

## **Concursos públicos: é possível modernizar preservando a jurisprudência?**

Ricardo Alberto Kanayama

A proposta de “Lei Nacional para Modernização do Concurso Público” ([Projeto de Lei nº 252/2003](#)), reúne duas qualidades que poucos projetos têm. A primeira é preservar os entendimentos jurisprudenciais construídos pelos tribunais superiores. A segunda é modernizar um instituto que vinha sendo ignorado.

Ter a primeira qualidade não é fácil. O texto original do PL pecava pelo excesso ao querer transformar toda a jurisprudência em norma. Estava longe de ser uma lei nacional com normas gerais.

O novo texto do PL, elaborado no âmbito do Núcleo de Inovação da Função Pública da Sociedade Brasileira de Direito Público (sbdp), consegue preservar, de maneira clara e concisa, o que o Supremo Tribunal Federal (STF) construiu em relação aos concursos públicos. Três exemplos esclarecem.

O primeiro se refere ao dever da Administração de não criar restrições ilegais para a ocupação de cargos públicos. O STF assentou que não é legítimo restringir participação de candidato que responda a inquérito ou ação penal sem que exista previsão legal (Tema 22 – RE 560.900). Tampouco é legítimo, se não houver justificativa, estabelecer limite de idade para a inscrição (Tema 646 – ARE 678.112). Salvo situações excepcionais, tatuagem também não é razão para impedir a ocupação do cargo (Tema 838 – RE 898.450). Por outro lado, é constitucional que teste de aptidão física seja remarcado para candidatas grávidas independentemente de previsão no edital (Tema 973 – RE 1.058.333).

O PL resume tudo isso ao dispor que "é vedada em qualquer fase ou etapa do concurso público a discriminação ilegítima de candidatos, com base em

aspectos como idade, gênero, orientação sexual, estado civil, condição física, deficiência, etnia, naturalidade, proveniência ou local de origem." (art. 2º, § 4º). Garante-se a diversidade.

O segundo exemplo se refere aos direitos dos candidatos à nomeação. O STF entende que o candidato aprovado dentro do número de vagas tem direito à nomeação (Tema 161 – RE 598.099), mas que o candidato aprovado fora do número de vagas só pode ser nomeado se houver preterição arbitrária ou imotivada da Administração (Tema 784 – RE 837.311).

O PL busca evitar a preterição de aprovados ao exigir da Administração medidas de planejamento. O art. 3º dispõe que para o concurso ser autorizado deve-se conhecer a evolução do quadro de pessoal, a estimativa para o futuro próximo, a quantidade de cargos disponíveis e a existência de concursos abertos com candidatos aprovados ainda não nomeados.

Por fim, o terceiro exemplo toca em tema sensível: a revisão dos atos administrativos pelo Poder Judiciário. O STF assentou que, salvo ilegalidade ou inconstitucionalidade, não cabe ao Judiciário reexaminar conteúdo ou critérios de correção da prova em substituição à banca examinadora (Tema 485 – RE 632.853).

O PL direciona bem a questão ao dispor que decisões que revisem tipo de prova ou critérios de avaliação devem considerar, à luz dos conhecimentos, habilidades e competências exigidos para o desempenho do cargo, as consequências práticas da medida (art. 12).

Sem dúvida, ao mesmo tempo em que a proposta moderniza o concurso público, preserva o que o STF consolidou de mais relevante no tema ao longo dos anos.