise que não são de informativos de jurisprudência, constatou-se que as controvérsias ostentavam naturezas diversas, cumprindo citar as que mais contribuem para a compreensão da avaliação em tela.

A primeira refere-se à possibilidade de, posteriormente ao edital, a banca examinadora especificar os critérios de avaliação, com os pontos que seriam valorados na correção, além de alegação de violação à publicidade de procedimentos da referida fase. O entendimento adotado no caso foi de que, com relação a especificação dos critérios de correção não se configuraria alteração dos critérios de avaliação, visto ter proporcionado maior objetividade e transparência

⁴⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 18.877-RS, Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 3/8/2006.

Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&data=%40DTDE+%3E%3D+19881005&livre=concurso+adj+p%FAblico+e+%28prova+ou+avalia%E7%E3o%29+adj+oral&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁴⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 11.999-ES, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 27/3/2001.

Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&data=%40DTDE+%3E%3D+19881005&livre=concurso+adj+p%FAblico+e+%28prova+ou+avalia%E7%E3o%29+adj+oral&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 22 maio 2017.

ao certame. No tocante à publicidade, todas as pretensões foram rechaçadas, conforme argumentos constantes na ementa abaixo transcrita:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DEFENSORIA PÚBLICA. MATO GROSSO DO SUL. **PROVA ORAL**. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.

1. Não há nulidade na conduta da banca examinadora do concurso público que, na ausência de detalhamento editalício e por ocasião do sorteio do processo que foi utilizado na prova de tribuna, especificou os pontos que seriam valorados na correção. Essa postura, longe de configurar alteração dos critérios de avaliação, trouxe maior objetividade e transparência ao certame, pois, diante de uma lacuna existente, possibilitou a todos candidatos a ciência de como seriam examinados na arguição oral.

2. O argumento de que esses critérios não foram publicados em veículo oficial também não é suficiente para o reconhecimento da nulidade, na medida em que, consoante se extrai dos autos, houve a efetiva comunicação de todos os candidatos submetidos à prova oral.

Com efeito, não se reconhece a nulidade quando o ato, ainda que não revestido de alguma formalidade, tenha atingido o seu fim, como ocorrera na espécie.

3. A alegativa de que houve quebra do sigilo e da isonomia na prova oral, ao se utilizar o mesmo processo em dois dias de avaliação, não foi devidamente comprovada nos autos. O tema necessitaria ser melhor elucidado por meio de dilação probatória, providência descabida no âmbito da ação mandamental.

4. Saliente-se, outrossim, que houve um equilíbrio no número de candidatos reprovados em cada dia de prova, reforçando-se a tese no sentido da ausência de máculas no procedimento competitivo.

5. Estando devidamente assentadas as razões pelas quais a candidata não logrou sucesso na prova oral, não se cogita ofensa ao princípio da motivação dos atos administrativos.

6. A gravação da prova oral, apesar de ser uma medida recomendável, não é imprescindível para a regularidade do concurso, mormente quando inexistir qualquer previsão normativa a respeito e a avaliação dá-se em local público. Precedente do STJ em caso análogo: RMS 44.360/MS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia, Primeira Turma, DJe 17/12/2013.

7. Não havendo qualquer prejuízo da impetrante quanto à identificação das notas e dos prazos para impugnação administrativa, não se declara nulidade em virtude de suposto vício na publicação dos resultados, apenas porque ocorreu a divulgação de uma listagem com os candidatos não cotistas e outras com aqueles inseridos no programa de reserva de vagas para negros e pessoas com deficiência.

8. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento.⁵⁰ (grifo nosso)

A segunda trata da possibilidade de ocorrer subjetivismos na realização da prova oral. Restou entendido que tal caráter é inerente a este tipo de prova, e que a fluência do exame dependerá dos conhecimentos e perfil do candidato, sendo que a avaliação de outros aspectos

⁵⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 45.854/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 14/05/2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1402274&num_registro=201401476036&data=20150514&formato=PDF>. Acesso em: 22 maio 2017.

além dos conhecimentos técnicos do candidato, ainda que não previstos no edital, não compromete sua legalidade, conforme demonstra a ementa a seguir:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA ORAL. SUBJETIVISMO. CONDIÇÃO INERENTE AO EXAME. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. INEXISTÊNCIA.

RECURSO IMPROVIDO.

1. O caráter subjetivo é inerente ao exame oral, sendo certo que a fluência da prova guarda relação direta com o domínio que o candidato possui sobre a matéria e com suas características pessoais. Dessa forma, o maior ou menor tempo utilizado para sua realização depende das características de cada candidato, situação que não fere o princípio da igualdade.

2. A prova oral não se presta exclusivamente à averiguação dos conhecimentos técnicos do candidato, buscando, também, a análise de seu equilíbrio emocional, experiência e fluência verbal, fatores relevantes para o exercício da profissão de Juiz de Direito. O uso de tais critérios sem previsão no edital não compromete sua legalidade, vez que são próprios dos exames orais.

3. O Poder Judiciário não tem poderes para substituir a banca examinadora, mas tão-somente para averiguar a legalidade dos critérios por ela adotados.

4. Recurso ordinário improvido.

(RMS 19.022/PI, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 22/08/2005, p. 306)

Percebe-se, neste caso, que o entendimento adotado abre demasiadamente margem para o subjetivismo que, apesar de intrínseco ao exame em tela, deve ser mitigado, buscando-se a máxima objetividade possível em sua realização.

3.4.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste pretório excelso acerca da realização das provas orais, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj6 oral”, desde 05 de outubro de 1988 até 22 de maio de 2017, encontrando-se 15 acórdãos.

Dos 15 acórdãos encontrados, 13 não expõem entendimento acerca do tema pesquisado, visto versarem sobre aspectos processuais, não havendo apreciação de mérito, sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão bem como, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa.

Dos julgados que abordam o objeto pesquisado, o primeiro versa sobre o controle administrativo, restando assentado que, apesar da impossibilidade de alterar a nota atribuída ao candidato, este não pode ser tolhido de ter seu recurso administrativo apreciado, mormente quando previsto nas normas do edital, conforme indica a ementa abaixo:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NA MAGISTRATURA. **PROVA ORAL. FORMULAÇÃO DE QUESTÕES SOBRE TEMAS NÃO CONTEMPLADOS NO PONTO JURÍDICO SORTEADO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. ALEGADA INVIABILIDADE DE REVISAR A NOTA OBTIDA PELO CANDIDATO (ART. 70, § 1º, DA RESOLUÇÃO CNJ n. 75/2009). DETERMINAÇÃO DE EXCLUSÃO DO CERTAME. IMPOSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A IRRETRATABILIDADE DA NOTA ATRIBUÍDA AO CANDIDATO EM PROVA ORAL E O EXECÍCIO DO CONTROLE ADMINISTRATIVO DA LEGALIDADE. VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO ÀS NORMAS ESTABELECIDAS NO EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO. ORDEM DE SEGURANÇA CONCEDIDA.**⁵¹ (grifo nosso)

O segundo aresto trata da possibilidade de alteração, após a publicação do edital, dos critérios para classificação de candidatos para prova oral, restando consolidado que tal conduta é inadmissível, violando os princípios da moralidade e impessoalidade, na medida que permitiria “ainda que de forma velada, escolha direcionada dos candidatos habilitados às provas orais, especialmente quando já concluída a fase das provas escritas subjetivas e divulgadas as notas provisórias de todos os candidatos”, conforme explicitado na ementa a seguir:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CONCURSO PARA A MAGISTRATURA DO ESTADO DO PIAUÍ. **CRITÉRIOS DE CONVOCAÇÃO PARA AS PROVAS ORAIS. ALTERAÇÃO DO EDITAL NO CURSO DO PROCESSO DE SELEÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.** 1. O Conselho Nacional de Justiça tem legitimidade para fiscalizar, inclusive de ofício, os atos administrativos praticados por órgãos do Poder Judiciário (MS 26.163, rel. min. Carmem Lúcia, DJe 04.09.2008). 2. **Após a publicação do edital e no curso do certame, só se admite a alteração das regras do concurso se houver modificação na legislação que disciplina a respectiva carreira. Precedentes. (RE 318.106, rel. min. Ellen Gracie, DJ 18.11.2005).** 3. No caso, a alteração das regras do concurso teria sido motivada por suposta ambigüidade de norma do edital acerca de critérios de classificação para a prova oral. Ficou evidenciado, contudo, que o critério de escolha dos candidatos que deveriam ser convocados para as provas orais do concurso para a magistratura do Estado do Piauí já estava claramente delimitado quando da publicação do Edital nº 1/2007. 4. **A pretensão de alteração das regras do edital é medida que afronta o princípio da moralidade e da impessoalidade, pois não se pode permitir que haja, no curso de determinado processo de seleção, ainda que de forma velada, escolha direcionada dos candidatos habilitados às provas orais, especialmente quando já concluída a fase das provas escritas subjetivas e divulgadas as notas provisórias de todos os candidatos.** 5. Ordem denegada.⁵² (grifo nosso)

⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 32042, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+32042%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+32042%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/cm6kl8m>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 27160, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2008, DJe-043 DIVULG 05-03-2009 PUBLIC 06-03-2009 EMENT VOL-02351-02 PP-00285 RSJADV maio, 2009, p. 41-46. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+27160%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+27160%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/c5eb4dx>>. Acesso em: 22 maio 2017.

3.5 Provas de aptidão física

As provas de aptidão física, também denominadas de testes físicos, visam verificar se o candidato possui higidez física adequada para o exercício do cargo. Conforme assevera Rocha, “Devem ser aplicadas sempre que o exercício do cargo envolver esforços físicos e, quanto mais as funções inerentes ao cargo dependerem de esforços físicos, maior deve ser a importância dada à prova de aptidão física no concurso”⁵³.

Exige-se que as regras do edital mencionem quais são os exercícios físicos a serem realizados, bem como a forma desta realização e os resultados mínimos a serem alcançados pelos candidatos, a fim de que se observe a igualdade e impessoalidade. Neste sentido, Rocha assevera que “A ausência de qualquer uma destas informações deixa ao examinador margem de discricionariedade inadmissível, que dá ensejo a injustiças (ainda que inconscientes) e arbitrariedades⁵⁴.

Tais exigências também devem obedecer ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade, devendo observar a natureza do cargo⁵⁵. Por exemplo, não se deve exigir para um cargo burocrático que o candidato seja um exímio nadador ou corredor, visto que tais habilidades em nada se relacionam com as funções a serem desempenhadas.

Ademais, é fundamental que para que se possa exigir a realização de tal teste, exista a respectiva previsão em lei. “Assim, o gestor não tem a discricionariedade de decidir se vai ou não inserir a prova física no concurso que bem entender. Isso é uma restrição ao princípio do amplo acesso aos cargos públicos e, por isso, tem que ter pertinência e previsão legal”⁵⁶.

A seguir, serão analisados os posicionamentos dos Tribunais Superiores acerca deste tipo de avaliação desde a vigência da atual Constituição.

3.5.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste tribunal acerca da realização das provas de aptidão física, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj físic\$”, desde 05 de outubro de 1988 até 22 de maio de 2017, encontrando-se 27 acórdãos e um acórdão de informativo de jurisprudência.

⁵³ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 145.

⁵⁴ Ibid. p. 145.

⁵⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 377.

⁵⁶ COUTINHO, Alessandro Dantas; FONTENELE, Francisco. Op. cit., p. 197.

Dos 27 acórdãos encontrados, 14 não expõem entendimento acerca do tema pesquisado. A maioria versa sobre aspectos processuais, não havendo apreciação de mérito sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão e os demais, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa.

O acórdão, da sexta turma, constante em informativo de jurisprudência, tem como ponto controvertido a possibilidade de remarcação de teste físico em virtude da candidata estar grávida, entendendo-se pela admissibilidade, uma vez que tal situação configuraria força maior, não violando a isonomia. Além deste entendimento, o aresto sintetizou outros entendimentos sobre a referida etapa, que foram veiculados nos demais acórdãos encontrados, tais como a necessidade de previsão legal do exame físico; que os critérios de avaliação adotados devem ser objetivos; que deve haver a possibilidade de revisão do resultado obtido pelo candidato, além de que não se pode dispensar tratamento diferenciado a candidato em razão de alterações fisiológicas temporárias quando há previsão editalícia que veda a realização de novo teste de aptidão física em homenagem ao princípio da igualdade, conforme demonstra a ementa abaixo:

CONCURSO PÚBLICO. TESTE FÍSICO. GRAVIDEZ.

A proteção constitucional à maternidade e à gestante não só autoriza, mas até impõe a dispensa de tratamento diferenciado à candidata gestante sem que isso importe em violação do princípio da isonomia, mormente se não houver expressa previsão editalícia proibitiva referente à gravidez. Em harmonia com o entendimento deste Superior Tribunal, é descabida a alegação de perda do objeto do mandamus em que se discute a ocorrência de ilegalidade em etapa anterior ao curso de formação (no caso, teste físico) quando se verifica o seu término ou até mesmo a homologação final do concurso. Isso porque o exame da legalidade do ato apontado como coator no concurso público não pode ser subtraído do Poder Judiciário em virtude simplesmente do encerramento do concurso, pois isso tornaria definitiva a ilegalidade ou o abuso de poder alegado, circunscrito pela via mandamental. **É verdade que, com referência à legalidade do exame de capacidade física em concursos públicos, a jurisprudência assente do STJ é que devem ser respeitados os requisitos relativos à existência de previsão legal, à objetividade dos critérios adotados e à possibilidade de revisão do resultado obtido pelo candidato, sob pena de violação dos princípios da legalidade, da impessoalidade e da recorribilidade. É também entendimento deste Superior Tribunal que não se pode dispensar tratamento diferenciado a candidato em razão de alterações fisiológicas temporárias quando há previsão editalícia que veda a realização de novo teste de aptidão física em homenagem ao princípio da igualdade (que rege os concursos públicos), máxime se o candidato não comparece no momento da realização do teste, a despeito da regra editalícia segundo a qual o candidato será eliminado se deixar de comparecer a qualquer das etapas do certame. Mas, na hipótese, a candidata (gestante) efetivamente compareceu na data da realização da prova. Ademais, embora haja previsão editalícia de que nenhum candidato merecerá tratamento diferenciado em razão de alterações patológicas ou fisiológicas (contusões, luxações, fraturas etc) ocorridas antes do exame ou durante a realização de qualquer das provas dele, que o impossibilitem de submeter-se às provas do exame físico ou reduzam sua capacidade física ou orgânica, inexistente previsão no edital de que a candidata seria eliminada em razão de gravidez, que não constitui alteração patológica (doença) tampouco alteração fisiológica que tenha natureza assemelhada à daquelas elencadas, não**

permitindo a interpretação analógica adotada pela autoridade coatora. Além disso, o STF firmou entendimento de que a gestação constitui motivo de força maior que impede a realização da prova física, cuja remarcação não implica ofensa ao princípio da isonomia. Com essas considerações, a Turma deu provimento ao recurso e concedeu a ordem para, reconhecendo a nulidade da eliminação da candidata, determinar uma nova data para a realização do teste físico. Precedentes citados do STF: AI 825.545-PE, DJe 6/5/2011; do STJ: AgRg no RMS 34.333-GO, DJe 3/10/2011; AgRg no RMS 17.737-AC, DJ 13/6/2005; RMS 23.613-SC, DJe 17/12/2010; AgRg no RMS 33.610-RO, DJe 16/5/2011; AgRg no RMS 28.340-MS, DJe 19/10/2009; AgRg no REsp 798.213-DF, DJ 5/11/2007; REsp 728.267-DF, DJ 26/9/2005, e AgRg no REsp 1.003.623-AL, DJe 13/10/2008.⁵⁷ (grifo nosso)

3.5.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste pretório excelso acerca da realização das provas de aptidão física, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj6 físic\$”, desde 05 de outubro de 1988 até 22 de maio de 2017, encontrando-se 53 acórdãos, sendo um representativo de repercussão geral.

Dos 53 acórdãos encontrados, 32 não expõem entendimento acerca do tema pesquisado, visto versarem sobre aspectos processuais, não havendo apreciação de mérito, sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão bem como, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa.

Dos julgados que abordam o objeto pesquisado, o atinente à repercussão geral diz respeito à possibilidade de remarcação de teste de aptidão física, em virtude de motivo de força maior que comprometa a higidez física do candidato na data estipulada pelo edital, conforme indicado pela ementa abaixo transcrita:

CONCURSO PÚBLICO. REMARCAÇÃO DO TESTE DE APTIDÃO FÍSICA. A possibilidade de remarcação de teste de aptidão física para data diversa da estabelecida por edital de concurso público, em virtude de força maior que atinja a higidez física do candidato, devidamente comprovada mediante documentação idônea, é questão que deve ser minuciosamente enfrentada à luz do princípio da isonomia e de outros princípios que regem a atuação da Administração Pública. Repercussão geral reconhecida.⁵⁸ (grifo nosso)

⁵⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 31.505-CE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 16/8/2012. Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&data=%40DTDE+%3E%3D+19881005&livre=concurso+adj+p%FAblico+e+%28prova+ou+avalia%2E%30%29+adj+fisic%24&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 630733 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 21/10/2010, DJe-064 DIVULG 04-04-2011 PUBLIC 05-04-2011 EMENT VOL-02496-01 PP-00168.

Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+630733%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EPRCR%2E+ADJ2+630733%2EPRCR%2E%29&base=baseRepercussao&url=http://tinyurl.com/anoj7cc>>. Acesso em: 22 maio 2017.

No caso em tela, restou consolidado no aresto o entendimento de que a existência de vedação expressa no edital no tocante a esta possibilidade é válida, pois não existe direito constitucional à remarcação de provas em razão de circunstâncias pessoais dos candidatos, conforme ementa a seguir:

Recurso extraordinário. 2. Remarcação de teste de aptidão física em concurso público em razão de problema temporário de saúde. 3. Vedação expressa em edital. Constitucionalidade. 4. Violação ao princípio da isonomia. Não ocorrência. Postulado do qual não decorre, de plano, a possibilidade de realização de segunda chamada em etapa de concurso público em virtude de situações pessoais do candidato. Cláusula editalícia que confere eficácia ao princípio da isonomia à luz dos postulados da impessoalidade e da supremacia do interesse público. 5. **Inexistência de direito constitucional à remarcação de provas em razão de circunstâncias pessoais dos candidatos.** 6. Segurança jurídica. Validade das provas de segunda chamada realizadas até a data da conclusão do julgamento. 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento.⁵⁹ (grifo nosso)

Nota-se, no entanto, que este posicionamento não era pacífico na referida corte, uma vez que já houve concessão do direito à remarcação do teste físico, conforme indica a ementa do aresto seguinte:

CONCURSO PÚBLICO - PROVA DE ESFORÇO FÍSICO - FORÇA MAIOR - REFAZIMENTO - PRINCÍPIO ISONÔMICO. Longe fica de implicar ofensa ao princípio isonômico decisão em que se reconhece, na via do mandado de segurança, o direito de o candidato refazer a prova de esforço, em face de motivo de força maior que lhe alcançou a higidez física no dia designado, dela participando sem as condições normais de saúde.⁶⁰ (grifo nosso)

Há que se observar, contudo, que tal entendimento não se aplica quando se trata de candidata gestante, uma vez que não seria uma condição pessoal daquela, no sentido de uma patologia ou questões afins, mas um motivo de força maior que enseja seu tratamento isonômico. Neste sentido indicam os acórdãos abaixo transcritos:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA FÍSICA. REMARCAÇÃO. CANDIDATA SUBMETIDA À CIRURGIA CESARIANA DIAS ANTES DA DATA MARCADA PARA O EXAME. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. Configuração de situação que recomenda o adiamento para que seja observado o princípio da isonomia. Precedentes.⁶¹ (grifo nosso)

⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 630733, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 15/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-228 DIVULG 19-11-2013 PUBLIC 20-11-2013. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+630733%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+630733%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/anoj7cc>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 179500, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 26/10/1998, DJ 15-10-1999 PP-00022 EMENT VOL-01967-02 PP-00302. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+179500%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+179500%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/clz5b5v>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 497350 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-06 PP-01036 RTJ VOL-00217-01 PP-00550. Disponível em:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. EXISTÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. **PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. CANDIDATA SUBMETIDA A PARTO OITO DIAS ANTES. NOVA DATA. DESIGNAÇÃO. POSSIBILIDADE.** 1. A oposição de embargos declaratórios visando à manifestação do Tribunal a quo sobre matéria anteriormente suscitada atende ao requisito do prequestionamento, ainda que persista a omissão. 2. **Permitir que a agravada realize o teste físico em data posterior não afronta o princípio da isonomia nem consubstancia qualquer espécie de privilégio. A própria situação peculiar na qual a agravada se encontrava requeria, por si só, tratamento diferenciado.** Nego provimento ao agravo regimental.⁶² (grifo nosso)

Dos demais acórdãos encontrados, a maioria versava sobre a questão da exigência de teste físico em consonância com o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, devendo ser observada a compatibilidade do tipo de avaliação com a natureza da função pública a ser desempenhada⁶³, como se demonstra na ementa a seguir:

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. **CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE ESFORÇO FÍSICO. DESPROPORCIONALIDADE. EXIGÊNCIA.** LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE PROVAS E CLÁUSULAS DO EDITAL. SÚMULAS 279 E 454 /STF. 1. **O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido “de que a exigência editalícia de prova de aptidão física deverá guardar relação de proporcionalidade com as atribuições a serem exercidas nos respectivos cargos”** (RE 733.705, Rel. Min. Gilmar Mendes). Precedentes. 2. Hipótese em que, para dissentir do entendimento do Tribunal de origem, seriam necessárias a análise da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constantes dos autos, bem como das cláusulas do edital. Incidência das Súmulas 279 e 454/STF. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.⁶⁴ (grifo nosso)

Além disso, cumpre destacar o entendimento de que a exigência de prova de aptidão física deve estar prevista em lei:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. **PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA.** SÚMULA 280. ÓBICE. 1. **Somente lei formal pode impor condições para o preenchimento de cargos, empregos ou funções públicas.** Precedentes. 2. Controvérsia afeta à interpretação de norma local, incidência do

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+497350%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+497350%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/cacmkxb>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 376607 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 28/03/2006, DJ 05-05-2006 PP-00035 EMENT VOL-02231-03 PP-00589. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+376607%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+376607%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/aj9vpch>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁶³ No mesmo sentido, RE 511588, RE 518504, RE 598969, AI 851587, RE 412357, AI 712683 e RE 505654.

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 927803 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 16/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 29-09-2016 PUBLIC 30-09-2016. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ARE%24%2ESCLA%2E+E+927803%2ENUME%2E%29+OU+%28ARE%2EACMS%2E+ADJ2+927803%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zv6k3yc>>. Acesso em: 22 maio 2017.

Verbete da Súmula n. 280 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.⁶⁵
(grifo nosso)

3.6 Provas de aptidão psicológica

As provas de aptidão psicológica, usualmente chamados de testes ou exames psicotécnicos consistem em um meio de avaliação que busca analisar, além da higidez mental do candidato, se este apresenta perfil compatível com a natureza do cargo a ser preenchido. Conforme definição do Conselho Federal de Psicologia:

Art. 1º - A avaliação psicológica para fins de seleção de candidatos é um processo, realizado mediante o emprego de um conjunto de procedimentos objetivos e científicos, que permite identificar aspectos psicológicos do candidato para fins de prognóstico do desempenho das atividades relativas ao cargo pretendido.⁶⁶

Conforme assinala Rocha, tal tipo de avaliação também deve se pautar por critérios de objetividade e padronização, sob pena de violar os princípios da igualdade, impessoalidade, moralidade e eficiência⁶⁷, ou seja, deve ser realizado através de métodos que permitam um mesmo resultado independentemente do examinador que o aplica⁶⁸. Sua exigibilidade nos concursos públicos é condicionada à expressa previsão legal, cumprindo mencionar a súmula 686 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe, *in verbis*, que “Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”⁶⁹. Usualmente, possuem caráter eliminatório⁷⁰, uma vez que buscam verificar que candidatos possuem ou não traços de personalidade compatíveis com o desempenho da função. Sobre tal questão, assevera-se que “Só podem ter caráter eliminatório as características ou traços psicológicos absolutamente incompatíveis com o exercício do cargo, pois a exigência de qualquer requisito desnecessário viola o princípio da razoabilidade”⁷¹.

A utilização de tais testes no contexto brasileiro é muito criticada, sobretudo devido à falta de objetividade e de divulgação dos parâmetros utilizados nos referidos exames, dificultando o seu controle pelos candidatos, gerando insegurança nestes quanto à lisura do

⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 662320 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 27/11/2007, DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-24 PP-05260. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28AI%24%2ESCLA%2E+E+662320%2ENUM%2E%29+OU+%28AI%2EACMS%2E+ADJ2+662320%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bk797ab>>. Acesso em: 22 maio 2017.

⁶⁶ CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. Resolução CFP n.º 01/2002. Disponível em:

<https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2002/04/resolucao2002_1.pdf>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁶⁷ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 103.

⁶⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 383.

⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 686. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1506>>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁷⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 384.

⁷¹ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 111.

procedimento. Trata-se de uma questão polêmica, uma vez que conflitariam o sigilo profissional inerente à psicologia e o princípio da publicidade, ínsito das atividades administrativas⁷².

A seguir, serão analisados os posicionamentos dos Tribunais Superiores acerca deste tipo de avaliação desde a vigência da atual Constituição.

3.6.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste tribunal acerca da realização das provas de aptidão psicológica, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e avaliação adj (psicológic\$ ou psicotécnic\$)”, desde 05 de outubro de 1988 até 23 de maio de 2017, encontrando-se 114 acórdãos e três acórdãos objeto de informativo de jurisprudência.

Face ao elevado número de acórdãos encontrados, não foi possível realizar um levantamento do número de julgados que não abordavam o objeto pesquisado. Foi possível constatar, após a análise de mais de 50 arestos, que a maior parte não apreciou o mérito sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão e os demais, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa.

Dos informativos de jurisprudência apresentados, todos abordam o objeto pesquisado, sintetizando a maioria dos entendimentos sobre a referida etapa que foram veiculados nos demais arestos encontrados. O primeiro, da quinta turma, versa sobre a necessidade de determinação legal para exigência de exame psicotécnico em concurso público, reiterando, ainda, que esta avaliação deve observar os pressupostos da objetividade e recorribilidade, conforme explicitado a seguir:

PSICOTÉCNICO. PM. DF.

Insurge-se o Distrito Federal contra acórdão que declarou nulo, ao fundamento de inexistência de previsão legal, o exame psicotécnico realizado na fase eliminatória do concurso público para soldado da Polícia Militar daquela unidade da Federação. Primeiramente, diante de precedentes, há que se conhecer do recurso ao afastar a aplicação da Súm. n. 280-STF, pois a Lei n. 7.289/1984, apesar de reger a corporação militar do Distrito Federal, é norma federal, quanto mais se constatado que compete privativamente à União legislar sobre aquela estrutura administrativa e o regime jurídico de seus integrantes (art. 21, XIV, da CF/1988). **Quanto ao mérito, reitera-se o entendimento da jurisprudência de que a avaliação psicológica só se revela plausível quando revestida de caráter objetivo, recorrível e amparada em lei formal específica. No caso, verifica-se não haver determinação legal de submeter a exame psicotécnico os candidatos a ingresso nos quadros da referida polícia.** A Lei n. 7.289/1984 é totalmente omissa quanto a essa exigência. Tampouco dispõe sobre isso a norma invocada pelo recorrente, Lei n. 4.375/1964, referente aos requisitos para o recrutamento do serviço militar

⁷² Ibid. p. 112.

obrigatório. Precedentes citados do STF: ADI 1.045-DF, DJe 12/6/2009; AgRg no AI 676.675-DF, DJe 25/9/2009; do STJ: REsp 953.395-DF, DJe 3/3/2008; AgRg no Ag 578.990-DF, DJ 1º/7/2005, e AgRg no RMS 25.571-MS, DJe 18/8/2008.⁷³ (grifo nosso)

O segundo julgado, da mesma turma, reconheceu a possibilidade de dispensa de realização de novo teste psicológico pelo candidato quando anulado o que havia sido realizado. Tal hipótese, contudo, só se mostrou admissível pelo fato do candidato, durante o curso de formação, ter sido submetido à outras avaliações psicotécnicas voltadas à atividade a ser desempenhada, e ter sido considerado apto naquelas, conforme indica a ementa abaixo:

CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO.

A questão é a dispensa do candidato de ser submetido a novo exame psicotécnico em substituição ao que fora efetuado na fase inicial da disputa ? este considerado nulo, em face de seu caráter sigiloso e irrecorrível. A razão dessa dispensa reside no fato de que o candidato, ao longo do curso de formação, do qual participou sub judice, foi submetido a outras avaliações psicológicas similares, daí por que não se mostra arrazoado submeter o concorrente a uma bateria de testes psicológicos em cascata apenas pro forma. Se no curso de formação, que em tese submete o candidato a avaliações mais rigorosas, porque mais diretamente voltado à atividade a ser desempenhada pelos futuros profissionais, o candidato se mostrou apto nas avaliações psicológicas, não há razão para repetir o teste psicotécnico do início do certame. Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e negou-lhe provimento.⁷⁴ (grifo nosso)

O terceiro e último julgado objeto de informativo de jurisprudência, também da quinta turma, assenta que avaliação psicológica realizada de forma sigilosa, não permitindo o acesso pelo candidato aos motivos de sua eliminação e inviabilizando a interposição de recurso, fere o princípio da impessoalidade, conforme exposto a seguir:

CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. SIGILO.

A Turma decidiu que fere o princípio da impessoalidade a avaliação psicológica de concurso público para agente de polícia, realizada em caráter subjetivo, sigiloso, irrecorrível e arbitrário quanto ao resultado e aos motivos da eliminação do candidato. Precedentes citados: REsp 44.793-DF, DJ 6/2/1995, e REsp 27.865-DF, DJ 14/4/1997.⁷⁵ (grifo nosso)

⁷³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.046.586-DF, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 17/11/2009. Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&data=%40DTDE+%3E%3D+19881005+e+%40DTDE+%3C%3D+20170522&livre=concurso+adj+p%FAblico+e+avalia%E7%E3o+adj+%28psico1%F3gic%24+ou+psicot%E9cnic%24%29&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁷⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 332.701-PR, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 23/10/2001. Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&data=%40DTDE+%3E%3D+19881005+e+%40DTDE+%3C%3D+20170522&livre=concurso+adj+p%FAblico+e+avalia%E7%E3o+adj+%28psico1%F3gic%24+ou+psicot%E9cnic%24%29&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁷⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 205.870-PI, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 3/8/1999. Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&data=%40DTDE+%3E%3D+19881005+e+%40DTDE+%3C%3D+20170522&livre=concurso+adj+p%FAblico+e+avalia%E7%E3o+adj+%28psico1%F3gic%24+ou+psicot%E9cnic%24%29&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 23 maio 2017.

3.6.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste pretório excelso acerca da realização das provas de aptidão psicológica, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj6 (psicológic\$ ou psicotécnic\$)”, desde 05 de outubro de 1988 até 23 de maio de 2017, encontrando-se 25 acórdãos.

Dos 25 acórdãos encontrados, 16 não expõem entendimento acerca do tema pesquisado, visto versarem sobre aspectos processuais, não havendo apreciação de mérito, sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão bem como, embora façam menção aos termos pesquisados, abordam temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa.

Dos julgados que abordam o objeto pesquisado, verificou-se que os posicionamentos adotados eram similares aos manifestados pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram as ementas dos acórdãos a seguir transcritas:

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. **PROVA PSICOTÉCNICA ANULADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PROVA. PRECEDENTES. 1. Candidato em concurso público que teve teste psicotécnico anulado por falhas na aplicação da prova deve realizar nova prova, com critérios objetivos, em respeito ao princípio da isonomia. Evita-se, dessa forma, que uma etapa do concurso público seja dispensada.** 2. Agravo interno a que se nega provimento.⁷⁶ (grifo nosso)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. **EXAME PSICOTÉCNICO. CONCURSO PÚBLICO. CRITÉRIOS SUBJETIVOS.** REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre o tema constitucional tido por violado. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. **A orientação deste Tribunal é firme no sentido de que a avaliação em exame psicotécnico, com base em critérios subjetivos, sem um grau mínimo de objetividade, ou em critérios não revelados, não é legítima por não permitir o acesso ao Poder Judiciário para a verificação de eventual lesão de direito individual pelo uso desses critérios.** Precedentes. 3. Reexame de fatos e provas. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental a que se nega provimento.⁷⁷ (grifo nosso)

⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 984450 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 17/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-047 DIVULG 10-03-2017 PUBLIC 13-03-2017. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+984450%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+984450%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/jewnzgp>>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 611443 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 26/06/2007, DJE-082 DIVULG 16-08-2007 PUBLIC 17-08-2007 DJ 17-08-2007 PP-00080 EMENT VOL-02285-13 PP-02687. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28AI%24%2ESCLA%2E+E+611443%2ENUME%2E%29+OU+%28AI%2EACMS%2E+ADJ2+611443%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bwdjnky>>. Acesso em: 23 maio 2017.

EMENTA: - Concurso público. Exame psicotécnico. - O acórdão recorrido, em última análise, decidiu que a avaliação do candidato, em exame psicotécnico, com base em critérios subjetivos, sem um grau mínimo de objetividade, ou em critérios não revelados, é ilegítimo por não permitir o acesso ao Poder Judiciário para a verificação de eventual lesão de direito individual pelo uso desses critérios. Ora, esta Corte, em casos análogos, tem entendido que o exame psicotécnico ofende o disposto nos artigos 5º, XXXV, e 37, "caput" e incisos I e II, da Constituição Federal. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário não conhecido.⁷⁸ (grifo nosso)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO para provimento de cargo de Procurador da República. Exame psicotécnico ou avaliação psicológica. Exigência de previsão em lei-art. 97 c/c art. 95, § 1º, EC 1/69). A exigência de avaliação psicológica ou teste psicotécnico, como requisito ou condição necessária ao acesso a determinados cargos públicos de carreira, somente é possível, nos termos da Constituição Federal, se houver lei que expressamente o tenha previsto.⁷⁹ (grifo nosso)

3.7 Provas de habilidade específica

As provas de habilidade específica, também chamadas de provas práticas, são aquelas em que se avalia a destreza do candidato no desempenho de determinadas tarefas que integram a rotina da função pública a ser desempenhada. Conforme aponta Francisco Lobello de Oliveira Rocha,

As provas práticas mais comuns são a elaboração de peças forenses nos concursos para carreiras da advocacia pública e Ministério Público e sentenças nos concursos para a Magistratura; ministração de aulas nos concursos para professor; execução de peças musicais nos concursos para músicos; elaboração de projetos por candidatos arquitetos ou engenheiros, entre outras⁸⁰.

Costumam ostentar caráter puramente eliminatório⁸¹, e devem ser adotadas de forma a complementar outras etapas de avaliação, mas nunca usadas isoladamente⁸². Não são aplicáveis a este tipo de avaliação os princípios da sigilosidade e da simultaneidade⁸³, de forma similar ao que ocorre com as provas orais, em virtude da própria natureza da avaliação, em que o candidato deve demonstrar *in loco*, perante o examinador a capacidade exigida.

⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 243926, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 16/05/2000, DJ 10-08-2000 PP-00012 EMENT VOL-01999-05 PP-00955. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+243926%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+243926%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/c7wa8s6>>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 20973, Relator(a): Min. PAULO BROSSARD, Tribunal Pleno, julgado em 06/12/1989, DJ 24-04-1992 PP-05376 EMENT VOL-01658-01 PP-00145. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+20973%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+20973%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/c2g2l82>>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁸⁰ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 124.

⁸¹ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 122.

⁸² CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 375.

⁸³ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 123.

As provas práticas, contudo, não estão isentas de observar os demais princípios norteadores do concurso público. Neste sentido, no tocante às regras para sua realização, Carvalho assevera que “deverão indicar com precisão quais são os exercícios práticos, como os mesmos devem ser realizados, que critérios serão levados em consideração para a atribuição de pontuação e como se considera que o mesmo foi superado pelo concursante”⁸⁴. Percebe-se que tais exigências guardam semelhança com as atinentes às provas de aptidão física⁸⁵.

A seguir, serão analisados os posicionamentos dos Tribunais Superiores acerca deste tipo de avaliação desde a vigência da atual Constituição.

3.7.1 **Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça**

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste tribunal acerca da realização das provas de habilidade específica, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) prox (prática ou habilidade)”, desde 05 de outubro de 1988 até 23 de maio de 2017, encontrando-se 14 acórdãos e um acórdão objeto de informativo de jurisprudência.

Dos 14 acórdãos encontrados, seis não expõem entendimento acerca do tema pesquisado. A maioria versa sobre temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa. O informativo de jurisprudência apresentado não refere-se ao tema do objeto pesquisado.

Dos acórdãos atinentes ao tema em análise, convém destacar os que apreciam controvérsias específicas deste tipo de avaliação. O primeiro caso versa sobre pretensão de anulação de prova prática, sendo que foi reafirmado no aresto a legalidade de sua exigência, visto possuir respaldo legal, estando compreendida no conceito constitucional de provas, conforme ementa abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. PROVA PRÁTICA. ABRANGIDA NO CONCEITO CONSTITUCIONAL DE PROVAS. GRAVAÇÃO EFETIVADA. MOTIVAÇÃO DA REPROVAÇÃO. POSSIBILIDADE. REFAZIMENTO DE FASE COM CRITÉRIOS FIXADOS PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que concedeu parcialmente a segurança ao mandamus impetrado com o objetivo de anulação de prova prática ou, alternativamente, o seu refazimento.

2. O Tribunal de origem consignou que não há falar em ilegalidade na realização de provas práticas, pois tal modalidade está implicitamente abrangida pelo

⁸⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Op. cit., p. 374.

⁸⁵ Cf. p. 55.

conceito geral de "concurso de provas ou provas e títulos" que possui sede constitucional ou legal; ainda, havia previsão para sua aplicação no edital.

3. O Edital de convocação para a fase de provas práticas indicou que foram gravadas e, assim, é possível indicar de forma explícita a motivação da banca em relação à reprovação dos impetrantes.

4. No tocante ao pleito de refazimento da provas práticas, o pedido inclui a fixação judicial dos critérios de correção, contra a qual se ergue a vedação à substituição da banca pelo exame judiciário.

Precedentes: RMS 35.595/BA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16.4.2013; RMS 33.108/MA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 17.8.2011; e AgRg no RMS 33.968/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1º.7.2011.

Recurso ordinário improvido.⁸⁶ (grifo nosso)

O segundo caso trata de prova prática de direção, em que restou definido no aresto que é legal o critério de avaliação que exige do candidato inspeção veicular prévia, conforme abaixo transcrito:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. MOTORISTA. PROVA PRÁTICA. QUESTÃO. CONTEÚDO. EDITAL. PREVISÃO. OCORRÊNCIA. NOTA. ARREDONDAMENTO. INOCORRÊNCIA.

I - O Edital nº 2/2002, que regulamentou o concurso para motorista do e. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, previu expressamente para a prova prática de direção a observância de requisitos referentes à sinalização de trânsito, segurança no trânsito, educação no trânsito e direção defensiva (Título IV, item 1).

II - Dessa forma, é legal o critério de avaliação que exige do candidato inspeção veicular prévia para verificação de: calibragem de pneus, chave de rodas, extintor, pneu socorro, macaco, triângulo, nível de óleo, nível de água e interpretação do painel.

III - Ao vedar expressamente o arredondamento de notas, o edital do certame obviamente procura garantir o princípio da impessoalidade, de modo a resguardar isonomia para os candidatos no momento de correção de suas provas.

IV - Na espécie, é legal critério de avaliação que atribui pontuação total máxima de 2,2 pontos para a Etapa 1 da Prova de Direção, mesmo que composta de 9 itens de 0,25 ponto cada, porquanto tal critério é utilizado para todos os candidatos e até porque somada às demais etapas da prova o resultado final totaliza 10 pontos, conforme previsão do Edital nº 02/2002.

Recurso ordinário desprovido.⁸⁷ (grifo nosso)

⁸⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 40.375/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 18/09/2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1261545&num_registro=201300017477&data=20130918&formato=PDF>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁸⁷BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 21.451/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 29/10/2007, p. 278. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=727715&num_registro=200600344584&data=20071029&formato=PDF>. Acesso em: 23 maio 2017.

Neste caso, ainda atinente à prova prática de direção, assentou-se ser desnecessária a apresentação da habilitação na ocasião da inscrição no concurso, sendo razoável a exigência somente no momento de realização da prova prática, conforme indica a seguinte ementa:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO. REPRESSIVO. LESÃO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. REQUISITO. HABILITAÇÃO LEGAL. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. PROVA PRÁTICA. RAZOABILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - A impetração de mandado de segurança pressupõe lesão (repressivo) ou ameaça de lesão (preventivo) a direito líquido e certo do impetrante. Dessa forma, a impetração só interessaria para o recorrente se, ao requerer sua inscrição no certame, tivesse o seu requerimento indeferido em virtude da exigência editalícia de apresentação de documentos na data do encerramento da inscrição.

II - **É razoável a exigência de Carteira Nacional de Habilitação Profissional - CNH - , categoria "D", no momento da realização da prova prática de direção em concurso público para o provimento de cargo de Agente de Segurança do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Entretanto, essa exigência não se mostra razoável quando da inscrição no certame.** Aplicação do princípio da Súmula nº 266/STJ.

III - Na espécie, a CNH do recorrente foi emitida em 14/8/2007, 15 (quinze) dias após o encerramento das inscrições do concurso (30/7/2002) e a prova prática de direção realização somente em 26/11/2002.

IV - **Cabe ressaltar também que, na hipótese em apreço, o recorrente se inscreveu regularmente, participou da prova prática de direção e obteve a 6ª colocação na classificação final do certame, tendo sido até nomeado, cujo ato de nomeação foi tornado sem efeito posteriormente, tão-somente porque a sua CNH não foi expedida até a data do encerramento das inscrições.**

V - **Com efeito, não há como comparar a situação do recorrente, exposta no item anterior, com a de outros candidatos impedidos de realizar a prova prática de direção e com aqueles que deixaram de se inscrever no certame por não atenderem a exigência editalícia.**

Violação do princípio da isonomia afastada.

Recurso ordinário provido.⁸⁸ (grifo nosso)

Os demais arestos manifestaram o entendimento de que não compete ao Judiciário revisar nota obtida pelo candidato na prova prática, bem como acerca da impossibilidade de concessão de nova oportunidade para a realização da prova se o edital expressamente a veda. Demonstram, portanto, sintonia com os posicionamentos adotados nas outras modalidades de avaliações.

3.7.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 22.785/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 229. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=738907&num_registro=200602112875&data=20071217&formato=PDF>. Acesso em: 23 maio 2017.

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste pretório excelso acerca da realização das provas de habilidade específica, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj6 (prática ou habilidade)”, desde 05 de outubro de 1988 até 23 de maio de 2017, encontrando-se cinco acórdãos.

Dos cinco acórdãos encontrados, um não expõe entendimento acerca do tema pesquisado. Dos julgados que abordam o objeto pesquisado, o primeiro caso versa sobre entendimento que reafirma a eficácia desta avaliação, conforme ementa abaixo transcrita:

CONCURSO PÚBLICO – PROVA PRÁTICA – EXAME – EFICÁCIA. Sob o ângulo da prova prática, prevalece o documento elaborado pelos examinadores, descabendo o exame de fundo. CONCURSO PÚBLICO – PRINCÍPIO DA LEGALIDADE – ETAPAS – EDITAL – PREVALÊNCIA. Mostra-se impróprio levar às últimas consequências a alusão, contida no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, ao princípio da legalidade, podendo o edital de concurso, presente o objetivo da lei de regência, prever etapas do processo seletivo. Precedente: Mandado de Segurança nº 30.177, julgado pela Primeira Turma em 24 de abril de 2012, de minha relatoria, acórdão publicado no Diário da Justiça eletrônico em 17 de maio seguinte.⁸⁹ (grifo nosso)

O segundo caso, em sintonia com o entendimento já exposto do Superior Tribunal de Justiça, assentou ser razoável a exigência somente no momento de realização da prova prática, conforme indica a seguinte ementa:

Agravo regimental em mandado de segurança. 2. Concurso público. MPU. 3. Técnico de Apoio Especializado/Transporte. Exigência de prova prática de direção veicular não viola a Constituição Federal. Precedentes. 4. **Exigência de Carteira Nacional de Habilitação da categoria “D” como habilidade específica. Possibilidade.** Precedentes. **Razoabilidade da exigência no momento do teste de direção veicular, ante a possibilidade de a prova ser realizada em veículo de passeio, de transporte de passageiros ou de carga, em área urbana e aberta a outros veículos - situação em que a própria legislação de trânsito impõe o porte obrigatório.** 5. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.⁹⁰ (grifo nosso)

Neste caso, ainda atinente à prova prática de direção, entendeu-se que a exigência de experiência de direção afigura-se desarrazoada. Assentou-se ainda que a imposição de

⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 30398, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 04/12/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 15-02-2013 PUBLIC 18-02-2013. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+30398%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+30398%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bef2qpu>>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 30070 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/09/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 28-09-2011 PUBLIC 29-09-2011. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+30070%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+30070%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/b5mj9st>>. Acesso em: 23 maio 2017.

experiência profissional como requisito ao provimento de cargo depende de previsão legal, conforme aponta a ementa a seguir:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DO CARGO DE TÉCNICO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO, ÁREA DE APOIO ESPECIALIZADO, ESPECIALIZAÇÃO EM TRANSPORTE. PROVA PRÁTICA DE DIREÇÃO VEICULAR. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DE CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO, NA CATEGORIA "D" OU "E", EMITIDA, NESTAS CATEGORIAS, HÁ, NO MÍNIMO, TRÊS ANOS. § 1º DO ART. 7º DA LEI Nº 11.415/2006. NECESSIDADE DE LEI PARA A IMPOSIÇÃO DE EXPERIÊNCIA PROFISSIONAL COMO REQUISITO AO PROVIMENTO DO CARGO. 1. Na data de publicação do Edital PGR/MPU nº 18/2006, bem como na de sua primeira retificação, vigoravam a Lei nº 9.953/2000, com a redação dada pela Lei nº 10.476/2002, e a Portaria PGR nº 233/2004. Legislação que reputava desnecessária experiência profissional para o provimento do cargo de Técnico do MPU, área de Apoio Especializado, especialização Transporte, exigindo, tão-somente, a apresentação de Carteira Nacional de Habilitação, categoria "D" ou "E", por ocasião da posse. 2. O § 1º do art. 7º da Lei nº 11.415/2006 remete à lei - e não ao regulamento - a força de exigir, se for o caso, formação especializada, experiência e registro profissional como requisitos para a posse nos cargos das carreiras do MPU. Ilegalidade da Portaria PGR/MPU nº 712, de 20/12/2006. 3. Aplicabilidade, ao concurso público em andamento, da Lei nº 11.415/2006, pois, além de não estar encerrado o prazo para inscrições, "enquanto não concluído e homologado o concurso público, pode a Administração alterar as condições do certame constantes do respectivo edital, para adaptá-las à nova legislação aplicável à espécie" (RE 318.106/RN, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 18/11/2005). 4. **Aparente irrazoabilidade da exigência de o candidato a motorista do MPU contar com três anos de CNH emitida nas categorias "D" ou "E".** 5. Segurança concedida.⁹¹ (grifo nosso)

3.8 Provas de títulos

As provas de títulos costumam apresentar-se como a última etapa de avaliações do concurso público. No ensinamento de Rocha,

consistem numa forma indireta de avaliação do mérito dos candidatos, através de sua experiência profissional e acadêmica em atividades relevantes e pertinentes ao cargo a ser provido, como sua experiência profissional, os títulos acadêmicos que tenham sido obtido, participação em cursos, seminários, palestras, de sua produção científico-literária, do exercício do magistério etc⁹².

Podem, contudo, ser avaliados como requisito de habilitação, como nos casos em que se exige que determinado cargo seja exercido por bacharel, ou que o candidato conte com tempo mínimo de experiência, o que usualmente é exigido nas carreiras jurídicas, como Magistratura, Ministério Público, dentre outras⁹³.

⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 26862, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 15/04/2009, DJe-094 DIVULG 21-05-2009 PUBLIC 22-05-2009 EMENT VOL-02361-03 PP-00485 RTJ VOL-00210-02 PP-00669. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28MS%24%2ESCLA%2E+E+26862%2ENUME%2E%29+OU+%28MS%2EACMS%2E+ADJ2+26862%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/abnh5lg>>. Acesso em: 23 maio 2017

⁹² ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 149.

⁹³ Ibid. p. 149.

Enquanto a prova de títulos for utilizada para avaliar o mérito dos candidatos, esta deverá ostentar natureza meramente classificatória, uma vez que em caso contrário estar-se-ia vulnerando os princípios da igualdade e competitividade, já que candidatos em início de carreira ou sem oportunidades para aprimorar seus méritos culturais seriam prejudicados⁹⁴.

Sua exigibilidade deve observar, em regra, os mesmos requisitos das outras modalidades de avaliação. No tocante à sua previsão no edital, assevera-se que:

Para garantir-se a objetividade da avaliação dos títulos é necessária a determinação prévia, já no edital, dos títulos que serão considerados e dos critérios objetivos que serão utilizados na sua avaliação. Tais critérios deverão respeitar proporcionalmente em relação à importância dos títulos e à sua relevância no exercício do cargo. Não é possível, por exemplo, atribuir-se pontuação maior ao título de mestre do que a atribuída ao título de doutor. Além disso, por conciliar diversos tipos de títulos em uma única avaliação, é necessário que o edital tenha o cuidado de criar mecanismos para garantir o equilíbrio entre os pontos atribuídos às várias espécies de títulos⁹⁵.

A seguir, serão analisados os posicionamentos dos Tribunais Superiores acerca deste tipo de avaliação desde a vigência da atual Constituição.

3.8.1 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste tribunal acerca da realização das provas de títulos, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj título”, desde 05 de outubro de 1988 até 23 de maio de 2017, encontrando-se 12 acórdãos e um acórdão objeto de informativo de jurisprudência.

Dos 12 acórdãos encontrados, nove não expõem entendimento acerca do tema pesquisado. A maioria versa sobre temas diversos, não expondo entendimentos sobre o objeto da pesquisa. O aresto objeto de informativo de jurisprudência apresentado trata de controvérsia referente à impossibilidade de modificação da ordem de realização da avaliação de títulos, tampouco de sua utilização apenas em caso de desempate, se no edital estiver disposto de forma diversa, sob pena de interferência na classificação final dos candidatos, conforme exposto abaixo:

CONCURSO PÚBLICO. PROVA. TÍTULOS.

Candidata aprovada em provas objetiva e discursiva para o concurso público de analista judiciário B - médico cardiologista - **não foi convocada para a apresentação dos títulos sob o fundamento de que somente haveria essa apresentação com o fim de desempatar notas. Ressalta a Min. Relatora que o edital previa: 1- todos os convocados para a realização da prova discursiva também seriam chamados para a apresentação dos títulos (item 5.13.2, b, do edital); 2- após o resultado das provas discursivas, todos nela aprovados teriam seus títulos apreciados pela comissão examinadora (art. 30 do regulamento do concurso); 3- a classificação**

⁹⁴ MAIA, Márcio Barbosa; Queiroz, Ronaldo Pinheiro de. Op. cit., p. 133.

⁹⁵ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. Op. cit., p. 150.

final seria efetivada com o cômputo das notas das provas objetiva, discursiva e de título (art. 32 do regulamento). Nessa última fase, se houver empate de candidato com a mesma nota, prevalece aquele que tiver a maior pontuação na prova de títulos (item 6.5 do edital). **Desse modo, conclui que não procede a interpretação dissociada das regras do certame de que, só na situação de empate, deve o candidato ser chamado para apresentação de títulos. Destarte, em tese, essa interpretação pode interferir na classificação final do certame.** Com esse entendimento, a Turma proveu o recurso.⁹⁶ (grifo nosso)

O aresto em tela versa sobre controvérsia relativa à pontuação da avaliação de títulos, julgando irregular edital que restringe a revisão em desfavor dos candidatos, conforme demonstrado a seguir:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PARA INGRESSO NOS SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO. TÍTULOS. AVALIAÇÃO. PONTUAÇÃO.

1. Via de regra, em matéria de concurso público, não cabe a intervenção do Poder Judiciário nos critérios subjetivos de avaliação dos candidatos, restringindo-se o exame apenas à legalidade do procedimento e à obediência ao edital.

2. O art. 31 do Regulamento do Concurso restringe a revisão em desfavor dos candidatos, ao preconizar: "O candidato não terá diminuído o grau obtido na prova, salvo erro evidente de soma".

3. Recurso em mandado de segurança provido em parte.⁹⁷ (grifo nosso)

Neste julgado, percebe-se a adoção de posicionamento em consonância com os relativos às demais provas, no sentido de que não cabe ao Judiciário interferir nos critérios adotados pela banca examinadora, se estes foram em observância ao edital.

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PUBLICO. PROVA DE TITULOS. VALORAÇÃO. 1. SE A BANCA EXAMINADORA PONTUOU OS TITULOS DE CANDIDATOS OBEDECENDO AS REGRAS DO EDITAL, NÃO CABE AO JUDICIARIO SUBSTITUI-LA COM O FITO DE ALTERAR REGRAS ESTRITAMENTE SUBJETIVAS. 2. NÃO HA DIREITO LIQUIDO E CERTO A SER AMPARADO PELA VIA AUGUSTA DO MANDADO DE SEGURANÇA.

3. RECURSO IMPROVIDO.⁹⁸ (grifo nosso)

3.8.2 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

⁹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 23.687-MA, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ-MG), julgado em 28/8/2008. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=812882&num_registro=200700407894&data=20080915&formato=PDF>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 22.440/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 20/11/2006, p. 294. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=657741&num_registro=200601698337&data=20061120&formato=PDF>. Acesso em: 23 maio 2017.

⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 7.674/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 11/03/1997, DJ 07/04/1997, p. 11173. Disponível em: <

https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199600594961&dt_publicacao=07-04-1997&cod_tipo_documento=&formato=PDF>. Acesso em: 23 maio 2017.

A fim de buscar compreender os posicionamentos deste pretório excelso acerca da realização das provas de títulos, foi efetuada pesquisa no endereço eletrônico desta corte utilizando-se os termos “concurso adj público e (prova ou avaliação) adj2 título”, desde 05 de outubro de 1988 até 23 de maio de 2017, encontrando-se 145 acórdãos.

Dos 145 acórdãos encontrados, 141 não expõem entendimento acerca do tema pesquisado. A maioria dos acórdãos encontrados não versavam sobre o tema, tendo em vista que os resultados apenas referiam-se ao entendimento de necessidade de prévia aprovação em concurso público de provas e títulos como requisito para investidura nos cargos públicos, sem quaisquer observações atinentes ao procedimento da avaliação de títulos. Os acórdãos encontrados que abordavam especificamente o procedimento de avaliação de títulos não apreciaram o mérito, sobretudo por ausência de requisitos de admissibilidade para julgamento pelo tribunal em questão.

O primeiro aresto destacado manifesta entendimento idêntico ao adotado em outros procedimentos de avaliação, no sentido de que só se admite a intervenção do Poder Judiciário na atuação da banca examinadora em casos de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme expõe a ementa a seguir:

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. **AVALIAÇÃO DE TÍTULOS**. 1. Candidato que pretende computar estágios realizados depois da formatura como “estágio curricular”, para o fim de obter pontuação por títulos previstos em edital de concurso público, já que não havia estágio curricular à época de sua graduação. 2. A banca examinadora valeu-se da Lei nº 6.494/1977 para definir “estágio curricular”. 3. **Os critérios adotados por banca examinadora de concurso não devem ser revistos pelo Judiciário, salvo se houver ilegalidade ou inconstitucionalidade, o que não é o caso.** Precedentes. 4. Agravo interno a que se nega provimento.⁹⁹ (grifo nosso)

O segundo caso a ser abordado versa sobre a valorização excessiva de determinado título em detrimento de outros de mesma categoria. Restou assentado que tal possibilidade não deve ser admitida, tampouco o inverso, com a desconsideração de tal título em concurso para cargo com atribuições de natureza similar, conforme pode-se verificar na transcrição a seguir:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOTÁRIO. **ATRIBUIÇÃO DE PONTOS QUANDO DA AVALIAÇÃO DE TÍTULOS**. ADI 3.522. **IMPOSSIBILIDADE DE SE SUPERVALORIZAR TÍTULOS OBTIDOS EM ATIVIDADE NOTARIAL EM DETRIMENTO DO EXERCÍCIO DE OUTRAS ATIVIDADES JURÍDICAS APRECIÁVEIS NO**

⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RMS 25267 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RMS%24%2ESCLA%2E+E+25267%2ENUME%2E%29+OU+%28RMS%2EACMS%2E+ADJ2+25267%2EACMS%2E%29&base=baseAcordao&url=http://tinyurl.com/ooo4r36>>. Acesso em: 23 maio 2017.

CONCURSO PÚBLICO. TODAVIA, INVIÁVEL A EXCLUSÃO DE TODA A PONTUAÇÃO REFERENTE AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE EM CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL. ACERTO DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. É inconstitucional a atribuição supervalorizada de pontos, na prova de títulos em concurso público para o cargo de notário, pelo exercício anterior de atividade cartorária em detrimento de outras atividades jurídicas. 2. Todavia, o princípio constitucional da isonomia é atendido pela atribuição proporcional de pontos aos candidatos exercentes de atividade notarial e de outras atividades jurídicas, revelando-se inconstitucional a decisão que determina a extirpação total de pontos referentes aos títulos obtidos pelo exercício daquela atividade. Precedentes: ADI 3.522, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 12.5.2006; Rcl 4.426, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 3.06.2009; Rcl 4.507, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 4.9.2006; e Rcl nº 4463, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 4.3.2008. 3. In casu, o acórdão recorrido assentou, na parte que importa: “ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO. VALORAÇÃO DA PROVA DE TÍTULOS. DIMINUIÇÃO DA NOTA PELA COMISSÃO ORGANIZADORA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. MÉRITO ADMINISTRATIVO. REFORMATIO IN PEJUS. AUSÊNCIA. AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. ADI Nº 3.522-3, STF. LEI 11.183/98. EXCLUSÃO TOTAL DOS PONTOS CORRESPONDENTES À ATUAÇÃO, COMO PREPOSTO, EM SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. ATRIBUIÇÃO DE PONTOS AOS QUE EXERCERAM ADVOCACIA, MAGISTRATURA E PROMOTORIA. FINALIDADE DOS TÍTULOS. VIOLAÇÃO. (...) 5. Outrossim, no que concerne à exclusão total dos pontos concedidos pela atuação como preposto em serventia notarial, para que se observe a finalidade da prova de títulos e o edital do certame – sem se afastar do que foi consignado pelo STF no julgamento da ADI 3.522-3 –, deve-se atribuir ao impetrante a pontuação por haver comprovado o exercício da aludida atividade, nos termos regradados no item 2 da tabela de títulos, limitando-a, contudo, ao valor máximo conferido ao exercício da advocacia, da magistratura e da promotoria. 6. Com efeito, a exclusão total dos pontos daqueles que possuem experiência na atividade notarial, ao mesmo tempo em que é atribuído valor à atuação do candidato em funções totalmente distintas (promotor, procurador, juiz, por exemplo), contraria inequivocamente a finalidade da exigência de títulos, qual seja: demonstrar que o candidato reúne atributos e conhecimentos técnicos que o coloca, ainda que em tese, numa posição de maior capacidade para o exercício das atividades em relação a seus concorrentes. Apreciando situação similar, a contrario sensu, confirmam-se os precedentes desta Corte e do STF: RMS 24.509/RS, Rel. Min. Castro Meira e Rcl 4.426/RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJU 08.06.09). 5. Agravo regimental desprovido.¹⁰⁰ (grifo nosso)

Neste julgado, restou manifestado o entendimento de que o mero exercício de função pública não é apto a ser valorado em avaliação de títulos, pois vulnera o princípio da isonomia. Sobre tal questão já foi salientado que tal medida prejudicaria os candidatos em início de carreira, não sendo razoável que um candidato se sobressaia perante os demais apenas por esta razão.¹⁰¹

¹⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 830011 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 13-08-2012 PUBLIC 14-08-2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28AI%24%2ESCLA%2E+E+830011%2ENUME%2E%29+OU+%28AI%2EACMS%2E+ADJ2+830011%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/an7svqe>>. Acesso em: 23 maio 2017.

¹⁰¹ Cf. p. 70.

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO. REGULAMENTO nº 7/2004, DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO, INCISOS I E II DO ART. 31. **PROVA DE TÍTULOS: EXERCÍCIO DE FUNÇÕES PÚBLICAS. I. - Viola o princípio constitucional da isonomia norma que estabelece como título o mero exercício de função pública. II. - ADI julgada procedente, em parte.**¹⁰² (grifo nosso)

Por fim, no caso a seguir, entendeu-se que a mera prestação de serviços de advocacia a pessoa jurídica de direito público não configura um critério válido para avaliação de título, visto que viola o princípio da igualdade ao não se adotar o mesmo entendimento para tal serviço na esfera privada, conforme demonstrado abaixo:

CONCURSO PÚBLICO - TÍTULOS - PRINCÍPIO ISONÔMICO - EXERCÍCIO DA ADVOCACIA - TOMADOR DOS SERVIÇOS - IRRELEVÂNCIA - Vulneta o princípio isonômico validar-se, como título, a prestação dos serviços de advocacia a pessoa jurídica de direito público e não fazê-lo no tocante à iniciativa privada.¹⁰³ (grifo nosso)

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 3443, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2005, DJ 23-09-2005 PP-00006 EMENT VOL-02206-1 PP-00200 LEXSTF v. 27, n. 322, 2005, p. 75-81. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+3443%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+3443%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/brbemuo>>. Acesso em: 23 maio 2017.

¹⁰³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 221966, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 25/05/1999, DJ 10-09-1999 PP-00024 EMENT VOL-01962-03 PP-00511. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+221966%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+221966%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/c6qlttx>>. Acesso em: 23 maio 2017.

CONCLUSÃO

O concurso público é um dos principais meios de seleção utilizados pela Administração Pública para o preenchimento de seus quadros, sendo o único meio previsto para a investidura nos cargos públicos efetivos, contando com expressa previsão constitucional, no art. 37, II, da Carta Magna de 1988.

Das modalidades de seleção de pessoal existentes, é a mais apta a promover o acesso meritório à função pública. É instituto eminentemente principiológico, visto que, apesar de sua exigência encontrar previsão legal, os aspectos relacionados à sua realização não encontram um respaldo normativo geral e consistente, ao contrário do que ocorre com outros institutos de Direito Administrativo, como, por exemplo, o procedimento licitatório. Desta forma, os diversos princípios, sejam os previstos na Constituição, os de Direito Administrativo ou os intrínsecos ao procedimento concorrencial para seleção de pessoal desempenham importante função no tocante à realização do concurso público, bem como o seu controle.

No que tange ao controle, é demonstrado que o concurso público, além de poder ter seus procedimentos controlados pelos candidatos e pela Administração, em seu poder-dever de autotutela, também pode ser sindicado pelo Poder Judiciário, em obediência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição. O controle jurisdicional visa a coibir arbitrariedades praticadas pela Administração Pública em detrimento dos interesses legítimos dos candidatos e da coletividade, de modo a definir os limites da discricionariedade dos responsáveis pela realização do concurso, a fim de que se observe o princípio da legalidade.

Na análise jurisprudencial, verificou-se que a possibilidade de controle da “discricionariedade técnica” dos órgãos selecionadores ocorre somente em situações excepcionais, cingindo-se a verificar se foram obedecidos os ditames da legalidade, isto é, se as exigências estipuladas para os candidatos foram previamente estabelecidas na Lei ou no instrumento convocatório – o edital – que é conhecido como “a lei do concurso público”.

Pode-se constatar que os posicionamentos, em sua maioria, ainda que apresentem um viés conservador, mostram-se coerentes e uniformes, o que, indubitavelmente, contribui para a segurança dos candidatos que, em tese, estarão cientes de seus direitos, bem como para induzir a Administração Pública a pautar-se conforme os limites estabelecidos no controle jurisdicional, de forma a concorrer para a redução da prática de condutas equivocadas, e, conseqüentemente, da litigiosidade deste instituto, tornando-lhe cada vez mais célere, democrático e eficaz.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 abr. 2017.
- CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no direito brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**, 27. ed., rev., ampl. e atual. Até 31-12-2013. São Paulo: Atlas, 2014.
- COUTINHO, Alessandro Dantas; FONTENELE, Francisco. **Concurso Público: direitos fundamentais dos candidatos**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**, 14 ed. São Paulo: LTr, 2015.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 28. Ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio século XXI: o dicionário da língua portuguesa**. 3. Ed. Totalmente revista e ampliada. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.
- MAIA, Márcio Barbosa; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de. **O regime jurídico do concurso público e o seu controle jurisdicional**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**, 36. ed., atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2010.
- MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso Público e Constituição**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.
- ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. **Regime jurídico dos concursos públicos**. São Paulo: Dialética, 2006.
- SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. **Controle judiciário dos concursos públicos**. São Paulo: Método, 2007.