



UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS - UFAL
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

NAYANNE LAYS DE OLIVEIRA LIMA

**A EXCESSIVA JUDICIALIZAÇÃO DOS CONCURSOS PÚBLICOS NO BRASIL:
ANÁLISE DAS PRINCIPAIS CAUSAS E POSSÍVEIS CAMINHOS PARA A
REDUÇÃO DA INSEGURANÇA JURÍDICA**

MACEIÓ - AL

2025

NAYANNE LAYS DE OLIVEIRA LIMA

**A EXCESSIVA JUDICIALIZAÇÃO DOS CONCURSOS PÚBLICOS NO BRASIL:
ANÁLISE DAS PRINCIPAIS CAUSAS E POSSÍVEIS CAMINHOS PARA A
REDUÇÃO DA INSEGURANÇA JURÍDICA**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito Público da Universidade Federal de Alagoas, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito Público.

Linha 3 - Bases constitucionais da atuação e controle do Estado Administrador/Fiscal: entre os direitos individuais e o interesse público.

Orientador: Prof. Dr. Fábio Lins de Lessa Carvalho

Maceió - AL

2025

Folha de Aprovação

AUTORA: NAYANNE LAYS DE OLIVEIRA LIMA

A EXCESSIVA JUDICIALIZAÇÃO DOS CONCURSOS PÚBLICOS NO BRASIL: ANÁLISE DAS PRINCIPAIS CAUSAS E POSSÍVEIS CAMINHOS PARA A REDUÇÃO DA INSEGURANÇA JURÍDICA

Dissertação de Mestrado submetida ao corpo docente do Programa de Pós-graduação em Direito Público da Universidade Federal de Alagoas e aprovada em (dia) de (mês) de 2025.

Prof. Dr. Fábio Lins de Lessa Carvalho - UFAL (Orientador)

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Filipe Lobo Gomes - UFAL (examinador interno)

Prof. Dr. George Sarmiento Lins Júnior - UFAL (examinador interno)

Prof. Dr. Márcio Oliveira Rocha - CESMAC (examinador externo)

AGRADECIMENTOS

À Deus e a Nossa Senhora por cada passo, benção, conquista pessoal e acadêmica. Agradeço por ter me reaproximado e reacendido ainda mais a minha fé, proporcionando momentos de meditação e inspiração na vida pessoal e acadêmica.

Aos meus pais, Nélia Maria de Oliveira Lima (*in memoriam*) e Jesualdo Leite de Lima, que sempre me motivaram e incentivaram na minha formação intelectual. Minha mãe com sua doçura (enquanto em vida), sempre me incentivava a estudar e a me qualificar. Sei que continua na torcida por mim. Meu pai, sempre me fazendo sorrir nas horas de aperto, igualmente me incentivando a seguir em frente. Ambos na torcida pela minha felicidade!

Ao meu tio, Aderval Viana de Oliveira, que sempre me incentivou nas conquistas profissionais e acadêmicas, por estar presente e atento a cada detalhe voltado a minha evolução pessoal e acadêmica. Um segundo pai.

Ao meu esposo, Jailton Lopes da Silva Filho, por me apoiar, amar, estar comigo e me incentivar. Meu amor, companheiro, parceiro de vida e de aventuras. Sempre contamos com o apoio um do outro.

Aos amigos de infância (em especial da época da Escola Monteiro Lobato, mas também, aos amigos do Marista de Maceió), e aos novos (em especial aos do Mestrado, que seguiram juntos nessa aventura), obrigada pela amizade e apoio durante toda essa jornada.

Ao meu orientador, Fábio Lins de Lessa Carvalho, professor, exemplo de pessoa e de profissional, que sempre nos impulsiona a pesquisar e a escrever sobre o nosso querido Direito Administrativo, também por meio do Instituto de Direito Administrativo de Alagoas – IDAA.

Aos professores do mestrado por todo o conhecimento transmitido durante o PPGD, com aulas, dicas, indicação de doutrinas, orientações metodológicas e tantos auxílios para conseguirmos êxito. Em especial, aos professores que compõem a banca de defesa final.

E por fim, agradecer a todos os membros da FDA pelo tratamento cordial e a solicitude, especialmente, aos servidores da Secretaria do mestrado que nos auxiliam com bastante atenção e celeridade.

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é enfrentar a problemática da sobrecarga e demasiado acionamento do Poder Judiciário em demandas relacionadas a concursos públicos, observando as principais causas que levam a uma litigância excessiva sobre a temática. A até então ausência de legislação geral sobre o certame, para a seleção de futuros servidores públicos, e as decisões díspares entre os Estados, estes que possuem legislações diferentes quanto a mesma temática e decisões judiciais divergentes sobre o mesmo assunto, acaba por gerar grande insegurança jurídica na seleção para admissão de pessoal para o ente público, o que resulta em afronta a diversos princípios constitucionais e administrativos. Antes da sanção da lei geral era possível observar um “estado de mora inconstitucional” diante da omissão do Congresso Nacional em legislar sobre o tema, ou seja, uma omissão em debater e deliberar sobre propostas já veiculadas, uma vez que já advinham alguns projetos de lei, a exemplo do PL nº 252/03 e PLS nº 74/10, assim como, propostas de emenda à Constituição, a PEC nº 75/2015 e a PEC nº 29/2016. A demora do Poder Legislativo em deliberar sobre a temática acarretou em demasiado acionamento do Poder Judiciário, a exemplo de matérias controversas sobre doenças que geram a reprovação do candidato; questões relacionadas ao direito à nomeação dos candidatos fora das vagas; controvérsias em questões objetivas; requisitos editalícios como a não garantia das cotas raciais ou vagas para pessoas com deficiência; polêmicas quanto aos candidatos com transtorno do espectro autista – TEA, e tantas outras questões que serão abordadas no trabalho. A metodologia de pesquisa é empírica qualitativa com a análise de conteúdo quanto às decisões, e quantitativa quanto aos dados para demonstração da excessiva judicialização; também utilizará reportagens e referências bibliográficas. Diante desse contexto, a presente dissertação buscará trazer à pauta uma análise relacionada ao excessivo acionamento do Poder Judiciário trazendo as principais controvérsias que acarretam tanto a sobrecarga do Judiciário como uma demasiada insegurança jurídica do procedimento de seleção dos futuros servidores públicos. Também será abordada a viabilidade da recém sancionada Lei Geral de Concursos Públicos, a Lei de nº 14.965 de 9 de setembro de 2024, e por fim, buscará trazer possíveis meios para a resolução desses conflitos de forma mais célere e eficaz, no intuito de obter maior segurança jurídica e uniformização das regras relacionadas ao procedimento de seleção dos futuros servidores públicos da Administração Pública.

Palavras-chave: Concurso Público. Litigância excessiva judicial. Insegurança jurídica. Competência. Ato administrativo. Legalidade. Uniformização de entendimentos.

ABSTRACT

The objective of this dissertation is to address the issue of the excessive burden placed on the Judiciary due to the high volume of litigation related to public service entrance examinations in Brazil. The study seeks to identify the main causes behind the excessive judicialization of this subject. The previous absence of a general law regulating these examinations—used for selecting future civil servants—combined with the existence of divergent laws among the states and inconsistent judicial decisions on similar matters, has led to considerable legal uncertainty in the selection process for public administration personnel. This scenario results in repeated violations of constitutional and administrative principles. Prior to the enactment of a general law, there was a clear “state of unconstitutional omission” due to the National Congress’s failure to legislate on the matter, despite the existence of several legislative proposals such as Bill No. 252/2003 and Senate Bill No. 74/2010, as well as proposed constitutional amendments, including PEC No. 75/2015 and PEC No. 29/2016. The Legislature’s delay in deliberating on the topic has contributed to the Judiciary being excessively activated to resolve controversial matters, such as the rejection of candidates due to certain medical conditions; disputes regarding the right to appointment of candidates outside the number of available positions; disagreements over objective test questions; public notice requirements such as the failure to guarantee racial quotas or positions for persons with disabilities; controversies involving candidates on the autism spectrum, among many other issues that will be discussed in this study. The research methodology is empirical and qualitative, with content analysis applied to judicial decisions, and quantitative regarding the data used to demonstrate the excessive judicialization. News reports and bibliographic references will also be employed. In this context, the dissertation aims to analyze the excessive judicialization of public service recruitment, highlighting the main controversies that contribute both to the Judiciary's overload and to the significant legal uncertainty surrounding the selection process for future public servants. Furthermore, it will examine the feasibility and potential of the recently enacted General Law on Public Service Examinations—Law No. 14,965 of September 9, 2024—and finally, it will propose possible alternative solutions for resolving such conflicts more efficiently and effectively, in order to promote greater legal certainty and standardization of the rules governing the selection process for the Brazilian Public Administration.

Key-words: Public Competitive Examination. Excessive Judicial Litigation. Legal Uncertainty. Jurisdiction. Administrative Act. Legality. Harmonization of Legal Interpretations.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AC – Apelação Cível

AGU – Advocacia Geral da União

Art. – Artigo

CID - Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CJF - Conselho da Justiça Federal

CNJ - Conselho Nacional de Justiça

HC – *Habeas Corpus*

LINDB - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro

MS – Mandado de Segurança

ONU - Organização das Nações Unidas

PCD – Pessoa com deficiência

PL – Projeto de Lei

PLS – Projeto de Lei do Senado

PEC – Proposta de Emenda à Constituição

RE – Recurso Extraordinário

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TAF – Teste de Aptidão Física

TJ – Tribunal de Justiça

TRF – Tribunal Regional Federal

TRT – Tribunal Regional do Trabalho

TST – Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	6
2. A RELEVÂNCIA DOS CONCURSOS PÚBLICOS E A COMPETÊNCIA PARA SUA REGULAMENTAÇÃO	12
2.1 A FUNÇÃO E A NATUREZA JURÍDICA DOS CONCURSOS PÚBLICOS NA SELEÇÃO DE FUTUROS SERVIDORES PÚBLICOS	12
2.2 RISCOS DE RETROCESSO AO ACESSO UNIVERSAL: CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA, CARGOS EM COMISSÃO, TERCEIRIZAÇÃO DAS ATIVIDADES DO ESTADO E CONTRATAÇÃO DO TERCEIRO SETOR	23
2.3 POR QUE OS CONCURSOS PÚBLICOS SÃO TÃO DESEJADOS NO BRASIL?	32
2.4 DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PARA REGULAMENTAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE SELEÇÃO DOS FUTUROS AGENTES PÚBLICOS	38
2.4.1 Da ausência de regulamentação diante da omissão do Poder Legislativo e Executivo, e a atuação legislativa da União frente aos demais entes públicos.	38
2.4.2 O papel dos instrumentos editalícios e a tentativa de criação de leis gerais.	46
2.4.3 Das consequências negativas decorrentes da falta de um marco legal sobre Concursos Públicos	54
2.4.4 O descaso doutrinário sobre a matéria.	59
3. OS PROBLEMAS NA JUDICIALIZAÇÃO DOS CONCURSOS: A INSEGURANÇA JURÍDICA DECORRENTE DA LITIGÂNCIA EXCESSIVA PERANTE O PODER JUDICIÁRIO NO CONTEXTO DOS CONCURSOS PÚBLICOS	63
3.1 CONSIDERAÇÕES QUANTO À LITIGÂNCIA EXCESSIVA E AO ATIVISMO JUDICIAL EM DEMANDAS RELACIONADAS AOS CONCURSOS PÚBLICOS	63
3.2 A LEGALIDADE MODERNA E MULTIDIMENSIONAL NA ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA E O CONCEITO DE SEGURANÇA JURÍDICA	66
3.3 A FALTA DE UNIFORMIDADE NO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE A MATÉRIA	70
3.4 O CONTROLE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS DISCRICIONÁRIOS PELO PODER JUDICIÁRIO	74
3.5 DOS TEMAS EM QUE OCORREM DIVERGÊNCIAS E DAS DECISÕES CONFLITANTES: CAUSAS QUE GERAM MAIOR LITIGÂNCIA NO PODER JUDICIÁRIO	78
3.5.1 Quanto ao tratamento dos candidatos com o Transtorno do Espectro Autista, à reserva de vagas para pessoas com deficiência e cotas raciais: ações afirmativas.	80

3.5.2	Quanto às questões da prova objetiva, discursiva e oral	91
3.5.3	Quanto ao requisito relacionado à idade e altura do candidato.....	96
3.5.4	Quanto ao teste de aptidão física (taf) em concursos de carreiras policiais	100
3.5.5	Quanto à etapa médica e exame psicológico	103
3.5.6	Quanto à investigação social	108
3.5.7	Quanto à nomeação, posse e cadastro de reserva.....	111
3.5.8	Quanto à ocorrência de fraudes no certame e outros casos de divergências.....	114
3.6	COMO O PODER JUDICIÁRIO TEM REAGIDO ÀS DEMANDAS RELACIONADAS À TEMÁTICA: CAUSAS DE REPERCUSSÃO GERAL E SÚMULAS	119
4.	DA ANÁLISE DA LEI Nº 14.965/2024: A LEI GERAL DOS CONCURSOS PÚBLICOS COMO TENTATIVA DE COMBATE E REDUÇÃO DA EXCESSIVA JUDICIALIZAÇÃO	126
4.1	PRINCIPAIS INOVAÇÕES E DESAFIOS NA APLICAÇÃO DA LEI EM FUTUROS PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS: A LEI SANCIONADA É A RESPOSTA EFICAZ QUE SE ESPERA?.....	126
4.2	REDUÇÃO DA JUDICIALIZAÇÃO EM CONCURSOS PÚBLICOS: PROPOSTAS DE APERFEIÇOAMENTO DA LEI GERAL E DE UNIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTOS .	136
4.2.1	Aspectos quanto à importância da consensualidade e negociabilidade nas demandas relacionadas aos concursos públicos	136
4.2.2	Meios alternativos de resolução de conflitos e a omissão legal quanto à prioridade no uso desses métodos: a necessidade de construção de uma cultura de paz na Administração Pública	140
4.2.3	A criação de uma Câmara de conciliação: a busca pela uniformização de decisões e diminuição da litigiosidade judicial.....	144
5.	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	153
	REFERÊNCIAS	159

1. INTRODUÇÃO

A primeira e mais importante etapa na seleção de futuros agentes públicos, se dá pela realização dos procedimentos administrativos intitulados de concursos públicos. Sua existência visa garantir princípios como os da impessoalidade, igualdade, moralidade e eficiência, assegurando a manutenção da organização do Estado livre de influências das descontinuidades governamentais.¹

Ao discorrermos sobre a ação de selecionar pessoas para funções públicas percebemos que a história da ocupação dos cargos públicos no Brasil é marcada por “diversas situações em que prevaleceram os interesses privados sobre os públicos, tornando-se comum a utilização dos cargos e funções como forma de ascensão social e até mesmo como moeda de troca entre os soberanos e seus súditos, em detrimento da própria Administração Pública”.² Essa afirmação decorre do fato de que o Direito está imerso em todo um contexto social, cultural e histórico específico, que o molda e o condiciona.

Com a separação entre Brasil e Portugal, no ano de 1822, foi possível observar um caminho de mudanças significativas no cenário do Estado brasileiro, tais como: autonomia na administração geral, a liberdade de comércio e a consolidação da soberania nacional. A partir da evolução para um Estado Democrático de Direito, foi possível notar a obrigação/necessidade de realizar a seleção daqueles que deveriam fazer parte das funções públicas, o que nem sempre ocorria por meio de concursos públicos, diferentemente da realidade atual.³

O Estado, com o objetivo de alcançar a supremacia do interesse público sobre o privado e ofertar serviços de qualidade para toda a população, precisou preocupar-se em obter, para o seu quadro de pessoal, servidores públicos qualificados para as diversas funções públicas a serem desempenhadas.

É nesse contexto, a partir da segunda metade do século XIX, que a Administração Pública implementou o procedimento administrativo dos concursos públicos com o objetivo de combater o nepotismo e a corrupção na seleção das pessoas que prestariam os serviços públicos para toda a população.

Segundo Carlos Ari Sundfeld, “o Estado é criação do direito. Por isso, as normas

¹ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 11.

² CORDEIRO, Carla Priscilla Barbosa Santos; LINS JÚNIOR, George Sarmiento. A ocupação dos cargos públicos ao longo da história brasileira: o concurso público como instrumento jurídico por excelência para a escolha dos agentes públicos. In CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla Barbosa Santos. **Direito dos Concursos Públicos**. Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2016, p. 12.

³ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 25.

jurídicas é que definem suas atividades”⁴, em especial às atividades da Administração, esta pautada no princípio da legalidade, um dos princípios basilares de toda a atividade administrativa. Este princípio obriga a Administração a cumprir normas decorrentes da Constituição, legislações e dos próprios atos administrativos normativos que editam.

No Direito Administrativo, os princípios possuem grande importância, inclusive nos procedimentos para a seleção de futuros servidores públicos. Ratificando essa informação, a doutrinadora Odete Medauar acredita que “por ser um direito não codificado, os princípios auxiliam na compreensão e consolidação de seus institutos”.⁵ São princípios como os da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, elencados expressamente na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, *caput*, que passam a regular a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. É por meio deles que se constitui a base do ordenamento jurídico.

O marco da obrigatoriedade para a realização dos concursos públicos pela Administração Pública foi o texto normativo que trouxe o artigo 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988. Por meio dessa medida, o Estado buscava maior democratização com inclusão e igualdade de oportunidades, para quem desejasse fazer parte das atividades públicas, uma vez que as formas de acesso ao serviço público nem sempre foram fundamentadas em princípios como os da inclusão, mérito, diversidade e igualdade.

Em decorrência dessa afirmação, é possível admitir que, de acordo com as funções a serem exercidas, desde que estabelecido em lei e que não seja ponto contrário à Constituição, o certame pode se adequar para alcançar, da melhor maneira, a seleção desses profissionais, futuros servidores.

Hoje, percebemos que a sociedade valoriza muito mais a figura do concurso público e cada vez mais há pessoas interessadas em fazer parte do serviço público. As pessoas têm se preparado com afinco, dedicando-se à preparação dos processos seletivos de acesso à função pública, confiando na lisura de sua realização. São pessoas que dedicam tempo e planejamento na preparação para realizar as etapas do concurso, cada vez mais concorrido. Tal fato possui fundamento diante das pesquisas realizadas para este trabalho, bem como, diante da quantidade de cursos preparatórios, e da experiência própria desta pesquisadora, a qual já prestou alguns concursos públicos nas áreas de procuradorias, tribunais e carreiras policiais, o que trouxe uma

⁴ SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de Direito Público**. 4ª ed. rev. aum. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 75.

⁵ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 125-126.

visão crítica sobre todo o procedimento de seleção e necessidade de análise da temática.

Sobre o tema dos concursos, núcleo de estudo do presente trabalho, apesar de essencial para selecionar de forma isonômica seus servidores, existe certa escassez doutrinária para auxiliar o procedimento de planejamento e execução em comparação, por exemplo, com artigos e livros de doutrinadores que se debruçam muito mais sobre o procedimento administrativo relacionado às licitações e aos contratos.

A comparação é totalmente dispare e, em ambos os casos, estamos falando de procedimentos administrativos de seleção, porém com objetos e objetivos diferentes, mas igualmente importantes, que carecem de exame e estudo. Diante da carência de doutrina e, até então, de legislação, em busca de uniformização do entendimento sobre concursos, o limite de atuação judicial quanto a questões ligadas aos atos administrativos tem sido objeto de apreciação, obtendo alguns pontos já pacificados nos Tribunais Superiores, enquanto outros ainda não.

A necessidade de acionar o Poder Judiciário tem sido cada vez mais constante na história dos concursos públicos, seja porque o certame não respeitou requisitos básicos editalícios, como a lei de cotas em seu edital; seja por alguma discriminação negativa (como o tratamento discriminatório quanto aos candidatos com deficiência ou com autismo) ou a falta de adaptação do teste de aptidão física (TAF) para as pessoas com deficiência; ou porque nomeou sem respeitar a ordem de classificação; ou que desclassificou erroneamente algum candidato; dentre outros problemas que poderão ser analisados no decorrer deste trabalho.

Os motivos da judicialização ligados aos concursos são inúmeros, o que resulta em um Judiciário sobrecarregado de processos referente a esta temática. A litigância excessiva e sua decorrente insegurança jurídica quanto às matérias relacionadas aos certames públicos é o que justifica esta pesquisa, cujo intuito envolve compreender as causas que decorrem esse acionamento, as consequências dessa judicialização e os caminhos possíveis para obtenção de uma uniformização de entendimentos e significativa diminuição da insegurança jurídica.

Esta dissertação pretende trazer dados para demonstrar a existência da judicialização excessiva e se essa litigância exacerbada acarreta, de fato, uma insegurança jurídica para candidatos e também, para a própria Administração Pública. É diante desse cenário que surge a urgente necessidade de analisar a real função que exercem os concursos públicos e qual sua importância no cenário brasileiro. Este é apenas o ponto de partida para a compreensão quanto à competência para legislar sobre a temática, uma vez que nada menciona nossa Carta Magna sobre o tema.

Também será possível analisar as causas que geram a insegurança jurídica e suas

consequências decorrente da litigância excessiva perante o Poder Judiciário de atos decorrentes desses certames, bem como os princípios mais violados.

Nesse contexto, esta pesquisadora busca apresentar fundamentos que envolvam o procedimento administrativo de concursos públicos que possam servir como auxílio para a Administração Pública no planejamento e na realização dos seus certames, bem como apresentar aos cidadãos seus direitos e deveres frente a esse instituto. Em suma, o objetivo é ter um procedimento que transmita confiabilidade, segurança jurídica, eficiência, e que traga isonomia na forma de seleção de seus futuros servidores públicos.

Para alcançar o objetivo geral de compreender as principais causas que resultam em litigância excessiva judicial e os possíveis caminhos propositivos para melhoria e maior segurança jurídica dessas demandas, os capítulos desta dissertação passaram por debates quanto à natureza jurídica e à função que possuem os concursos públicos para a Administração Pública e para a sociedade, bem como, suas peculiaridades. Em seguida, aborda-se a competência administrativa para sua regulamentação; as consequências da omissão legislativa e a possível ocorrência de uma intervenção direta por parte da União frente aos entes públicos; o predomínio dos editais e as tentativas de criação de lei; e as dificuldades diante da escassez doutrinária quanto à temática.

No capítulo seguinte, abordaram-se conceitos quanto à segurança jurídica, à legalidade moderna e multidimensional, e à litigância excessiva perante o Poder Judiciário, bem como demandas de repercussão geral, as causas que chegam às portas do Judiciário e o controle dos atos discricionários de admissão dos futuros servidores públicos. De forma detalhada, o trabalho busca os principais pontos que são causa de litigância com a análise de seus efeitos, assim como os objetos que geram decisões dispares ou ocasionando sobrecarga nos Tribunais Regionais ou Estaduais sobre o mesmo assunto.

O último capítulo deste trabalho apresenta as novidades e limitações da nova Lei Geral dos Concursos Públicos, como também propostas de melhorias e meios alternativos para resolução desses conflitos de forma mais uniforme, como o aperfeiçoamento da legislação, na busca pela diminuição da judicialização e busca por uma maior segurança jurídica do procedimento de seleção desses futuros servidores. A ideia é compreender a importância desses meios alternativos, da negociabilidade e da consensualidade em demandas relacionadas aos atos decorrentes dos certames públicos.

Pelo fato de a Administração Pública ser definida como “um campo de estudos interdisciplinar que captura as tensões entre uma orientação racional instrumental (voltada para a ampliação da eficácia e da eficiência), de um lado, e uma orientação política (que considera

as questões dos valores e visa promover interesse público), de outro”.⁶

É importante trazer quais procedimentos metodológicos foram utilizados no presente trabalho. Com o intuito de melhor comprovar os dados e os argumentos a serem trazidos nesta dissertação, realizou-se pesquisa empírica com a coleta de dados qualitativos, classificação de termos e a realização de busca e confrontos de decisões judiciais dos Tribunais de Justiça Estaduais e/ou Regionais relativas aos concursos públicos e suas consequências.

Houve, também, o embasamento por meio de pesquisas bibliográficas (apesar de escassas sobre o tema) realizando-se uma reflexão e uma análise crítica quanto aos conceitos fundamentais relacionados aos objetos deste trabalho com o intuito de compreender os princípios violados, dados colhidos e fundamentos trazidos nas decisões analisadas. Como ponto adicional, foram utilizadas notícias e reportagens que trouxeram embasamento aos argumentos evidenciados nesta dissertação.

Vale ressaltar que, como estratégia metodológica de recorte, esta pesquisadora optou por utilizar uma delimitação temporal na análise das decisões, optando por analisar decisões que ocorreram no período de 2018 a 2025. Essa escolha metodológica se deve à descomunal quantidade de processos judiciais que tramitam na Justiça brasileira sobre concursos públicos, bem como o grau de complexidade que dificulta a coleta, classificação e sistematização dos dados.

Além disso, e com o objetivo de obter amostras com maiores especificidades de dados, este trabalho, analisou quais as temáticas que tem gerado maior acionamento do Judiciário e as decisões controversas de Tribunais Regionais e de Justiça dos Estados, especialmente no Estado de Alagoas, em que esta pesquisadora reside, presta concurso público e faz parte do programa de pós graduação da Universidade Federal de Alagoas – UFAL através do Mestrado em Direito Público da Faculdade de Direito de Alagoas.

A catalogação de filtros e inteligências artificiais dos sites oficiais dos Tribunais serviram de auxílio na coleta de dados tanto em relação à quantidade de decisões, quanto em relação ao conteúdo para o aspecto metodológico qualitativo.

Por fim, ressalta-se que a escolha metodológica teve a pretensão em buscar os mais claros e completos argumentos de comprovação das hipóteses, problemas e dados que foram trazidos no trabalho. São pontos essenciais e de urgente compreensão com o intuito de alcançar caminhos alternativos para que seja possível, ao menos, uma diminuição significativa do acionamento desmedido do Judiciário e sua consequente insegurança jurídica. A busca por

⁶ Andion, C. (2012). Por uma nova interpretação das mudanças de paradigma na administração pública. **Cadernos Ebape**, 10(1), p. 3.

soluções mais céleres e seguras é o caminho que pretende este trabalho, assim como trazer pospostas de aperfeiçoamento das regras e uniformização de entendimentos quanto aos procedimentos na seleção de futuros servidores públicos, fornecendo maior transparência e confiabilidade para todos os atores envolvidos (candidato, Administração Pública e instituição examinadora).

2. A RELEVÂNCIA DOS CONCURSOS PÚBLICOS E A COMPETÊNCIA PARA SUA REGULAMENTAÇÃO

2.1 A FUNÇÃO E A NATUREZA JURÍDICA DOS CONCURSOS PÚBLICOS NA SELEÇÃO DE FUTUROS SERVIDORES PÚBLICOS

O concurso público é um método de ocupação de funções e cargos públicos que se contrapôs aos modelos de admissão que eram vigentes no decorrer da história da administração pública no Brasil. É por meio desse procedimento que ocorre a manutenção das estruturas de poder com o intuito de efetivação, por exemplo, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, base do sistema democrático ocidental que efetiva e garante igualdade e direitos individuais e coletivos dos homens, conhecidos como direitos universais, além da liberdade conquistada através da democracia.⁷

A Administração Pública durante sua fase patrimonialista, ou seja, quando havia a premissa “do desapareço pela separação entre público e privado”⁸, tinha suas bases no individualismo, clientelismo, nepotismo e estrelismo. O ingresso de pessoas no serviço público se dava por meio da nomeação real, ou seja, o monarca tinha em suas mãos o poder de selecionar aqueles que iriam ocupar as funções públicas.

Com o objetivo de combater esse patrimonialismo foi concebida a Administração Pública burocrática a qual instituiu especialmente o sistema de mérito na seleção de servidores. Nessa linha e na concepção de Maria Zanella Di Pietro:

O sistema exige a especialização e a profissionalização do servidor; exige certo grau de permanência do funcionário (daí o instituto da estabilidade), organizados em carreiras; exige a criação de procedimentos de seleção, baseados em critérios objetivos (daí a ideia de impessoalidade). Esse sistema garante o acesso a cargos públicos em condições de igualdade, já que todos os candidatos se submetem ao mesmo procedimento.⁹

Os executores da função administrativa do Estado procuram atender a finalidade pública da melhor maneira e, para que isso se torne possível, existe a necessidade de divisão do trabalho e de especialização, buscando quando possível atender da melhor maneira os anseios da sociedade e prestar serviços de qualidade, céleres e eficientes.

O princípio republicano rechaça qualquer tipo de privilégio e discriminação entre as pessoas, o que parte também da ideia de impessoalidade que traz nossa Carta Magna, de forma

⁷ ONU. Brasil. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em: mai. 2025.

⁸ LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto: o município e o regime representativo no Brasil**. São Paulo: Companhia das letras, 2012.

⁹ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. O futuro do concurso público. **Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro - PGE-RJ**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, mai./ago. 2018, p. 1.

expressa, no *caput* do art. 37. Esta garantia reafirma o princípio democrático, determinando abertura para a participação cidadã e o dever de eficiência por parte da gestão administrativa, em especial, na realização de concursos públicos.

O perfil de servidores que o Estado almeja, no momento da seleção, foi alterado diante da mudança nos modelos de Estado (antigo, absolutista, liberal, social, neoliberal, entre outros). De acordo com cada visão política e da necessidade estatal, o perfil dos servidores foi sendo moldado. Na atualidade, o Estado necessita de servidores com características mais técnicas, de forma mais imparcial e menos sujeita a pressões políticas, sendo imprescindível que o sistema de acesso possuía um caráter meritório, o que não aconteceu, por exemplo, no Estado absolutista.¹⁰

Diante dessa mudança no perfil do Estado e de seus servidores, é de suma importância a compreensão da função que desempenham os concursos, pois o seu foco nuclear e primordial é de selecionar os melhores candidatos para prover cargos e funções públicas, ou seja, recrutar para o serviço público, por meio idôneo, impessoal e transparente, candidatos que sejam mais qualificados e preparados para a prestação de serviços públicos eficientes.

Trazendo uma comparação no âmbito internacional, observam-se que os Estados Unidos, por exemplo, que, embora considerado um dos países mais democráticos do mundo, durante muito tempo utilizou o sistema de seleção de pessoas chamado de *Spoils System* (sistema de despojos) para ocupar os cargos ou funções públicas, em que havia um laço entre o partido político que se encontra no poder e os funcionários. Com o tempo e a pressão da população, houve uma reação contra o *Spoils System*, que acabou sendo parcialmente substituído pelo *Merit System* (sistema de mérito), em que os funcionários selecionados ficam pouco sujeitos às pressões eleitorais.¹¹

A temática ainda é bastante escassa e não tem sido pauta de discussões quanto à regulamentação ou melhoria da forma de seleção de seus futuros servidores. O instituto do concurso público possui certa complexidade que é desprezada pela Administração Pública, e também, desconhecida pelo cidadão, que não sabe ao certo quais os seus efetivos direitos nesses certames. São situações as quais o desconhecimento provoca equívocos, tanto por parte da Administração quanto à própria gestão governamental.¹²

¹⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 26-27.

¹¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. O futuro do concurso público. **Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro - PGE-RJ**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, mai./ago. 2018.

¹² TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 11-12.

A exigência constitucional para a Administração Pública realizar concursos públicos vem desde a Constituição de 1934, com Getúlio Vargas, momento em que houve a consagração do concurso público, tendo como desígnio o combate ao coronelismo (modelo patrimonial) e a consequente qualificação dos serviços públicos a partir de critérios racionais (modelo burocrático). Isto demonstra a consagração do sistema meritocrático com o estabelecimento de procedimentos mais detalhados, com a previsão de regras de concorrência, procurando afastar arbitrariedades e o risco de admissão de pessoal sem o devido preparo técnico.¹³

Com o imperativo por procedimentos de seleção mais transparentes, impessoais, seguros e justos, a sociedade ficou atenta, cada vez mais, à necessidade de moralização do espaço público, observando o imperativo de ter um procedimento de seleção desses futuros servidores de forma mais racional e isonômica.

Na Constituição de 1939, a estabilidade passou a garantir ao funcionário a permanência no serviço público. Foi nesse contexto que Vargas criou o órgão que seria reconhecido como “um marco na implementação da pretendida racionalização da administração pública no Brasil, promovendo o concurso público como política de Estado no país, o Departamento Administrativo do Serviço Público (Dasp)”.¹⁴ Esse departamento foi pensado com o objetivo de ter o mérito como norteador de suas ações, sendo o instrumento do concurso público o meio de difundir a seleção de futuros servidores para a União, Estados e Municípios.

Decorrente da história passada e como resultado de uma evolução na admissão de pessoal no setor público, a atual função dos concursos públicos busca combater o nepotismo e a corrupção.

Na época do coronelismo, a Administração Pública funcionava partindo da premissa de que “os interesses privados do funcionário e os interesses públicos do cargo geralmente ficavam indistintos, e os cargos eram, comumente, propriedade de seus ocupantes”¹⁵. Sobre essa afirmação, destaca-se que a troca de favores ocorrida resultava em cargos como “moedas de troca”.

O autor Victor Nunes Leal afirma que, na época da República velha, os coronéis usavam os serviços públicos municipais com fins eleitorais, contexto em que havia muitas fraudes como

¹³ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Do mérito à diversidade: uma nova era no provimento dos cargos públicos no Brasil. In FORTINI, Cristiana; CASIMIRO, Lígia Melo de; GABARDO, Emerson (coord.). **Desafios da Administração Pública no mundo digital: livro do XXXVII Congresso Brasileiro de Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2024.

¹⁴ MAIA, B. A institucionalização do concurso público no Brasil: uma análise sócio-histórica. **Revista do Serviço Público**, [S. l.], v. 72, n. 3, p. 663 - 684, 2021. Disponível em: <https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/4639>. Acesso em: 26 nov. 2023.

¹⁵ SCHWARTZ, S. B. **Burocracia e sociedade no Brasil colonial: o Tribunal Superior da Bahia e seus desembargadores, 1609-1751**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 21.

resposta do poderio privado ao medo surgimento do espaço público, da coisa pública, a partir da República.¹⁶

Ainda diante do contexto dos modelos estatais, na concepção de Raimundo Faoro¹⁷, o agente público do século XVI era o outro eu do rei e provia interesses particulares, concedia benefícios e incentivos sem atenção às normas objetivas e questões de impessoalidade. Por muitos anos, o Estado era o reflexo do gestor condutor, colocado por vezes com o intuito de atuação pessoal e sem se importar com o interesse público.

Tais condutas históricas passadas têm como reflexo atual o nível de corrupção que observamos ocorrer no Brasil, entre elas as fraudes em certames públicos com o envolvimento de funcionários públicos e particulares. Esse fato somente reafirma que ter mau gestores prestando os serviços públicos para a população é ter maior probabilidade de ocorrências de casos de corrupção nas atividades exercidas por eles, comprometendo toda a máquina pública e refletindo diretamente em todo o contexto social.

O objetivo é pelo fim da designação de servidores por critérios políticos, pautados pelo nepotismo e troca de favores, pois tal prática acaba por trazer grandes prejuízos ao interesse público e cofres públicos. Em relação às condutas ímprobas e à prática do nepotismo, o assunto será abordado com maior detalhamento no próximo tópico deste trabalho.

É possível afirmar que, no atual modelo estatal, a dinâmica das relações exige um maior papel de realização, principalmente por meio dos entes estatais com ações interventivas na realidade social e, para que isso seja possível, é necessário um planejamento para sua efetiva execução.

Para que os concursos sejam realizados pela Administração Pública, é preciso planejamento orçamentário, estudo da viabilidade do concurso (para quais cargos, quantitativo de cargos vagos, quais as fases que serão cobradas), tudo pautado na legislação, já que toda a atividade administrativa é fundamentada na lei (princípio da legalidade).

Exatamente pela necessidade de se buscar melhores resultados, isto vinha ganhando maior enfoque, ou seja, o resultado como núcleo de análise. O modelo burocrático deu espaço ao modelo gerencial de Estado com a preocupação de inclusão da eficiência na prestação das atividades administrativas do Estado. Resultante desse fato foi a inclusão, no art. 37, *caput*, da Constituição de 1988, do princípio da eficiência por meio da Emenda Constitucional nº 19/98.

¹⁶ LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto: o município e o regime representativo no Brasil**. São Paulo: Companhia das letras, 2012.

¹⁷ FAORO, Raimundo. **Os Donos do Poder: formação do patronato político brasileiro**. 3ª ed. Porto Alegre: Globo, 2001, p. 199.

De tal modo, é possível afirmar que a marca mais visível da reforma do Estado brasileiro foi a introdução da exigência de condutas eficientes como critério de avaliação dos procedimentos realizados pelos agentes públicos e da própria atuação administrativa.

O conceito jurídico de eficiência da Administração Pública abrange a organização da estrutura administrativa e, também, está diretamente relacionada à conduta concreta dos agentes públicos vinculados à promoção das finalidades da Administração em favor dos administrados, devendo coordenar esforços aos custos financeiros de sua atuação com os interesses legítimos das partes envolvidas e de toda a coletividade.¹⁸

O ponto nuclear é combater privilégios indevidos e discriminações arbitrárias para que o procedimento alcance seu principal objetivo: selecionar os melhores e mais qualificados candidatos para aquela determinada função pública. A própria noção de Estado de Direito está associada ao fim de privilégios, buscando a igualdade de tratamento, em especial de acesso ao serviço público.

Quando falamos em selecionar futuros servidores públicos, e abordamos a eficiência como um princípio constitucional e basilar das atividades administrativas, é de se observar, simplificada, a função e a importância em planejamento de concursos públicos. Sobre isso, conforme disserta Rita Tourinho, “antes de suscitar a realização de concurso público o ente público deve atentar para a disponibilidade orçamentária e para adequação da despesa à lei de responsabilidade fiscal”.¹⁹ Assim, é imprescindível observar questões orçamentárias, as reais necessidades da Administração, a escolha da banca examinadora, cronograma de atos e regras editalícias.

No intuito de compreender melhor a função dos concursos públicos, José dos Santos Carvalho Filho afirma que:

Concurso Público é o procedimento administrativo que tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Na aferição pessoal, o Estado verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam as barreiras opostas no procedimento, obedecidas sempre à ordem de classificação. Cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos.²⁰

Conforme o entendimento do estudioso, o recrutamento de servidores deve ser probó, baseado também na transparência, impessoalidade e segurança jurídica. Sua natureza jurídica é

¹⁸ MIRAGEM, Bruno. **Direito Administrativo aplicado**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 43 - 47.

¹⁹ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 85.

²⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Imprensa: São Paulo, Atlas, 2001, p. 472.

de procedimento administrativo que deve se ater ao edital que vincula todos os atos posteriores, ou seja, o instrumento editalício não pode criar outras condições que não se encontrem regulamentadas em lei, tampouco pode ir de encontro às normas constitucionais.

O instrumento editalício é a lei do concurso e é nele que deverá conter todas as informações pertinentes para a seleção. Nesse sentido, depreende-se que é por meio do planejamento das fases do concurso público que será possível realizar um procedimento dentro das regras da lei de responsabilidade fiscal, justo e que leve em consideração as tarefas próprias da função pública que irá desempenhar aquele futuro servidor.

Se estamos falando de um concurso para procuradoria, é preciso que o conteúdo programático do edital traga legislações e matérias pertinentes ao cargo, bem como o desenvolvimento e ordem de suas fases (prova objetiva, estudo de caso, prova oral, testes psicotécnicos etc.). Diferente do perfil de concursos para procuradorias, os concursos para carreiras policiais já exigem o teste de aptidão física (taf) pelos candidatos (do sexo feminino, masculino ou adaptado para as pessoas com deficiência), sendo as fases do certame moldadas de acordo com as atribuições e funções a serem desempenhadas pelo futuro servidor.

Como a realização de concursos públicos não faz parte da atuação diária da Administração Pública, na ocasião de sua efetivação se faz necessária a constituição de uma banca organizadora designada pela autoridade máxima do órgão ou entidade. A banca irá elaborar o edital e se responsabilizará por executar as etapas do certame, conforme as orientações da Administração.

É nesse contexto que surge a importância do princípio da confiança entre administrador e administrados, pois, quando estamos falando em recrutar pessoas para prestação de serviços públicos, estas irão agir em nome do Estado, e é de suma importância pensar na confiança indispensável na relação entre Estado e administrados.

Ao falamos no princípio da igualdade, vale ressaltar que todos devem ter os mesmos direitos e serem tratados de forma isonômica ao concorrer ao cargo ou emprego almejado, sem distinção de gênero, raça, procedência nacional e outras distinções que o cargo não justifique, conforme preconiza a CF/88. O fundamento para se trazer a igualdade como foco é observado nos artigos 3º, inciso III, 5º, incisos I e XIII, assim como, artigo 7º, inciso XXX, todos da nossa Carta Magna.

Já em âmbito internacional, o direito ao amplo acesso aos cargos públicos está previsto na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948, que prevê, em seu artigo 21, que “toda pessoa tem direito de acesso, em condições de igualdade, às funções públicas do seu

país”.²¹ Assim, deve ser primordial o respeito quanto a igualdade de oportunidade e acesso para todos que desejem fazer parte na prestação de serviços públicos e atuar em nome do Estado.

O princípio da igualdade é ponto essencial quando observamos alguma questão de afronta à isonomia no momento de concorrer a uma vaga no setor público. Por exemplo, ao exigir um certo limite de idade para a inscrição em um concurso de determinada carreira (em sua maioria, carreiras policiais), há legitimidade em face do artigo 7º da Carta Magna, ou seja, quando passa a ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido (Súmula nº 683/STF),²² visto que a própria Constituição Federal tem como um de seus objetivos (artigo 3º, inciso VI) a promoção do bem-estar de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O artigo 5º, inciso II, da Carta Magna nos traz a igualdade de tratamento entre homens e mulheres, contudo não obsta tratamento diferenciado em razão do gênero, desde que seja devidamente fundamentado em fatores razoáveis, a exemplo da tese de repercussão geral de nº 973,²³ em que se defende a constitucionalidade da remarcação de teste de aptidão física para candidatas grávidas, independente de previsão expressa no edital do concurso público. De tal modo, tais discriminações positivas, como a exemplo das grávidas, são permitidas, desde que razoáveis e devidamente fundamentadas. O que se difere das discriminações negativas, a exemplo da falta de vagas para deficientes ou testes físicos sem as devidas adaptações para os candidatos com deficiência.

É imperioso observar que, segundo o entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro²⁴, o procedimento administrativo do concurso público tem objetivos semelhantes aos da licitação, qual seja garantir a igualdade de oportunidade para todos que desejam ocupar cargos ou empregos públicos na Administração Pública, possibilitando selecionar os candidatos mais

²¹ Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 – Disponível na íntegra: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>

²² Súmula nº 683/STF – “O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.” O estabelecimento de limite de idade para inscrição em concurso público apenas é legítimo quando justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido. [Tese definida no ARE 678.112 RG, rel. min. Luiz Fux, P, j. 25-4-2013, DJE 93 de 17-5-2016, Tema 646.] Insta saber se é razoável ou não limitar idade para ingressar em carreira policial, a par da aprovação em testes médicos e físicos. Com efeito, o Supremo tem entendido, em casos semelhantes, que o estabelecimento de limite de idade para inscrição em concurso público apenas é legítimo quando justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido. [ARE 678.112 RG, rel. min. Luiz Fux, P, j. 25-4-2013, DJE 93 de 17-5-2016, Tema 646.]

²³ Tema de nº 973/STF - Título: Possibilidade de remarcação do teste de aptidão física de candidata grávida à época de sua realização, independentemente de haver previsão expressa nesse sentido no edital do concurso público. Descrição: Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 5º, caput, 6º, 37 e 226, § 7º, da Constituição da República a possibilidade de candidata grávida ser submetida ao teste de aptidão física em época diversa daquela prevista no edital do concurso público.

²⁴ SIQUEIRA, Francisney Liberato Batista. **Aspectos polêmicos sobre concursos públicos**. Curitiba: Connection, 2016, p. 13.

aptos para o exercício das atribuições mediante uma seleção baseada pelo mérito e isonomia.

A natureza principiológica do concurso público está intimamente ligada ao sistema constitucional brasileiro. São três fundamentos que baseiam e que legitimam a existência do concurso para o ingresso de pessoal na Administração Pública: principiológico, constitucional e legal, sendo possível verificar outros como suporte para garantir a obrigatoriedade de sua realização, tais como moralidade administrativa e igualdade.²⁵

O direito de acesso aos concursos públicos é uma derivação da própria democracia, ou seja, os cidadãos também podem participar da vida pública e o ordenamento jurídico deve oferecer oportunidades iguais a todos os interessados.²⁶ O concurso é, então, uma expressão da democracia, sendo uma intensificação do direito fundamental a igualdade. O Ministro Celso de Mello, do STF, afirma que:

O concurso público representa garantia concretizadora do princípio da igualdade. O respeito efetivo à exigência de prévia aprovação em concurso público qualifica-se, constitucionalmente, como paradigma de legitimação ético jurídica, da investidura de qualquer cidadão em cargos, funções ou empregos públicos, ressalvadas as hipóteses de nomeação para cargos em comissão (CF, art. 37, II). A razão subjacente ao postulado do concurso público traduz-se na necessidade essencial de o Estado conferir efetividade ao princípio constitucional de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, vedando-se, desse modo, a prática inaceitável de o Poder Público conceder privilégios a alguns ou de dispensar tratamento discriminatório e arbitrário a outros.²⁷

Essa afirmação está intimamente ligada a igualdade de oportunidades no acesso a cargos e funções públicas. Seja por questões econômicas, políticas ou sociais, todos poderão concorrer a uma vaga no setor público.

A obrigatoriedade do concurso, segundo o artigo 37, *caput*, da CF/88, tirando as excepcionalidades das contratações temporárias e cargos livres de nomeação e exoneração, busca garantir acessibilidade, de forma igualitária, a todo cidadão que deseje participar do certame. Conforme a Súmula de nº 685 do STF, temos a seguinte afirmativa: “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 foi anteriormente investido”.²⁸

De acordo com Dirley da Cunha Júnior, a exigência de concursos públicos:

(...) reveste-se de caráter ético e moralizador, e visa assegurar a igualdade, impessoalidade e o mérito dos candidatos. Dessa forma, tal exigência só pode ser excepcionada nas restritas hipóteses previstas pela própria Constituição Federal, uma vez que, segundo a súmula nº 685, do STF, “É inconstitucional toda modalidade de

²⁵ GASPARINI, Diógenes. Concurso público – imposição constitucional e sua operacionalização. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso público e Constituição**. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 21.

²⁶ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 51.

²⁷ STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIN de nº 2.364-AL, Julgamento: Tribunal Pleno.

²⁸ Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula685/false>. Acesso em 22 Dez. 2024.

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”.²⁹

Apesar de existir a possibilidade de contratação temporária nos casos legalmente previstos e, também, dos cargos de livre nomeação e exoneração (os cargos em comissão), a temática foco deste trabalho se dá pela observância específica no procedimento administrativo dos concursos públicos e sua obrigatoriedade. Em razão da utilização indevida das exceções constitucionais relacionadas ao concurso público, apesar da própria Carta Magna trazer legalidade para essas exceções, elas são, por diversas vezes, formas de burlar a realização de concurso público.

Quando a Administração precisa de pessoas determinadas por alguma qualificação específica ou de admissões em situações excepcionais, é possível recorrer à contratação temporária, regulamentada pela Lei de nº 8.745/1993 a qual dispõe sobre a necessidade temporária de excepcional de interesse público, em que os órgãos da Administração Federal direta, as autarquias e as fundações públicas poderão efetuar contratação de pessoal por tempo determinado, nas condições e prazos previstos nesta Lei. Ainda, há a possibilidade de livre nomeação e exoneração para atribuições de direção, chefia e assessoramento, constante no art. 37, inciso V, da CF/88. Essa é devida diante da necessidade de confiança entre gestor e o servidor comissionado.

Apesar de se tratarem de exceções permitidas constitucionalmente, por vezes, são burlas para a realização de contratações ilegais. Um exemplo de bastante ocorrência é quando uma Secretaria realiza processo seletivo de cargo que não se configura o caráter excepcional, como traz a Lei nº 8.745/1993, burlando a obrigatoriedade de realização do concurso público. Outro exemplo comum é quando realizam contratações temporárias para cargos que possuem candidatos aprovados em concurso público aguardando nomeação. Essa proibição tem como objetivo garantir o respeito aos direitos dos candidatos aprovados e a continuidade da prestação dos serviços públicos.³⁰

Seguindo a jurisprudência consolidada no STJ e no STF, a mera contratação por excepcional interesse público para exercício das mesmas atribuições de cargo ofertado em concurso, não representa, por si só, preterição, sendo necessária a demonstração da existência

²⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley, **Curso de Direito Administrativo**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2010, p. 287.

³⁰ Administrativo e processual civil. Agravo interno no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Concurso público. Direito à nomeação. Candidato aprovado fora do número de vagas previsto no edital. Alegação de preterição, por surgimento de vaga, ocupada por contratação temporária irregular. Ausência de comprovação do direito líquido e certo. Ausência de impugnação a fundamento do acórdão do tribunal de origem. Incidência da Súmula 283/STF, por analogia. Agravo interno improvido. (AgInt no RMS n. 66.982/PB, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 30/6/2023.)

de vagas especificamente criadas por lei, cujo preenchimento esteja sendo obstado por conduta ilegítima da Administração. Assim, deve ser comprovada, de forma cabal, pela parte, a ilegalidade da contratação ou a existência de necessidade no preenchimento dos cargos vagos.

Interpretando o conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Lei Maior, o STF sedimentou que a validade das contratações temporárias pelo Poder Público depende do preenchimento de alguns pressupostos:

[...] 1. O assunto corresponde ao Tema no 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, “à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos”. 2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente. 3. O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal pode ser resumido, ratificando-se, dessa forma, o entendimento da Corte Suprema de que, para que se considere válida a contratação temporária, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração. 4. É inconstitucional a lei municipal em comento, eis que a norma não respeitou a Constituição Federal. A imposição constitucional da obrigatoriedade do concurso público é peremptória e tem como objetivo resguardar o cumprimento de princípios constitucionais, dentre eles, os da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Deve-se, como em outras hipóteses de reconhecimento da existência do vício da inconstitucionalidade, proceder à correção da norma, a fim de atender ao que dispõe a Constituição Federal. [...] ³¹ (sem grifos no original).

De fato, para que a contratação seja hígida, faz-se indispensável que esta, além de temporária e por prazo predeterminado, envolva serviços indispensáveis, urgentes e não ordinários. Noutras palavras, a contratação temporária por excepcional interesse público não pode servir de burla à realização de concurso público para a contratação de servidores públicos efetivos (art. 37, II, da CF/88), tampouco como subterfúgio para preenchimento de posições de natureza permanente.

Ademais, quanto o propósito da contratação de pessoal sem prévia aprovação em certame público, o Supremo Tribunal Federal - STF, em sede de repercussão geral e por ocasião do Tema de nº 308 (RE nº 705140-RG), com Relator Ministro Teori Zavascki, fixou a seguinte tese:

A Constituição de 1988 comina de nulidade as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público (CF, art. 37, § 2º), não gerando, essas contratações, quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos empregados contratados, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao

³¹ STF. Plenário. RE/RG 658.026/MG. Rel.: Min. DIAS TOFFOLI. 1 o /11/2012, un. DJe 13 nov. 2012. Original sem grifos.

período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.³²

Logo, realizar concurso público com a devida segurança jurídica, probidade e transparência no objetivo de selecionar os melhores e mais bem qualificados servidores para prestar as atividades administrativas aos administrados também é garantir direitos aos futuros servidores, tais como a estabilidade, não sendo ela um privilégio do servidor público, tampouco mera benesse concedida por parte do Estado. A ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha ao tratar sobre o tema disserta que:

A estabilidade jurídica do vínculo administrativo firmado entre o servidor e a pessoa estatal tem como finalidade, primeiramente, garantir a qualidade do serviço prestado por uma burocracia estatal democrática, impessoal e permanente. Tanto conjuga o profissionalismo que deve predominar no serviço público contemporâneo (e profissionais não são descartáveis, até mesmo porque *Estado* se aprende e não da noite para o dia) com a impessoalidade, que impede práticas nepotistas e personalistas na Administração Pública. Por isso é que a estabilidade não pode ser considerada uma garantia do servidor, mas, antes, uma segurança para o cidadão. Ela confere estabilidade ao próprio serviço público e à Administração Pública, marcando uma qualidade que dá segurança à sociedade quanto à continuidade das atividades que lhe são essenciais.³³

Nessa linha, a Constituição fornece garantias para que o servidor efetivo trabalhe para servir efetivamente a sociedade, sem se preocupar com perseguições ou retaliações em razão de eventualmente contrariar pedidos e ordens que ofendam o interesse público. O servidor público que atenta contra o público o faz por falta de caráter, não por falta de regras protetivas.³⁴

Também vale ressaltar a importância de aplicação de inovações, inclusive relacionadas às tecnológicas, para avaliar os candidatos da melhor forma possível, gerando economicidade, celeridade para a Administração, e maiores oportunidades para todos de forma isonômica. Na data de 22 de maio de 2023, o Governo Federal havia anunciado que estava estudando a possibilidade de mudanças das regras de concursos públicos para incorporar inovações com

³² Ementa: CONSTITUCIONAL E TRABALHO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. EFEITOS JURÍDICOS ADMISSÍVEIS EM RELAÇÃO A EMPREGADOS: PAGAMENTO DE SALDO SALARIAL E LEVANTAMENTO DE FGTS (RE 596.478 - REPERCUSSÃO GERAL). INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS, MESMO A TÍTULO INDENIZATÓRIO. 1. Conforme reiteradamente afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição de 1988 reprova severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade e impondo sanções à autoridade responsável (CF, art. 37, § 2º). 2. No que se refere a empregados, essas contratações ilegítimas não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. 3. Recurso extraordinário desprovido. (RE 705140, Relator(a): Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 28-08-2014, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-217 Divulg 04-11-2014 Public 05-11-2014 RTJ VOL-00230-01 PP-00646)

³³ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais dos servidores públicos**. São Paulo: Saraiva, 1999, p.252.

³⁴ MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso Público e Constituição**. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

instrumentos adicionais de avaliação dos candidatos e permitir o uso da tecnologia em algumas fases ou em todo o processo seletivo.³⁵

Todavia, diante de um cenário, até então, de omissão legislativa, até o ano de 2024, e da facilidade em ser ímprobo no Brasil, será que haveria segurança jurídica nessa implantação, uma vez que já existem legislações estaduais distintas ainda acerca dos certames tradicionais? De quem seria essa competência para produzir tal normativa? Como garantir essa implantação se já existe grande demanda judicializada referente a seleções presenciais?

A competência para regulamentar os concursos públicos é um tema fundamental, exigindo um olhar atento sobre a Constituição Federal de 1988, tanto sob a perspectiva da constitucionalidade formal, quanto material, para assegurar que os atos administrativos respeitem os limites e prerrogativas estabelecidos pela legislação. A relevância desses certames transcende a simples escolha de candidatos para cargos públicos, pois eles devem representar um mecanismo legítimo de seleção que busque assegurar a transparência, a meritocracia, diversidade e a equidade no acesso ao serviço público.

2.2 RISCOS DE RETROCESSO AO ACESSO UNIVERSAL: CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA, CARGOS EM COMISSÃO, TERCEIRIZAÇÃO DAS ATIVIDADES DO ESTADO E CONTRATAÇÃO DO TERCEIRO SETOR

O acesso universal e a garantia de igualdade nas condições para concorrer a um cargo ou emprego público por meio do concurso público, como mencionado anteriormente, ainda hoje são alvos de burla à sua obrigatoriedade e exigência constitucional. Apesar do texto constitucional estabelecer algumas exceções ao concurso público, tais como os cargos em comissão, contratação temporária, terceirização de atividades, as parcerias com o Terceiro Setor, ainda podemos constatar posturas que visam o favorecimento e privilégio de alguns desses instrumentos, ocorrendo o chamado nepotismo.

Nessa senda, destaca-se o pensamento de Agapito Machado Júnior sobre o nepotismo no Brasil:

Significa uma postura administrativa indevida de privilegiar ou favorecer parentes, nomeando-os para ocupar cargos, empregos ou funções públicas sem qualquer análise de aptidão para o desempenho de tais atribuições (mérito), o que inevitavelmente atentará contra a isonomia, a impessoalidade, a moralidade e a eficiência administrativa.³⁶

Maria Sylvia Zanella Di Pietro faz duras críticas ao uso abusivo de instrumentos

³⁵ Notícia disponível no site: <https://www.juruaonline.com.br/governo-federal-estuda-mudar-regras-para-concursos-publicos-entenda/> Acesso em mai. 2023.

³⁶ MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008, 105.

excepcionais de ingresso no serviço público, como os cargos em comissão e as contratações temporárias. No que tange aos cargos em comissão, a autora também faz uma distinção essencial: devem ser destinados exclusivamente às funções de direção, chefia e assessoramento, conforme disserta o art. 37, inciso V, da Constituição.³⁷ No entanto, há desvio de finalidade quando se nomeiam comissionados para o exercício de funções meramente técnicas, administrativas ou burocráticas, o que igualmente configura burla ao princípio do concurso, sendo um desvio de finalidade e afronta direta ao texto constitucional.

Recente caso ocorreu com o TJAL, em que o CNJ determinou a exoneração de diversos servidores que ocupavam, de forma irregular, cargos em comissão por meio do nepotismo e, até mesmo, constatações por nepotismo cruzado entre tribunais.³⁸ Tal ponto levanta a pauta da possibilidade de criação de mais cargos efetivos e a realização de concursos públicos com o objetivo de colocar pessoas qualificadas que tenham passado por um procedimento mais rigoroso no intuito de reduzir tais ocorrências.

Nesse contexto, ainda na linha de entendimento da autora, Di Pietro afirma que o uso político dos cargos em comissão, além de comprometer a profissionalização do serviço público, gera instabilidade institucional e afeta diretamente a qualidade dos serviços prestados, uma vez que o critério de escolha deixa de ser técnico para se tornar meramente político.³⁹

Ao tratar das contratações temporárias, Di Pietro afirma que são admitidas apenas em casos de necessidade excepcional de interesse público, nos termos do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal. Contudo, na prática, tais contratações têm sido utilizadas de forma reiterada para suprir necessidades permanentes da Administração, o que representa evidente burla ao concurso público.⁴⁰ Sobre a temática o STF já decidiu:

CONSTITUCIONAL. LEI ESTADUAL CAPIXABA QUE DISCIPLINOU A CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDORES PÚBLICOS DA ÁREA DE SAÚDE. POSSÍVEL EXCEÇÃO PREVISTA NO INCISO IX DO ART. 37 DA LEI MAIOR. INCONSTITUCIONALIDADE. ADI JULGADA PROCEDENTE. I - A contratação temporária de servidores sem concurso público é exceção, e não regra na Administração Pública, e há de ser regulamentada por lei do ente federativo que assim disponha. II - Para que se efetue a contratação temporária, é necessário que não apenas seja estipulado o prazo de contratação em lei, mas, principalmente, que o serviço a ser prestado revista-se do caráter da temporariedade. III - O serviço público de saúde é essencial, jamais pode-se caracterizar como temporário, razão pela qual não assiste razão à Administração estadual capixaba ao contratar temporariamente servidores para exercer tais funções. IV - Prazo de contratação prorrogado por nova lei complementar: inconstitucionalidade. V - É pacífica a jurisprudência desta Corte no

³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

³⁸ MARTINS, José Fernando. TJAL inicia exonerações após determinação do CNJ. *Jornal Extra de Alagoas, Maceió*, 28 jun. 2025. Disponível em: <https://jornalextra.com.br/impresso/2025/06/775-tjal-inicia-exoneracoes-apos-determinacao-do-cnj>. Acesso em: 10 jul. 2025.

³⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 54.

⁴⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 45

sentido de não permitir contratação temporária de servidores para a execução de serviços meramente burocráticos. Ausência de relevância e interesse social nesses casos. VI - Ação que se julga procedente.⁴¹

Dessa maneira, a contratação temporária, que deveria ser algo excepcional, tem se mostrado um meio de transgressão da exigência de concursos públicos, utilizando-se de contratações temporárias para suprir funções permanentes da Administração Pública. Como embasamento de tal afirmação, compreende-se que o inciso IX do artigo 37 da nossa Carta Magna “tem sido reiteradamente utilizado de forma irregular pelos administradores, contratando temporariamente pessoas para exercer funções permanentes, sem concurso público, descaracterizando o caráter excepcional da hipótese constitucional.”⁴²

Pontos que vem gerando a necessidade de atuação de órgãos como o Ministério Público e a Defensoria Pública para agir em prol da probidade administrativa, levando os casos, cada vez mais, ao Poder Judiciário.

A instauração de processos de seleção simplificados (PSS) demonstram pressa nas contratações e dispensa maiores rigores na seleção diante da urgência e necessidade excepcional; entretanto a contratação temporária não pode se tornar regra de provimento, tampouco um método para suprir a omissão do Estado na realização de concursos públicos e, até mesmo, a falta de planejamento por parte da gestão pública. Quando usada dessa forma, a contratação temporária se transforma em instrumento de precarização da função pública, além de ferir os princípios constitucionais da impessoalidade, moralidade e eficiência.

Em relação ao Terceiro Setor, sua crescente inserção no desempenho de atividades de interesse público tem provocado debates sobre os limites entre a atuação estatal direta, ou seja, por meio de servidores concursados, e a atuação indireta, via parcerias com entidades privadas sem fins lucrativos. Para Leandro Marins de Souza, no cenário da nova Administração Pública, que promove a ideia de um Estado consensual e subsidiário, as organizações do Terceiro Setor surgem como agentes complementares da ação administrativa, colaborando com a Administração Pública na implementação de políticas públicas sociais.⁴³

Ainda na concepção do autor, mencionando Gustavo Justino, o Terceiro Setor se insere na lógica da Administração Pública Paritária, a qual reconhece o cidadão como partícipe da formulação, execução e controle das ações administrativas. Trata-se de uma concepção que se

⁴¹ ADI 3430 / ES. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento: 12/08/2009. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

⁴² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 45.

⁴³ SOUZA, Leandro Marins de. **Parcerias entre a Administração Pública e o Terceiro Setor**: sistematização e regulação. São Paulo: USP, 2010, p. 11-13.

afasta do modelo autoritário e centralizador de Estado, abrindo espaço para arranjos institucionais mais colaborativos, como os convênios, os termos de parceria e os contratos de gestão com entidades qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs).

Todavia, essa atuação complementar do Terceiro Setor não autoriza a substituição da função típica do Estado por organizações privadas. Como bem pontua Gustavo Justino de Oliveira,⁴⁴ é fundamental garantir um marco regulatório eficiente que legitime essas parcerias e estabeleça critérios objetivos de seleção, fiscalização e controle, evitando o uso indiscriminado dessas entidades como forma de terceirização irregular da mão de obra estatal.

A crítica mais contundente que se apresenta nesse contexto é a do risco de se substituir a realização de concursos públicos regulares, que garantem o acesso isonômico a cargos públicos, por contratações indiretas de pessoal por meio das entidades do Terceiro Setor. Ainda que as atividades desenvolvidas por estas não configurem, necessariamente, delegações de poder público ou prestação de serviço público *stricto sensu*, o seu uso como meio de suprir carências de pessoal deve ser vedado sempre que configurar desvio de finalidade ou afronta ao princípio do concurso público.

Como assevera José Alexandre Ferreira Filho⁴⁵, apesar da relevância da atuação das entidades do Terceiro Setor na execução de políticas públicas, sua legitimação política e jurídica depende de normas claras sobre o papel complementar dessas instituições. Do contrário, corre-se o risco de instrumentalizar tais entidades em detrimento da regra do acesso por concurso e da impessoalidade da administração pública.

A terceirização, no Brasil, tem passado por um longo processo de evolução normativa, saindo de um modelo restritivo e inseguro para um regime mais amplamente regulamentado, especialmente no setor público.

O Decreto-Lei nº 200/1967 embasou inicialmente a terceirização na Administração Pública brasileira. A leitura de seu art. 10, §7º leva a essa conclusão. Vejamos:

Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada. § 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e **com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os**

⁴⁴ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. "OSCIPs e licitação: ilegalidade do Decreto n. 5.504/2005." **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, n. 12, 2008.

⁴⁵ FERREIRA FILHO, José Alexandre. "Examinando o papel do terceiro setor como provedor de serviços públicos..." **Revista Economia, Negócios e Finanças**, ano 1, n. 1, jul.-dez. 2002.

encargos de execução.⁴⁶ (sem grifos no original)

Observando o que trouxe o dispositivo do Decreto-Lei nº 200/1967, este revela que a autorização legislativa é pertinente à “terceirização de atividade”, e não à “terceirização de mão de obra”, ou seja, pretende afirmar que existem determinadas atividades, as quais, não são consideradas como típicas do órgão ou da entidade administrativa, podendo ser contratadas com terceiros (terceirizadas).

Além da mencionada normativa, no âmbito da Administração Pública federal, o Decreto nº 2.271/1997 foi um marco importante. Ele proibia a contratação de serviços terceirizados para execução de atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas por cargos do plano de classificação de cargos da administração direta, autárquica e fundacional. Assim, o Decreto buscava evitar a burla ao concurso público e o uso abusivo da terceirização no serviço público.

Contudo, houve a publicação do Decreto nº 9.507/2018, que revogou parcialmente o Decreto nº 2.271/1997, permitindo a terceirização de serviços em atividades acessórias, instrumentais ou complementares ao assunto principal do órgão. Ele estabeleceu regras para contratação indireta de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra, exigindo fiscalização contratual e observância de limites orçamentários.

No entanto, mais uma vez o cenário mudou, com a promulgação da Lei nº 13.429/2017, que ampliou as possibilidades de terceirização para qualquer atividade, incluindo a atividade-fim, tanto no setor público quanto no privado. Essa flexibilização foi reforçada pela Lei da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), que consolidou o novo entendimento.

Mais recentemente, o Decreto nº 10.540/2020, que trata da governança no âmbito da administração pública, reforçou a importância do planejamento e da avaliação de riscos em contratações públicas, inclusive naquelas envolvendo terceirização de serviços, promovendo maior controle e eficiência na gestão pública.

Dessa forma, a evolução da terceirização no Brasil reflete uma transição de um modelo restritivo e fragmentado para um sistema normativo mais abrangente e estruturado, exigindo, contudo, cautela por parte da Administração Pública para que a terceirização não seja utilizada como subterfúgio à realização de concursos públicos, violando princípios constitucionais como a legalidade, impessoalidade e moralidade.

Apesar da admissão de pessoas ocorrer por meio de concursos públicos, com exceção dos cargos de livre nomeação e exoneração, ainda existe a possibilidade de contratação de

⁴⁶ Decreto-Lei nº 200/1967 disponível na íntegra em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm

pessoas quando se trata de atividades de Estado, que ocorrem por meio da terceirização.

Quando falamos em formas de contratação de pessoas para trabalhar em parceria com o setor público, refletimos sobre as possibilidades de ocorrer burlas pela Administração Pública com o objetivo de desviar contratações que deveriam obrigatoriamente ocorrer via concurso público.

A ideia de legalizar a terceirização foi permitir que, a partir de uma descentralização administrativa, a gestão pública pudesse realizar um melhor planejamento na divisão quanto às atribuições e funções. Outras legislações posteriores trataram sobre a essa possibilidade, como por exemplo, Lei nº 5.645/70, os Decretos já mencionados de nº 2.271/1997 e nº 9.507/2018, e a Lei de Licitações em seu art. 48.

Dessa maneira, quanto à terceirização das atividades da Administração Pública, não resta dúvida de que, pelos regramentos legais atualmente vigentes, a execução indireta é considerada lícita e, até mesmo, desejável, se corresponder a um serviço acessório ou instrumental que não tenha correlação com o plano de cargos do órgão.

A importância da distinção em relação aos tipos de terceirização, de atividade ou mão de obra, tenta garantir que não haja uma superposição de funções entre os terceirizados e os servidores ou empregados de carreira, afastando-se cogitações de infringência à regra do concurso público. Este assunto é importante para o tema central do presente trabalho, uma vez que as práticas administrativas brasileiras, por vezes, revelaram o uso indevido das terceirizações, burlando a obrigatoriedade na realização dos concursos para admissão de pessoal. No pensamento de Luciano Ferraz:

O grande problema surgido em torno da terceirização, principalmente a partir da vigência da atual Constituição, foi a sua utilização como **válvula de escape à realização de concursos públicos, com vistas a contornar a regra do art. 37, II da Constituição**. Antes o problema exsurgia com menos intensidade, posto que o art. 97, § 1º da Carta revogada, permitia a contratação de empregados públicos, regidos pela CLT, sem a realização de concurso.⁴⁷ (sem grifos no original)

Nesse contexto, percebe-se que a terceirização tem sido objeto de controvérsias e prática de ilícitos. O objetivo é a ocupação das funções públicas de forma idônea e legítima, sendo permitida em atividades acessórias, sem a ocorrência de meio de “cabides” de emprego por burlar o procedimento obrigatório dos concursos públicos que traz o inciso II do artigo 37 da nossa Carta Magna.

Se essas prestações de serviços por contratação/admissão de pessoal são vistas como “cabides” de emprego é algo que se questiona ainda nos tempos atuais. O contexto de corrupção

⁴⁷ FERRAZ, Luciano. Lei de Responsabilidade Fiscal e terceirização de mão-de-obra no serviço público. **Revista Jurídica Administração Municipal**, ano 6, nº 3, mar.2001, p. 24.

ainda faz parte do contexto histórico, social e político do nosso país, o que nos leva a compreender a importância de leis como as de improbidade administrativa contra a corrupção (Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, mais conhecida como Lei Anticorrupção) e até mesmo súmulas sobre a temática, como a vedação ao nepotismo.

Segundo o doutrinador Rodrigo Valgas, o Estado brasileiro é conhecido por ser um país com grande quantidade de ações de improbidade administrativa, essa afirmação se torna possível através dos dados trazidos pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), pois, ao estabelecer a antiga meta 18,⁴⁸ foi constatada a existência de 43.773 ações de improbidade no âmbito dos tribunais brasileiros até 2011.

O relatório do CNJ, atualizado até 06 de março de 2022, apontou que foram realizadas 9.909 condenações no âmbito dos TRF's e 104.935 condenações nos tribunais de justiça e mais 24 no STF.⁴⁹ Ou seja, o cenário atual e geral da atuação de agentes públicos é submetido a caminhos nebulosos diante da violação de princípios como o da moralidade, impessoalidade, economicidade e enriquecimento ilícito no exercício de suas atribuições, conforme previsto pela Lei Federal de nº 8.429/92 (e suas modificações trazidas pela Lei nº 14.230/2021) que trata dos atos de improbidade praticados por qualquer agente público.

Não é à toa que já temos entendimentos sumulados e teses firmadas no Supremo Tribunal Federal que dissertam sobre a vedação ao nepotismo. Foi uniformizado seu entendimento por meio da Súmula Vinculante de nº 13⁵⁰ e o tema de nº 66 do STF,⁵¹ firmados com o desígnio de obter mais segurança, impessoalidade e combater a corrupção na ocupação das funções públicas e na prestação dos serviços públicos.

⁴⁸ Meta 18, aprovada em novembro do ano de 2013 pelos presidentes dos tribunais brasileiros, durante o VI Encontro Nacional do Poder Judiciário, promovido pelo CNJ. O objetivo era promover, até o fim do ano de 2013, o julgamento dos processos judiciais contra a administração pública e de improbidade administrativa que chegaram à Justiça até dezembro de 2011.

⁴⁹ SANTOS, Rodrigo Vagas. **Direito Administrativo do Medo**: risco de fuga e responsabilização dos agentes públicos. 2 ed. rev. atual. e amp., Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2022, p. 198-200.

⁵⁰ Súmula Vinculante 13 - A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal.

⁵¹ EMENTA: ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. VEDAÇÃO NEPOTISMO. NECESSIDADE DE LEI FORMAL. INEXIGIBILIDADE. PROIBIÇÃO QUE DECORRE DO ART. 37, CAPUT, DA CF. RE PROVIDO EM PARTE. I - Embora restrita ao âmbito do Judiciário, a Resolução 7/2005 do Conselho Nacional da Justiça, a prática do nepotismo nos demais Poderes é ilícita. II - A vedação do nepotismo não exige a edição de lei formal para coibir a prática. III - Proibição que decorre diretamente dos princípios contidos no art. 37, caput, da Constituição Federal. IV - Precedentes. V - RE conhecido e parcialmente provido para anular a nomeação do servidor, aparentado com agente político, ocupante, de cargo em comissão. (RE 579951, Relator(a): Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 20-08-2008, Repercussão Geral - Mérito DJe-202 Divulg 23-10-2008 Public 24-10-2008 EMENT VOL-02338-10 PP-01876)

Entretanto, ao observar a Súmula Vinculante 13, na visão de Paulo Roberto Ribeiro, há certa falta de clareza quanto ao conceito de cargos de natureza política e os de natureza técnica (ou administrativa), aliada a uma deficiente política de recursos humanos que impedem a moldagem de um perfil profissional para os cargos em comissão ou de confiança, abrindo espaço para a distribuição aleatória, arbitrária e clientelista desses cargos, favorecendo o arraigamento do nepotismo em nossa cultura política e administrativa.⁵²

Dessa forma, ao analisar os abusos relacionados aos casos de terceirização, nos deparamos com casos ilegais de preterição de candidatos aprovados em concurso público por meio de terceirizações ilícitas. Para fundamentar essa afirmação, em decisão do desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região com ratificação da liminar da 19ª Vara de Salvador, determinou-se a nomeação de concursada da Petrobras ante a contratação de terceirizados para atividades idênticas às do cargo almejado. O magistrado denegou a segurança em mandado impetrado pela Petrobras, ressaltando que:

A contratação de serviços em outra modalidade que não por aprovação em concurso público para atividade permanente da empresa, sem comprovação de especialização transitória, constitui ato administrativo eivado dos vícios de desvio de finalidade e de violação ao princípio da impessoalidade, o que não pode ser admitido.⁵³

Em sua decisão, percebemos diversos pontos importantes, tais como: atividade permanente; necessidade de realização de concurso; e desvio de finalidade do ato. Ainda na decisão, o desembargador atentou-se e lamentou o fato de que a terceirização irregular ainda é muito comum nos dias atuais.

Isto demonstra a preocupação com casos que chegam ao Judiciário relacionados à preterição de candidatos aprovados em concursos, por terceirizados. Assim, a terceirização é uma das causas que têm chegado às portas do Poder Judiciário.

Trazendo outro caso concreto quanto à imputação de nepotismo por meio de terceirização, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina se deparou com o caso em que o filho de delegado regional que presta serviços na delegacia de investigações criminais de Laguna, por meio de empresa terceirizada, foi contratado para a função de digitador, tendo passado a investir-se nas atribuições da Polícia Civil.

O magistrado, na oportunidade, determinou que o Estado de Santa Catarina incluísse em todos os editais de contratação de empresas para prestação de serviços à Polícia Civil a

⁵² RIBEIRO, Paulo Roberto Rios. Os limites do público e do privado na República: o nepotismo na Administração Pública brasileira. **Revista Jurídica: Praedicatio**, São Luís, v. 1, n. 1, 2009. Disponível em: <<http://revistapraedicatio.inf.br/download/artigo12.pdf>>. Acesso em jun. 2025.

⁵³ TRT5º - ACP 0000579-44.2013.5.05.0028 – Disponível em https://www.trt5.jus.br/liods/_noticias/406. Acesso em mai. 2025.

cláusula que impeça o nepotismo por meio de terceirização. Ainda, para fundamentar sua decisão quanto ao deferimento parcial, o magistrado afirmou que:

[...] não se revela suficiente a simples presença do laço de parentesco, devendo estar coadjuvado pela hierarquia entre o pretendente ao cargo e o servidor já empossado ou, ainda, pelo exercício de influência na nomeação do ingressante pelo servidor do quadro. Afinal, o mote do instituto é a vedação da pessoalidade, da imoralidade, dos conchavos e apadrinhamentos, impedindo que a relação de parentesco sirva como fator determinante na contratação de servidores em detrimento da competência e eficiência para o desempenho das funções do cargo.⁵⁴

A Lei de Improbidade define como ato de improbidade a conduta que violar os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e o nepotismo verificado e constatado na decisão acima. Quanto a este último, no âmbito da Administração Pública, é considerado um ato de improbidade administrativa que viola princípios como os da impessoalidade e da moralidade, previstos na legislação. Ou seja, um agente público que incide na prática do nepotismo viola o art. 11 da Lei 8.429/1992.⁵⁵

O STJ reconhece, inclusive, em Recurso Especial de nº 1090707/SP que:

Em tese, é possível a condenação do administrador ímprobo a restituir as despesas com contratação de servidores que, embora tenham trabalhado, o fizeram por força de ato ilegal e inconstitucional. Com efeito, a contratação de pessoas que não apresentam qualificação compatível com o cargo que ocupam ou que deixam de prestar adequadamente o serviço (o que é comum em casos de nepotismo e clientelismo, p.ex.) causa danos, direto ou indireto, ao Erário.⁵⁶

Isso demonstra a importância de planejar o procedimento e selecionar, de forma impessoal e moral, quem estará ocupando os cargos ou empregos públicos, agindo em nome do Estado, no desígnio de evitar condutas antiéticas e ímprobos.

É diante desse contexto, no objetivo de diminuir casos de corrupção que acontecem pela prática do nepotismo, que se busca garantir a realização de concursos públicos cada vez mais transparentes, que garantem a impessoalidade na seleção, probos, fornecendo maior confiança, segurança jurídica e efetividade. Por essa conjuntura, os concursos públicos ainda continuam sendo o procedimento ou a melhor ferramenta da Administração que preza pela igualdade de oportunidade e de concorrência, garantindo a democratização e o alcance de uma seleção dos mais bem preparados para ocupar funções públicas.

⁵⁴ TJSC - Agravo de Instrumento n. 4011823-93.2019.8.24.0000. Rel. Desa. Sônia Maria Schmitz. Quarta Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 30.07.2020) (AC n. 0908297-20.2014.8.24.0039, Rel. Des. Carlos Adilson Silva, Segunda Câmara de Direito Público, j. 23-05-2023). (TJSC, Apelação n. 0900091-77.2015.8.24.0040, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Sérgio Roberto Baasch Luz, Segunda Câmara de Direito Público, j. 14-05-2024.

⁵⁵ “A prática de nepotismo encerra grave ofensa aos princípios da Administração Pública e, nessa medida, configura ato de improbidade administrativa, nos moldes preconizados pelo art. 11 da Lei 8.429/1992” (STJ, REsp 1.009.926/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.12.2009, DJe 10.2.2010).

⁵⁶ REsp 1090707/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/08/2009, DJe 31/08/2009.

2.3 POR QUE OS CONCURSOS PÚBLICOS SÃO TÃO DESEJADOS NO BRASIL?

No atual contexto social, cultural e histórico em que vivemos, depreende-se que o objetivo, no planejamento de um edital de concurso público, é a valorização, pelo mérito e respeito à diversidade, de cada candidato para que haja uma maior eficiência e efetividade nas prestações dos serviços pelos servidores públicos que serão selecionados; não sendo mais indicados por quem detém o poder ou mecanismos de troca de favores.

Não há apenas a busca dos mais preparados e qualificados, mas também a busca pela igualdade de oportunidades quanto à diversidade, com a garantia de vagas para pessoas com deficiência e suas adaptações, assim como por meio das cotas raciais, ratificando o acesso de todos os que possuem interesse em ingressar no serviço público e trabalhar em prol da coletividade.

A realização de concursos públicos pela Administração Pública é a forma pela qual a sociedade vê refletir a igualdade de oportunidades para ingressar no serviço público. É por meio desse procedimento de seleção, pautado em princípios constitucionais e administrativos basilares, que os cidadãos almejam fazer parte da gestão e da prestação dos serviços públicos, de forma ética e proba.

A seleção de seus próprios funcionários é uma questão essencial a ser planejada pela administração, sendo possível afirmar que o acesso à função pública precisa receber uma atenção especial dos Poderes Públicos, uma vez que o êxito (ou o fracasso) da atuação administrativa estará nas mãos de pessoas que vão conduzir e tomar decisões.⁵⁷

Existem algumas razões para o concurso público seja tão desejado e tão concorrido nos dias atuais. Entre essas razões temos: o alto índice de desemprego; aplicação do princípio da impessoalidade; seleção por mérito; etapas objetivas sem influências políticas; transparência e ampla publicidade dos atos administrativos do procedimento de seleção.

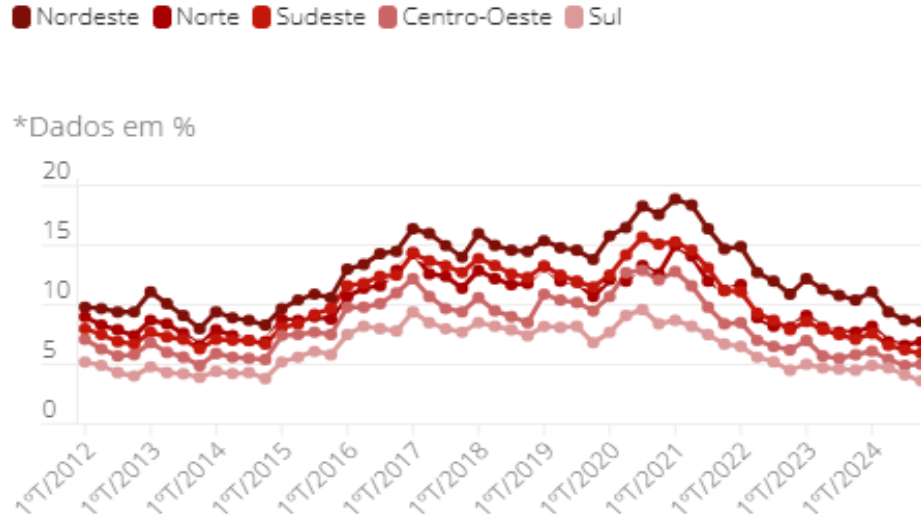
Entre as razões que fazem o concurso ser tão desejado, ressalta-se um ponto especialmente mencionado: a questão do desemprego. Diante dos altos índices no Brasil, ao longo dos anos (apesar da melhora em 2023 até o atual ano), o concurso se tornou a grande esperança de muitos, sendo o caminho para a conquista de uma função pública, de um cargo público, mas não apenas esse fato, como também ter sua remuneração todo mês, bem como a estabilidade que oferta e tantos outros benefícios garantidos constitucionalmente.

Segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, o desemprego no Nordeste é mais que o dobro registrado no Sul. Para a comprovação dessas afirmações é

⁵⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 63.

importante observar o gráfico abaixo relacionado à taxa de desemprego por região, dos primeiros trimestres dos anos de 2012 a 2024,⁵⁸ pois reafirma que o desemprego é um dos motivos pela busca dos concursos públicos:

Gráfico 1 - taxa de desemprego por região, dos primeiros trimestres dos anos de 2012 a 2024.



Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE / PNAD Contínua – 2024.

Também é preciso levar em conta, ao analisar o gráfico apresentado acima, que as oportunidades de emprego de região para região também influenciam a ascensão da procura por fazer parte da atividade administrativa, seja em âmbito federal, estadual ou municipal.

Diante de um contexto de desemprego e das vantagens de ser um servidor público, percebemos que a sociedade valoriza muito mais a figura do concurso público, em especial pela possibilidade de exercer uma função com certa estabilidade e alcançada com seus próprios esforços, assim como ter respeitada a sua diversidade por ações afirmativas.

Não à toa existem muitos cursos preparatórios espalhados por todo o território nacional, que abrangem pessoas de diversas regiões e que tem o objetivo ingressar no serviço público de forma legal, impessoal e moral.⁵⁹

Segundo a compreensão do estudioso sobre a temática, Fábio Lins, existem algumas vantagens que trazem o interesse dos candidatos em obterem acesso aos cargos públicos via concurso público, entre elas: 1) a valorização da função pública; 2) a estima do candidato pelo cargo alcançado; 3) possibilidade de ampla seleção de candidatos aptos; 4) maior estímulo à

⁵⁸ Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE / Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua - PNAD Contínua, 2024.

⁵⁹ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 11.

participação cidadã; 5) respeito à igualdade de oportunidades para todos (ampla acessibilidade à função pública); 6) maior independência do servidor devido a sua não vinculação com classes políticas e 7) maior resistência às tentações de corrupção.⁶⁰

Dessa forma, a razão pela qual o concurso público é tão desejado e cada vez mais as pessoas se prepararem com mais afinco, o que gera como consequência uma maior concorrência e necessidade de maior preparação, é o valor positivo que esses procedimentos trazem, ou seja, a imparcialidade que deve trazer toda a seleção, imprimindo uma natureza técnica e objetiva por meio de uma seleção meritória, sendo a pessoa mais qualificada para o cargo ou função, a aprovada.

A corrupção histórica em nosso país, já tratada no contexto do primeiro capítulo, também reflete a importância do procedimento administrativo de seleção de futuros servidores. Como na época do patrimonialismo, com a troca de favores e jogos de poder político, a busca, ao longo dos anos, por um procedimento que pudesse selecionar pessoas para prestar as atividades públicas de forma isonômica e com igualdade de oportunidades, ganhou grande importância no contexto brasileiro.

A própria Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção reconhece, em seu preâmbulo, que a corrupção deixou de ser um problema local para converter-se em um fenômeno transnacional que afeta todas as sociedades e economias, sendo necessária a cooperação internacional para preveni-la e lutar contra ela.⁶¹

Depreende-se que fazer parte da atividade pública por meio do mérito e de sua própria capacidade e qualificações apresenta um conjunto de vantagens não apenas para a própria Administração Pública, mas para toda a coletividade, que poderá contar com servidores mais qualificados, mais indicados para a função e com maior isenção na prestação dos serviços públicos.

O acesso meritório concede um prestígio social considerável à função pública, pois existe uma valorização do esforço de cada um dos candidatos para ter acesso ao cargo público. Esse esforço se dá por meio dos estudos, investimentos e preparação pessoal para prestar todas as etapas de um certame público. Sem contar com as horas de planejamento de estudos do conteúdo editalício que, por vezes, exigem abdicar do candidato até mesmo de momentos de lazer, o que apresenta um grande prestígio quando vem o resultado da “aprovação” no cargo almejado.

⁶⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 43.

⁶¹ Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. Disponível na íntegra em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm. Acesso em abr. 2025.

Nesse contexto, pelas diversas causas listadas, o número de concurseiros no Brasil é muito elevado. O incremento dessa concorrência fez surgir um segmento econômico destinado à preparação de candidatos à função pública⁶², quais sejam os conhecidos “cursinhos” preparatórios.

A quantidade de cursos preparatórios e seus métodos de ensino tem crescido cada vez mais. São cursos presenciais com aulas tradicionais ou cursos virtuais, em que a instituição de ensino investe em plataformas digitais com diversos métodos, cronogramas e planejamentos de estudos, a exemplo de plataformas como: Estratégia Cursos, Gran Cursos, Focus Concursos, AlfaCon, QConcursos, entre tantos outros.⁶³

As plataformas de estudos buscam uma maior democratização do ensino e a inclusão social, sendo acessível a todos os cidadãos que desejem estudar para determinado concurso público, onde quer que esteja. Isso demonstra cada vez mais a evolução no ensino, em que cursos preparatórios, sejam presenciais ou virtuais, buscam unir ensino e tecnologia para que o candidato possa estar bem preparado na hora de realizar as fases do certame para o cargo almejado.

Além do esforço pessoal e o reconhecimento social, o candidato ainda terá um cargo/função pública para poder contribuir com qualidade e afinco na prestação de serviços públicos e na atividade administrativa. Os servidores devem ser estimulados continuamente, ou seja, dentro do cargo ter previsão de crescimento, capacitação, estipulação de prêmios por resultados alcançados, política remuneratória atrativa, entre outras,⁶⁴ detalhes esses que são atrativos aos olhos de quem deseja seguir a carreira pública.

Em especial, a estabilidade que oferece o cargo público, garantida no art. 41 e seus parágrafos da nossa Constituição Federal, também tem sido um grande atrativo para os concurseiros.

O conceito de estabilidade, segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, é a garantia de permanecer no serviço público, assegurada, após 3 anos de exercício, ao servidor que foi nomeado por meio de concurso público. A perda do cargo apenas ocorre em virtude de sentença transitada em julgado ou mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada a ampla defesa, redação expressa no art. 41/CF88.⁶⁵

⁶² CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 44.

⁶³ Ao realizar uma pesquisa na Plataforma Google é possível ter conhecimento de diversos cursos preparatórios para concurso público. Os mencionados foram apenas à título de exemplos.

⁶⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 45.

⁶⁵ PIETRO, Maria; MOTTA, Fabrício. Capítulo 5 – estabilidade do Servidor Público In: PIETRO, Maria; MOTTA, Fabrício **Tratado de Direito Administrativo – Administração Pública e Servidores Públicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/capitulo-5-estabilidade->

Além disso, há o atrativo regime estatutário do servidor (que regula a relação do servidor com a Administração Pública, prerrogativas e sujeições). O regime foi posto em pauta diante da discussão que gerou a Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 2.135 no STF. Apesar da decisão da Suprema Corte permitir a contratação de servidores pelo regime da Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT, foi possível observar, na decisão, que não foi o fim do regime, mas apenas a possibilidade de coexistência de regimes para os servidores de interferências externas.⁶⁶

Em seu voto, o ministro Gilmar Mendes acolheu a modulação de efeitos, que inaugurou a tese, acrescentando a possibilidade de que sejam diferenciadas as “carreiras de Estado” quanto ao regime jurídico que será aplicado. Entretanto, a definição de quais carreiras se enquadrariam nessa especificidade é um ponto que ainda reserva certa divergência de entendimento.

Apesar da modulação de efeitos e toda a controvérsia em torno da apreciação de quais cargos seriam configurados como “carreiras de Estado”, a mudança não altera a exigência de realização de concurso público para admissão de servidores (art. 37, II, CF/88), qualquer que seja o regime jurídico aplicável. Assim, os entes públicos deverão realizar concurso público para selecionar servidores, mesmo que optem por contratá-los com base na CLT.

Isto demonstra que a figura dos concursos não corre risco de desaparecer nem perder sua essencialidade quanto a sua natureza de procedimento administrativo. No contexto brasileiro, o papel do concurso continua como uma tentativa de moralizar um setor da Administração Pública tradicionalmente viciado.⁶⁷

Decorrente dessa afirmação é possível observar o princípio da impessoalidade fortemente evidenciado no procedimento de seleção desses futuros servidores, tendo como continuidade da valorização quanto ao seu planejamento e execução para obter os melhores candidatos para prestação dos serviços públicos.

A seleção dos mais aptos e qualificados para determinado cargo possibilitam acesso de pessoas sem vínculos políticos, evitando o clientelismo na atividade administrativa. A tentativa é que não ocorra a corrupção pelos servidores públicos que conduzem as atividades administrativas.

O fato da idoneidade do cidadão que ocupará aquela função pública justifica a fase de

do-servidor-publico-parte-ii-servidores-publicos-tratado-de-direito-administrativo-administracao-publica-e-servidores-publicos/1196994580. Acesso em mar. 2025.

⁶⁶ Ministério da Previdência Social. Site Gov.br. ADI 2135: REGIME JURÍDICO ÚNICO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (Atualizado em jan/2025). Disponível em: <https://www.gov.br/previdencia/pt-br/assuntos/rpps/julgamentos/julgamentos-stf/adi-2135-regime-juridico-unico-na-administracao-publica>. Acesso em mar. 2025.

⁶⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 49.

investigação social do cidadão como etapa do concurso, sendo o objetivo de selecionar pessoas com comprometimento de valores éticos.

O procedimento de seleção também é visto como um instrumento de democracia e possibilita que os cidadãos, por critérios objetivos, possam prestar o concurso de forma imparcial e isonômica.

Também se observa a efetividade quanto à participação cidadã, pois apenas os cidadãos mais aptos e mais bem qualificados poderão, por meio de seus cargos, participar da vida pública e política. Esta é uma demonstração do porquê o concurso público é uma expressão da democracia e precisa, certamente, de maior atenção quanto ao seu planejamento e tratamento de todo o procedimento de seleção.

Ao realizar as fases de um certame público, os candidatos almejam que o certame seja probo, legal, transparente, isonômico e que, de fato, selecione os mais aptos por meio de critérios objetivos, assim como esperam uma postura de segurança e confiabilidade quanto ao ente federativo que o está promovendo.

Não obstante, diante da falta de regulamentação, após a compreensão quanto à função, à natureza jurídica e o porquê de o concurso ser tão desejado, é de suma importância adentrar no ponto da competência para sua regulamentação, uma vez que a Constituição Federal de 1988 não traz de quem seria a competência para legislar sobre a matéria.

Vale ressaltar que, apenas em setembro de 2024, houve a promulgação de uma Lei Geral de Concursos Públicos. Momento de lembrar que, desde a Constituição de 1934, que já mencionava os concursos e, a obrigatoriedade de a investidura ocorrer por meio de concurso público, mediante à promulgação da Constituição de 1988, apenas muitos anos depois uma lei foi sancionada sobre a matéria.

Dessa maneira, o trabalho passará para uma análise quanto à competência legislativa decorrente da demora por uma regulamentação sobre a matéria, bem como a ausência de iniciativa do Poder Executivo, observando também as tentativas de criação de leis gerais e o papel dos instrumentos editalícios; as consequências negativas decorrente dessa falta de marco legal; e o descaso da doutrina em tratar e fornecer a devida importância à matéria relacionada aos concursos públicos no Brasil.

2.4 DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PARA REGULAMENTAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE SELEÇÃO DOS FUTUROS AGENTES PÚBLICOS

2.4.1 Da ausência de regulamentação diante da omissão do Poder Legislativo e Executivo, e a atuação legislativa da União frente aos demais entes públicos.

Para compreendermos o funcionamento da seleção de pessoas é preciso compreender que o Estado moderno atua em três sentidos: administração, legislação e jurisdição. Todos eles buscam orientação, no Direito Administrativo, quanto à organização e ao funcionamento de seus serviços, como também quanto à administração de seus bens, à regência de seu pessoal e à formalização de seus atos de administração.⁶⁸

O princípio da separação dos poderes busca propagar que o poder de fazer as leis não poderia ser atribuído à mesma pessoa que as executasse ou que tivesse a prerrogativa de julgar, o que já afirmava Montesquieu.⁶⁹ Assim, busca-se separar a tarefa de legislar das atividades de administrar e julgar.

Segundo Hesse e Rovira,⁷⁰ existe a tentativa de atuação harmônica e uniformizada de todos os entes da federação diante do pluralismo federal, fato este que costuma ser resolvido por meio da colaboração e atuação conjunta das diversas instâncias federais.

Quando analisamos o procedimento administrativo dos concursos públicos, o qual tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos para o provimento em cargos e funções públicas, algumas perguntas costumam aparecer, tais como: Quais exigências que serão feitas no edital? Elas são legais? Se o candidato passar dentro das vagas terá direito a nomeação, mesmo diante de alguma crise financeira da Administração? Essas e outras perguntas costumam surgir, em especial quanto aos mecanismos de controle e fiscalização desse procedimento.

Como o princípio da legalidade é um dos norteadores da atuação administrativa e o concurso público precisa ser submetido a parâmetros de controle dos atos que são praticados

⁶⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35ª ed. atual. São Paulo: 2009, p.40 e 41.

⁶⁹ Cf. MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat, Barão de La Brède e de. *Do Espírito das Leis*. Para um estudo mais detalhado do princípio em questão: CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Roteiro de Direito Constitucional**, p. 60. Brasília: Gran Cursos, 2011.

⁷⁰ HESSE, Joachim Jens. República federal da Alemanha: do federalismo cooperativo à elaboração de política conjunta. In: O FEDERALISMO NA ALEMANHA. [Berlim]: Konrad Adenauer Stiftung, 1995. (Série Traduções nº 70), p. 19-21. E ROVIRA, Enoch Alberti. *Federalismo y cooperacion en la Republica Federal Alemana*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986, p. 24-25. *Apud* BERCOVICI, Gilberto. O federalismo no Brasil e os limites da competência legislativa e administrativa: memórias da pesquisa. **Rev. Jur.**, Brasília, v. 11, n. 90, Edição Especial, Abr./Mai. 2008.

pela Administração Pública, não possuir uma lei que trate sobre pontos essenciais na condução de seleção de futuros servidores públicos resulta em uma grave lacuna, sendo de suma importância debater e estudar sobre a temática.

Segundo José Afonso da Silva, as normas constitucionais são criadas para reger as relações sociais, ou seja, as condutas humanas e sua aplicabilidade consiste na atuação concreta da norma⁷¹. É por meio da norma que se ampara juridicamente os interesses humanos e foi ao Poder Legislativo que se atribuiu funções típicas de legislar e fiscalizar, tendo como sua a função de elaborar normas geradoras de direitos e obrigações. Tal afirmação possui como fundamento os artigos 59 e 71 ambos da CF/88.

Sabe-se que a atividade legislativa do Estado se desenvolve pela elaboração de espécies normativas que dependem de um processo legislativo. Conforme disserta Dirley da Cunha Júnior,⁷² entende-se por processo legislativo o instrumento por meio do qual o Estado cria o Direito, ou seja, que elabora as normas. É por meio do processo legislativo que são criadas as normas jurídicas que regulam a sociedade e, como processo, trata-se de um conjunto de atos preordenados, quais sejam: iniciativa; emenda; votação; sanção ou veto; promulgação e publicação. As espécies normativas que compõem esse processo são: emendas à Constituição; leis complementares; leis ordinárias; leis delegadas; medidas provisórias; decretos legislativos; e resoluções.⁷³

O concurso público nunca teve uma delimitação, enquanto procedimento, pelo legislador ordinário, sendo disciplinado quase que em sua totalidade pelo edital do certame. Nem a própria Constituição Federal de 1988 veio a delinear de quem seria a competência para legislar sobre o procedimento de investidura.

Já no plano infraconstitucional, ainda existem alguns poucos diplomas normativos, porém sem o básico de coerência e uniformidade, o que acarreta em legislação insuficiente para a garantia de previsibilidade, acarretando insegurança jurídica para todos os envolvidos: candidatos, Administração Pública e instituições organizadoras.

Diante desse contexto, é possível observar que não dispor de uma lei que regulamente, de modo detalhado os aspectos essenciais da seleção, gera como consequência um administrador com amplos poderes para a elaboração do instrumento convocatório, sendo

⁷¹ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6º ed. 3ª triagem. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 51.

⁷² CUNHA JUNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. rev. amp. atual. Bahia: Juspodivm, 2009, p. 946.

⁷³ PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método: 2011, p. 515.

possível observar até mesmo normas arbitrárias e discriminadoras. Isso dificulta a concretização da impessoalidade e igualdade de condições para o acesso às funções públicas pelos cidadãos que assim desejam.

Antes da sanção da lei, que será estudada no último capítulo, havia um “estado de mora inconstitucional”, diante da omissão por parte do Congresso Nacional em legislar sobre a temática. Quanto a este ponto é possível observar dois tipos de mora: 1) a mora *agendi* (omissão na fase inaugural do processo de elaboração das leis) e 2) a mora *deliberandi* (omissão na deliberação sobre propostas já veiculadas). Mas por que falar em “mora” do Legislativo? Porque o Poder Legislativo é o único que possui competência típica para legislar e criar novas normas, bem como emendas à Constituição, sendo esta função, para os demais poderes, uma função atípica.

Para Cunha Júnior, o Poder Legislativo, ao exercer sua função tipicamente constitucional, deve sempre atuar em harmonia com os direitos fundamentais entoados pela Constituição.⁷⁴ É essa atuação que se espera quanto à temática abordada no presente trabalho.

A repartição de competência, na Constituição brasileira, tem semelhança ao sistema alemão, adotando um sistema complexo que busca o equilíbrio federativo por meio da enumeração dos poderes da União (art. 21 e 22), com poderes remanescentes para os Estados (art. 25, parágrafo 1º) e poderes definidos indicativamente para os municípios (art. 30), combinando com essa reserva a possibilidade de delegação (art. 22, parágrafo único) quanto às áreas comuns em que se preveem atuações paralela da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23).⁷⁵

Ao analisar a Constituição de 1988, pode-se afirmar que existe certa correspondência entre as competências materiais da União e suas competências legislativas. Afirma Ferreira Filho que, na maior parte das vezes, a execução da atividade deve se basear em uma norma legal emanada do próprio ente, por isso é possível observar uma correlação entre o art. 21 e 22 da nossa Carta Magna. Ainda segundo o estudioso, “as competências da União na área do direito, que contempla cada vez mais domínios desde a Constituição de 1934, dão ensejo ao que se pode chamar de centralização jurídica”.⁷⁶

A necessidade de elaboração, por parte do legislativo, de uma lei que traga normas

⁷⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de constitucionalidade: teoria e prática**. 8 ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 25.

⁷⁵ CUNHA JUNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. rev. amp. atual. Bahia: Juspodivm, 2009, p. 851-852.

⁷⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 1, p. 62 e 165.

gerais, tendo como objetivo a unificação de entendimento quanto aos concursos públicos, desperta uma discussão quanto a ocorrência de uma possível interferência direta da União nos demais entes públicos.

O Estado Democrático de Direito possui, como princípio fundamental, a autonomia política das entidades que o compõem, o que se estabelece no art. 18 da Constituição Federal⁷⁷, com texto normativo que ratifica a organização político-administrativa da República, formada por entes federativos autônomos.

A autonomia dos entes federativos no Brasil é a capacidade dos estados, municípios e do Distrito Federal de se auto-organizarem, legislarem, autogovernarem e administrarem seus próprios assuntos dentro dos limites estabelecidos pela Constituição Federal, elencadas em seu Título III. Essa autonomia é um dos pilares do federalismo brasileiro e garante que cada ente tenha suas próprias esferas de poder e competências, sem subordinação hierárquica entre eles. No sistema constitucional brasileiro, cada ente federativo é dotado de autonomia, possuindo competência legislativa para disciplinar, por meio de suas próprias leis os procedimentos que deverão ser adotados pela Administração em relação a seus administrados.⁷⁸

Ao observarmos as menções que traz a nossa Constituição Federal de 1988, em seu texto sobre a temática dos concursos, verifica-se a determinação de que a criação de cargos e empregos públicos na administração direta e autárquica seja feita por meio de lei, cuja iniciativa privativa é do Presidente da República, conforme disserta seu artigo 61, §1º, inciso II, alínea “a”. Como certas atribuições, relacionadas aos cargos e empregos, são do Poder Executivo, também é possível observar certa inércia de iniciativa por parte do Executivo brasileiro, uma vez que, igualmente, cabe ao Presidente da República a mesma iniciativa para as leis que dispõem sobre regime jurídico dos servidores públicos da União e Territórios, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria.

Ao observar o artigo 61, §1º, inciso II, alínea “c”, da Constituição, encontramos que é de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo a proposição de leis que disponham sobre a criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou o aumento de sua remuneração. Isso inclui, por consequência, também a preocupação quanto à regulamentação de concursos públicos para provimento desses cargos. Assim, compete ao Executivo provocar o processo legislativo relacionado à estruturação do funcionalismo público, à realização de concursos e à fixação das condições de ingresso e exercício no serviço público,

⁷⁷ CF/88 - Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.

⁷⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 316.

resguardando-se a separação de poderes e a autonomia administrativa.

Para que sejam ocupados tais cargos, empregos ou funções, em regra, a Administração Pública deve realizar concurso público para o ingresso de pessoal em seus quadros para a prestação dos serviços públicos de qualidade para a população, conforme afirma o art. 37, inciso II da Constituição Federal de 1988. Como já mencionado, este artigo traz não só a obrigatoriedade de aprovação prévia em concurso público, como as possíveis exceções.

Como é por meio desse procedimento que a Administração Pública seleciona com métodos técnicos os candidatos para determinado cargo, emprego ou função, a ideia central é buscar a realização de um procedimento de seleção que seja justo, eficiente, célere e baseado em princípios como: moralidade, legalidade, e em especial, segurança jurídica. Todavia, a competência para legislar relacionada a temática tornou-se omissa e, até o ano de 2024, não tínhamos uma lei que tratasse ao menos sobre normas gerais especificamente relacionadas ao procedimento de seleção desses futuros servidores.

A problemática inicial está intimamente relacionada à ausência de previsão constitucional quanto à competência de legislar especificamente sobre concursos públicos, uma vez que, em matéria de Direito Administrativo, cada ente federativo goza de competência autônoma para legislar, salvo algumas matérias expressamente previstas na própria Constituição.

Sobretudo ao tratarmos sobre concursos públicos, a Constituição nada aborda se seria matéria de competência privativa ou, concorrente entre os entes federativos. Segundo Fabrício Motta, apesar de ser um assunto de grande importância, o instituto do concurso público não tem sido objeto de atenção doutrinária. Da mesma maneira, é escasso entre os entes federados o debate e elaboração de legislação sobre o tema, limitando-se as leis existentes, em sua maioria, a dispor sobre os cargos em si e os requisitos para seu provimento.⁷⁹ Assim, praticamente não existem leis que tratem sobre o procedimento administrativo de concursos públicos no Brasil, o que seria de grande relevância para normatizar e uniformizar comportamentos da Administração Pública, das instituições organizadoras e dos candidatos.

Quanto à competência para legislar sobre a temática, vale observar as controvérsias que geraram discussões relacionadas à competência dos entes públicos em tratar sobre a matéria até o ano de 2024.

Como cada ente pode legislar sobre concursos públicos e diante de normativas divergentes quanto à mesma matéria, a consequência foi uma excessiva litigância perante o

⁷⁹ MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso Público e Constituição**. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p.10.

Poder Judiciário sempre que o assunto estava relacionado aos atos decorrentes desses procedimentos administrativos para seleção de pessoal.

O acionamento do Judiciário tem ocorrido, como uma necessidade de resposta, para decidir questões relacionadas às fases do certame, assim como resolver afronta a regras e a princípios, uma vez que estávamos diante da inexistência de legislação voltada a temática, o que dificultava a concretização da impessoalidade nos procedimentos seletivos.

É possível observar que há, ainda, a possibilidade de existir regras casuísticas, como as que impõem requisitos discriminatórios de acesso ou métodos que não respeitam as exigências de igualdade. Tal afirmação será comprovada no capítulo seguinte deste trabalho.

Já que a elaboração de uma lei geral estava em pauta e esta deveria estar em consonância com todo o ordenamento jurídico, vale abrir um parêntese quanto à inconstitucionalidade, que pode ser material ou formal. Quando se refere ao conteúdo normativo, ou seja, um ato que não se ajusta ao conteúdo dos princípios e regras da Constituição, estamos diante de uma inconstitucionalidade material. Já em relação à inobservância de procedimento legislativo fixado na Constituição, percebe-se a inconstitucionalidade formal (propriamente dita).⁸⁰

Nesse contexto, diante do perigo de se criar uma lei inconstitucional que tratasse sobre concursos públicos, questões relacionadas à constitucionalidade foram levantadas até o momento em que foi editada a atual lei geral pela União, ainda havendo críticas quanto a esse ponto. Em momento oportuno, a legislação sancionada será analisada quanto às inovações e desafios que a acompanham, bem como se ela é de fato a resposta eficaz que se espera.

Por muito tempo, foi pauta a discussão se a competência para legislar sobre concursos públicos seria privativa da União ou concorrente entre os entes públicos, o que acarretou diversas divergências e morosidade nas decisões relacionadas aos atos dos concursos, gerando uma sobrecarga no Poder Judiciário que sempre vinha e vem sendo acionado para resolver conflitos desse procedimento de seleção de futuros servidores públicos.

Apesar da nossa Carta Magna não trazer expressamente em seu texto quanto à hipótese de quem é competente para legislar sobre concursos públicos, a conclusão que se chega, após a análise de material doutrinário e jurisprudencial, é de que a competência poderia ser a mesma relacionada aos procedimentos administrativos de licitação e contratos, este expressamente disposto no texto constitucional.

Utilizando a analogia, em uma tentativa de suprir a lacuna da temática e com a finalidade de preencher a omissão, aborda-se o tema de licitação e contratos, este que possui sua

⁸⁰ CUNHA JUNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. rev. amp. atual. Bahia: Juspodivm, 2009, p. 331.

competência constitucionalmente prevista como privativa da União e previsto, de forma expressa, no inciso XXVII do art. 22 da Constituição, o qual permite que a União legisle por meio de normas gerais sobre licitações e contratos, cabendo aos Estados legislar de forma suplementar. Vejamos o porquê dessa comparação.

O procedimento licitatório visa selecionar a melhor e mais vantajosa proposta para a Administração, presando pelos princípios da legalidade, moralidade, probidade administrativa, isonomia, publicidade, impessoalidade, julgamento objetivo, celeridade e mais alguns acrescentados pela Lei nº 14.133/2021⁸¹ em seu art. 5º.

Igualmente, nos concursos públicos, a proposta também é selecionar os melhores e mais bem qualificados, mas nesse caso se tratam dos candidatos para exercer as atividades públicas, prezando por diversos princípios que também são de base para o procedimento licitatório.

Diversos autores afirmam que a natureza jurídica do concurso público é de procedimento administrativo com finalidade seletiva, como Rafael Cuesta e Márcio Cammarosano, os quais nos trazem a comparação entre os procedimentos de licitação com os do concurso público:

Concurso público e licitação constituem, igualmente, procedimentos administrativos impostergáveis pelas pessoas governamentais, em razão do mesmo princípio fundamental da isonomia. Tanto é verdade que os princípios que informam a licitação (e que consoante Celso Antônio Bandeira de Mello são da isonomia, publicidade, respeito às condições fixadas no edital e possibilidade do disputante fiscalizar o atendimento dos princípios anteriores) são exatamente os mesmos que regem qualquer concurso público, pois a licitação não deixa de ser uma espécie de concurso no sentido amplo.⁸²

Por todo o exposto, segue-se a analogia conclusiva de comparação entre os procedimentos e sua competência para legislar, ou seja, igualando os procedimentos que apenas possuem objetos e objetivos diferentes, mas têm natureza jurídica idêntica.

Ao analisar a competência para tratar sobre o procedimento licitatório, esta é privativa da União, cabendo a este ente legislar por meio de normas gerais (art. 22, inciso XXVII/CF88) as fases licitatórias até a contratação, cabendo, assim, à lei complementar autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo (parágrafo único). Já aos municípios, caberia legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e a estadual.

Dessa forma, do ponto de vista desta pesquisadora, apesar de demonstrar que a União

⁸¹ Lei nº 14.133/2021 – Dispõe sobre licitações e contratos administrativos. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14133.htm. Acesso em dez. 2024.

⁸² CAMMAROSANO, Márcio. Provedimento dos cargos públicos no Direito brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p.83. *Apud* TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 24.

seria a competente para tratar, por meio de normas gerais, sobre o procedimento administrativo de seleção de pessoal, vale ressaltar que não seria um esvaziamento quanto às demais competências dos entes federados em relação à União, mas ressaltando a sua complementaridade e não uma usurpação ou interferência na autonomia dos entes. A cooperação e suplementação, por parte dos Estados e Municípios, se faz necessária e evita certas centralizações de poderes que podem ser colocadas como pauta para dificultar o tratamento de determinados assuntos.

Ao observar sob esse ponto de partida e analogia, observa-se um paradigma a ser enfrentado quando existe a unificação quanto às modalidades existentes e os tipos de licitação, que proíbe Estados ou Municípios de mesclarem ou criarem novos dispositivos diferentes dos já permitidos na lei geral de licitações. Tal ponto nos leva a verificar uma uniformização e regras basilares que garantem maior segurança jurídica no procedimento licitatório. Igualmente pode-se defender, sobre o procedimento dos concursos, uma lei que venha estabelecer, por meio de normas gerais, fases e requisitos basilares de todo concurso que seja realizado para determinado cargo ou função.

Ao tratar licitações e contratos administrativos como paradigma, é possível inferir que, para versar sobre concursos públicos, a União deve legislar por meio de normas gerais basilares, como tentativa de unificação e diminuição de divergências, uma vez que, diante desse cenário, ao final acarretaria a competência dos demais entes para legislar, de forma complementar, bem como observando suas peculiaridades locais, mas sem modificar as estruturas basilares do certame, reguladas pelas normas gerais.

Até a sanção da Lei Geral dos Concursos Públicos, diante das legislações divergentes ou que nada tratavam de questões específicas, como por exemplo em relação às fases do procedimento de seleção desses servidores, foi sendo necessário e, até mesmo, “de praxe”, acionar o Poder Judiciário para resolver as controvérsias e injustiças que ocorrem durante o certame.

Ao realizar pesquisas relacionadas a temática central deste trabalho, foi perceptível a afronta aos direitos dos candidatos, aos princípios e, até mesmo, à própria atuação da Administração, pois tudo acaba por ser pauta de discussão no Judiciário. Analisando os dados coletados, também foi observado até que ponto este Poder poderia responder a demandas decorrentes de atos administrativos que são os atos realizados nesses certames. Sobre esse ponto, o assunto será abordado no próximo capítulo deste trabalho.

Com a sanção de uma Lei Geral dos Concursos Públicos, em 09 de setembro de 2024, a qual traz normas gerais sobre a temática, ainda há pontos de debates, em especial,

divergências quanto à competência de sua criação/edição. Não se sabe se a lei sancionada será uma solução para a atual sistemática ou um problema, ponto este que será analisado no último capítulo.

2.4.2 O papel dos instrumentos editais e a tentativa de criação de leis gerais

As normas regem toda a atividade administrativa. Além das normas específicas para cada matéria, existem preceitos gerais que informam amplos campos de atuação, os princípios administrativos. Afinal, são os princípios que auxiliam na compreensão e consolidação de seus institutos.

A realização do concurso público, segundo Rita Tourinho, é a forma de garantir os princípios administrativos, uma vez que o regime jurídico administrativo é composto por um conjunto sistematizado de princípios e regras que lhe dão identidade, revelando a fisionomia da Administração Pública⁸³. Além disso, Sérgio Ferraz e Adilson Dallari afirmam que os princípios são normas dotadas de positividade que têm o condão de determinar condutas ou impedir comportamentos com eles incompatíveis.⁸⁴

Alguns deles, mais específicos, caracterizam o procedimento administrativo de seleção de candidatos, como: princípio da identidade (as mesmas exigências para todos), princípio da simultaneidade (todos realizem as provas em um mesmo momento), princípio da sigilosidade (ninguém pode ter acesso ao conteúdo das provas), também os basilares como da vinculação ao instrumento convocatório (regras editais); clareza na elaboração das questões (evitando ambiguidades); a garantia de imparcialidade; profissionalismo; independência; e discricionariedade técnica de quem tem a competência para corrigir as provas.⁸⁵

Em especial quanto aos concursos públicos, além do edital já prever os recursos administrativos para cada resultado do certame referente a suas decisões, caberá sempre a reapreciação judicial. Isto se limita à legalidade da constituição das bancas ou comissões examinadoras, os critérios de julgamento, a vinculação ao instrumento convocatório e a classificação dos candidatos, havendo, assim, a possibilidade de apreciação pelo Poder Judiciário quanto a sua legalidade.⁸⁶

⁸³ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 25.

⁸⁴ FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson Abreu. *Processo Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 79. *Apud* TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 25

⁸⁵ Sobre esse assunto é possível ler mais no livro: CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Principiologia do concurso público**. Elementos para a formação de uma teoria geral. Maceió: Edufal, 2015.

⁸⁶ SIQUEIRA, Francisney Liberato Batista [et al.]. **Concurso público: polêmicas e jurisprudências do STF, STJ e Tribunais de Contas**. 1ª ed. Curitiba: Graciosa, 2015, p. 155.

Dessa maneira, observa-se a importância principiológica na atuação da Administração Pública para selecionar futuros funcionários para a prestação de serviços públicos para toda a coletividade, todos embasados pelos princípios basilares da atuação administrativa dos entes e expressos na própria Constituição Federal de 1988, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência.

Diante da competitividade e, também, considerando-a como um princípio, o concurso público deve garantir a ampla participação dos interessados no certame em busca da igualdade de oportunidade e tratamento entre os candidatos. De tal modo, o princípio da igualdade é o basilar de todo o procedimento, uma vez que busca selecionar em iguais condições e oportunidades todo e qualquer cidadão que busca ser admitido em um cargo ou emprego público, desde que seja qualificado e possua os requisitos mínimos exigidos.

A própria Constituição determina que a igualdade é um dos direitos fundamentais do cidadão e impõe, como decorrência natural, a acessibilidade universal aos cargos e empregos públicos, o que também garante a concretização dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.⁸⁷ São esses princípios que buscam evitar privilégios, imunidades e condutas derivadas do clientelismo.

A existência de discriminações positivas, por meio de ações afirmativas, tais como a obrigatoriedade de reserva de vagas para pretos e pardos ou vagas para deficientes, buscam proporcionar uma escolha mais isonômica e garantir a participação de grupos “minorizados”⁸⁸, desde que os critérios estejam preestabelecidos no instrumento editalício e garantido por lei.

O edital é o que regulamenta o concurso, desde que as exigências estabelecidas estejam previstas em lei, caso contrário serão limitações ilegítimas. Ele é um ato administrativo, de natureza normativa e forma escrita que fixa todas as condições de participação no concurso público, vinculando, assim, a Administração Pública e os candidatos.

Segundo Rita Tourinho, igualmente ao estabelecido na Lei de Licitações Públicas, o edital estabelece um vínculo entre os candidatos e a Administração, uma vez que sua principal finalidade é propiciar a toda a coletividade igualdade nas condições de ingresso ao serviço público.⁸⁹ Dessa maneira, ele deve prever em seu texto, de forma clara, transparente e explícita, as disposições relativas à competição em conformidade com a lei e sempre de acordo com os

⁸⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Igualdade, discriminação e concurso público** – Análise dos requisitos aos cargos públicos. Rio de Janeiro: Viva, 2014, p. 16.

⁸⁸ Expressão que esta pesquisadora achou mais pertinente e adequada, uma vez que se trata de grupos que historicamente sofreram segregação e discriminação e que não são necessariamente minorias no contexto social e histórico brasileiro.

⁸⁹ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 101.

princípios constitucionais.

Todo o procedimento, desde o edital, deve contar com a ampla publicidade, uma vez que a ausência de previsão de critérios a serem utilizados, em qualquer etapa do concurso público, será uma afronta grave ao princípio da publicidade e da ampla defesa.

Dentre os princípios que o edital deve respeitar temos: o da razoabilidade (quanto ao cumprimento de prazos), ampla publicidade (expondo todas as informações necessárias quanto ao procedimento), proporcionalidade (quanto às etapas que cada candidato terá que prestar e requisitos exigidos para concorrer a determinado cargo/emprego), legalidade (obrigatoriedade em estar de acordo com as leis e a Constituição, como também, de acordo com a lei que regulamenta o cargo almejado), dentre outros.

É por meio do edital que os candidatos tomarão conhecimento de todas as etapas e andamento do concurso público e é por este fato que as informações apresentadas devem ser claras para evidenciar, de forma mais transparente possível, como e quando serão realizadas as etapas do procedimento de seleção.

Ademais, é no instrumento editalício que encontramos as principais informações para os interessados em ingressar no certame, tais como: qual entidade promove o concurso e sua identificação; a modalidade de provas ou provas e títulos, número de cargos a serem preenchidos; inscrição; prazos; os critérios de avaliação; regras de classificação; normas relativas à validade e prorrogação do concurso; exames médicos e, em alguns casos, o exame psicotécnico.

Como o edital é a lei do concurso, é em decorrência do princípio da vinculação ao edital que inicia toda a relação do candidato com a Administração Pública, esta que busca promover um certame sem irregularidades e que, de forma igualitária, possa selecionar os mais aptos candidatos para o serviço público.

Do mesmo modo, diante da discricionariedade que a Administração Pública possui ao elaborar um edital, tendo em vista o objetivo de tratar minúcias, detém ela maior competência técnica, no caso concreto, para definir a metodologia da aplicação de prova, quantificação de questões, peso das matérias e entre outros pontos.⁹⁰ Embora possua certa dose de discricionariedade para estabelecer o conteúdo do edital, mesmo havendo várias normas de distintas hierarquias que disciplinam os procedimentos seletivos, existe uma limitação que condiciona à definição de algumas bases deste ato administrativo.

Apesar de toda a discricionariedade da Administração Pública no planejamento do

⁹⁰ PINHEIRO DE QUEIROZ, Ronaldo. MAIA, Márcio Barbosa. **O regime jurídico do concurso público e seu controle jurisdicional**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 38.

instrumento editalício para a realização do concurso, vale ressaltar que um ato administrativo não pode trazer para o ingresso em cargo/emprego público requisitos específicos ou que inovem, trazendo ao ordenamento jurídico exigências que a lei não prevê. Somente uma lei, criada pelo Poder Legislativo, tem esse papel.

Destarte, o edital deve respeitar o princípio da legalidade e deve estar de acordo com a legislação e com a própria Constituição, sendo a base de todo o seu procedimento. Todavia, por diversas vezes, ao nascer, o edital já nasce eivado de irregularidades e afrontas básicas. Vejamos o exemplo do edital da Polícia Civil do Estado de Pernambuco em que foram recebidas denúncias pelo Ministério Público de Pernambuco, entre elas aquelas sobre a atribuição da condição de albinismo ser doença e conseqüente exclusão do candidato.⁹¹

Não só questões básicas como essas acontecem e, por vezes são judicializadas, como até mesmo a garantia de vagas para pretos e pardos, como ocorreu no concurso público do Estado da Paraíba. O Ministério Público do Estado precisou entrar com uma ação civil pública para garantir que fossem incluídas as cotas raciais no certame.⁹² São questões como essas que acabam por chegar à porta do Judiciário, mesmo já existindo lei quanto a obrigatoriedade de cotas raciais.

Ao analisar alguns instrumentos editalícios, foi possível observar algumas divergências que ocorrem em editais de Estado para Estado, como por exemplo nas carreiras de procuradorias. Por meio das pesquisas foi perceptível que em alguns Estados não exigem experiência jurídica como requisito de ingresso no cargo (como por exemplo as Procuradorias dos Estados da Paraíba e Pernambuco) e outros estabelecem 2 ou 3 anos de experiência jurídica (como as Procuradorias do Mato Grosso do Sul e Amapá, respectivamente) para concorrê-lo, isso por possuírem na lei estadual requisitos diferenciados de um lugar para o outro.⁹³

Diante de requisitos diferentes para o mesmo cargo, essas distinções se justificariam? Elas geram a isonomia almejada pela Administração Pública e pelos candidatos seja em qual Estado vá concorrer para o cargo de procuradoria? Qual o fundamento para cada Estado estabelecer esse requisito de ter ou não ter anos de experiência ou prática jurídica?

Fica evidente a necessidade de aplicação do princípio da razoabilidade e

⁹¹ Matéria completa disponível em: <https://nuceconcursos.com.br/pcpe-ministerio-publico-investigara-suposta-irregularidade-no-edital/>. Acesso em mar. 2025.

⁹² Matéria completa disponível em: <https://wscom.com.br/procurador-da-republica-explica-pedido-de-suspensao-e-anulacao-de-concursos-da-ufpb-em-razao-do-nao-oferecimento-de-cotas-raciais-e-para-pcd/>. Acesso em mar. 2025.

⁹³ COORDENAÇÃO. *Atividade jurídica em concursos públicos: um guia completo*. Barueri: Estratégia Carreiras Jurídicas; 27 jan. 2023. Atualizado em 3 fev. 2025. Disponível em: <https://cj.estrategia.com/portal/atividade-juridica/>. Acesso em: 10 set. 2025.

proporcionalidade no instrumento editalício que justifique essa distinção de Estado para Estado. Este é um exemplo de leis estaduais que tratam sobre o mesmo cargo de maneira diferente estabelecendo 2, 3 ou 5 anos de experiência, ou até mesmo, não solicitando nenhuma experiência para um cargo de procuradoria. Inclusive o que estaria abarcado por ‘experiência jurídica’ fica em aberto e sob total discricionariedade da Administração.

Diante desse contexto de legislações estaduais diferentes quanto ao mesmo cargo, como também diante da inexistência de uma lei geral que possa unificar entendimentos sobre determinados pontos dos procedimentos de seleção ou requisitos editalícios básicos de seleção, tem-se por consequência um Judiciário sobrecarregado de processos que poderiam ser resolvidos em âmbito administrativo caso já existisse entendimento consolidado e uniforme sobre determinadas temáticas.

O perigo de não haver uma lei geral que trate sobre questões básicas e uniformize os entendimentos dos atos relacionados ao procedimento de seleção dos futuros servidores públicos e que venha a respeitar as peculiaridades de cada caso concreto, gera uma demasiada insegurança jurídica e livre compressão na aplicação das etapas dos concursos. Por este fato, muito se escuta que as bancas examinadoras estão empoderadas.

No contexto brasileiro, as normas constantes nos editais são ainda mais decisivas nos certames públicos, já que em muitos entes federativos não existe sequer uma lei, nem ao menos um regulamento para definir quais são os parâmetros que devem ser observados por todos os concursos públicos, o que faz com que o edital seja a lei suprema do concurso.⁹⁴

A problemática da confiança e segurança jurídica vai além dos direitos dos candidatos, mas também quanto às responsabilizações dos entes públicos e da banca examinadora escolhida por ele. Nessa senda, quanto à responsabilização do ente público que promoveu o certame, por meio de uma banca examinadora, também não existia legislação que afirmasse a questão relacionada à responsabilidade, contudo já existe jurisprudência pacificada a qual traz o entendimento que a responsabilidade do ente públicos é subsidiária em razão de problemas decorrentes de ilegalidades ocorridas no procedimento.

O STF já possui tema de nº 512, em tese de repercussão geral quanto a temática, e afirma que “o Estado responde subsidiariamente por danos materiais causados a candidatos em concurso público organizado por pessoa jurídica de direito privado (art. 37, § 6º, da CRFB/88), quando os exames são cancelados por indícios de fraude”.⁹⁵ Dessa forma, quando se trata de

⁹⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 344.

⁹⁵ RE 662405, Relator(a): Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 29-06-2020, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-201 Divulg 12-08-2020 Public 13-08-2020.

responsabilidade das partes envolvidas (instituição/banca, Administração Pública e candidato), apesar da inexistência de lei, já é tema pacificado pelos Tribunais, pois a sua compreensão quanto a esse ponto foi solicitada, o que resultou na tese de repercussão geral.

Como o assunto é pouco debatido e nem sempre dada a devida importância a temática, bem como diante dos questionamentos que surgem sobre concursos públicos, algumas iniciativas de criação de lei e propostas de emendas à Constituição surgiram no decorrer dos anos.

É preciso compreender o porquê e qual o caminho percorrido até a chegada da conquista pela sanção da Lei Geral dos Concursos Públicos, em setembro de 2024, a qual será estudada com maiores detalhes no último capítulo.

Na tentativa de mudar a tradição dos concursos públicos, no Brasil, onde ocorre uma ausência de normas que venham a servir de parâmetro para a elaboração do edital, a União criou o Decreto Federal nº 6.944/2009 para que, até o momento em que fosse elaborada uma lei sobre o tema, viesse a servir de limitação à Administração Pública Federal quando precisasse elaborar normas do edital.⁹⁶

Atualmente, o Decreto de nº 9.739, de 28 de março de 2019, revogou o anterior estabelecendo medidas de eficiência organizacional para o aprimoramento da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, estabelecendo normas sobre concursos públicos e sobre o Sistema de Organização e Inovação Institucional do Governo Federal - SIORG.

Antes da sanção da Lei Geral sobre Concursos Públicos, apenas em 2024, era possível observar um “estado de mora inconstitucional”⁹⁷ pela omissão do Congresso Nacional em legislar sobre o tema, bem como a ausência de instigação pelo Poder Executivo em dar o pontapé inicial para o Congresso legislar sobre a temática.

Havia uma discussão quanto à omissão em deliberar sobre propostas já veiculadas, a exemplo de alguns projetos de lei, como o Projeto de Lei (PL) que pretendia dispor sobre as normas gerais relativas a concursos públicos de nº 252/03,⁹⁸ o qual se tornou a lei ordinária atualmente sancionada, e o Projeto de Lei do Senado (PLS) que buscava criar regras para a aplicação de concursos para a investidura em cargos e empregos públicos no âmbito da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal de nº 74/10.⁹⁹

⁹⁶ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 345.

⁹⁷ Expressão utilizada pelos Ministros em vários precedentes do Supremo quando há a observância de omissão legislativa. Exemplo: STF – MI n. 284, rel. Min. Marco Aurélio, DJ, de 26.06.1992.

⁹⁸ PL nº 252 de 2003. Disponível na íntegra em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=105464>. Acesso em 22 Dez. 2024.

⁹⁹ PLS nº 74 de 2010. Disponível na íntegra em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/matéria/96038?o=c>. Acesso em 22 Dez. 2024.

O PLS nº 74/10 encontra-se com a tramitação encerrada. Foi um projeto de autoria do Senador Marconi Perillo e que buscava, dentre outras coisas, a organização do procedimento de inscrição, das vagas e dos prazos para realização de concurso público; rol das informações que devem constar no edital de abertura de inscrições; vedava a realização de concurso público que se destina exclusivamente à formação de cadastro de reserva; disciplinava a composição da banca examinadora e forma de divulgação do nome de seus integrantes; disciplinava as penalidades (anulação das provas e fraudes em concurso público) e os procedimentos que deveriam ser tomados pela entidade demandante e realizadora do concurso nos casos de irregularidades sanáveis.

Também havia propostas de emenda à Constituição, como a PEC de nº 75/2015,¹⁰⁰ com a sugestão de alteração dos artigos 24 e 37 da Constituição Federal para prever a competência legislativa concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal para legislar sobre concursos públicos e facultar ao Poder Legislativo a iniciativa legislativa sobre a matéria. A proposta encontra-se arquivada e teve como justificativa, do Senador Douglas Cintra e outros, que as especificidades locais não eram suficientes para justificar a manutenção da repartição de competência legislativa quanto ao tema concursos públicos, nos moldes atuais, pois a matéria se apresenta de forma muito semelhante independentemente das características regionais ou locais.

A proposta não buscava anular a participação dos demais entes federativos na regulamentação dos concursos públicos, uma vez que poderiam legislar sobre normas específicas para atender a suas peculiaridades (art. 24, §§ 1º a 4º, e art. 30, I e II, todos da CF/88), mas que apenas a União estabeleceria normas gerais sobre a matéria, uniformizando e moralizando os concursos públicos em todo o país.

Outra proposta analisada foi a PEC de nº 29/2016¹⁰¹ que trouxe a sugestão de alterar o art. 37 da Constituição Federal para dispor sobre concursos públicos para preenchimento de cargos e empregos públicos com o objetivo de adequar e observar expressamente questões de competência sobre a temática. Ainda em tramitação, com última movimentação em 2023 na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, e aguardando designação do relator, a proposta busca alterar a Constituição Federal para criar regras sobre concursos públicos. As novas regras

¹⁰⁰ PEC nº 75 de 2015. Disponível na íntegra em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1526956>. Acesso em 22 Dez. 2024.

¹⁰¹ PEC nº 29 de 2016. Disponível na íntegra em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/126004#:~:text=Proposta%20de%20Emenda%20C3%A0%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20n%C2%B0%2029%2C%20de%202016&text=Ementa%3A%20Altera%20o%20art.,de%20cargos%20e%20empregos%20p%C3%BAblicos.&text=A%20proposta%20visa%20alterar%20a,criar%20regras%20sobre%20concursos%20p%C3%BAblicos>. Acesso em 22 Dez. 2024.

afirmariam que o número de vagas no edital deve ser igual ao número de cargos ou empregos públicos disponíveis no órgão ou entidade. Os aprovados seriam chamados até preencher todas as vagas anunciadas. Além disso, visa proibir a realização de concursos apenas para formar cadastro de reserva.

Como já mencionado, a morosidade do Poder Legislativo para deliberar e legislar sobre a temática acarretou, além de efeitos negativos a qualquer interessado no controle de suas fases, em demasiado acionamento do Poder Judiciário, este que, por meio do denominado ‘ativismo judicial’, teve como consequência decisões díspares sobre os mesmos pontos relacionados às fases dos procedimentos administrativos dos concursos públicos. A consequência: insegurança jurídica do procedimento.

Apesar de cada ente público legislar de forma concorrente possuindo suas próprias legislações que tratam sobre as fases do certame, como também possuem regras próprias quanto ao procedimento em si, não há previsão, na Constituição, como matéria objeto de competência concorrente e nem privativa. Propostas anteriores para a elaboração de uma legislação nacional sobre concursos foram rejeitadas, como por exemplo a já mencionada neste trabalho, a PEC de nº 75/2015, que buscava justamente a modificação dos artigos 24 e 37 da Constituição para incluir a temática dos concursos públicos entre os objetos de competência legislativa concorrente.

Entre a tentativa de regulamentar e garantir maior segurança aos certames, também houve a iniciativa do deputado Júlio Cesar Ribeiro, com o Projeto de Lei de nº 109/2024, que buscava a regulação dos critérios para realização de testes de aptidão física em concurso público.¹⁰² A intenção da proposta do deputado era rever os critérios adotados nas provas de aptidão física, levando em consideração a necessidade de mudanças em decorrência de problemas constatados na aplicação dos testes físicos.

É preciso salientar que, apesar de existirem alguns projetos de lei e propostas de emenda à Constituição mencionados anteriormente, nenhum conseguiu obter êxito por diversos fatores, em especial por problemas que levariam à inconstitucionalidade da lei.¹⁰³

Por fim, após muitos acionamentos da Justiça, os quais ainda continuam nos dias atuais, e do Legislativo para apreciar as propostas e diversos questionamentos de porquê até então não havia uma legislação geral que tratasse sobre a temática, em 9 de setembro de 2024, foi

¹⁰² Inteiro teor do Projeto de Lei de nº 109/2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2417104>. Acesso em mar. 2025.

¹⁰³ Matéria do site Migalhas. “Existe lei que trata sobre concursos públicos?”. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/345438/existe-lei-que-trata-sobre-concurso-publico>. Acesso em abr. 2023.

publicada a Lei de nº 14.965, decorrente do PL nº 252/03, a qual estabelece normas gerais sobre concursos públicos, obrigatórias em todos os níveis da Federação.

Este trabalho trará uma análise da lei sancionada de forma mais detalhada e se de fato ela trouxe uma resposta eficaz para a diminuição da litigância excessiva perante o Poder Judiciário. Contudo, é necessário, previamente, tentar compreender as consequências negativas que foram decorrência dessa falta de um marco legal, com a sanção tardia de uma lei que não sabemos se será a resposta para os problemas decorrentes dos procedimentos de seleção.

2.4.3 Das consequências negativas decorrentes da falta de um marco legal sobre Concursos Públicos

Como Estado Democrático que é o Brasil, este é democraticamente legítimo pela sua formação e pelo seu conteúdo.¹⁰⁴ Ao vivenciar o processo legislativo de criação de normas, é possível observar que, na prática, existe grande influência do poder político no andamento e debates de determinadas matérias, o que também está ligado às ideias e pautas dos partidos dos parlamentares eleitos.

A desinformação quanto ao papel e o que é o Poder Legislativo, por parte do público, também demonstra preocupação, uma vez que é ele um símbolo de um regime democrático, legitimado pela Constituição Federal e/ou pelas Constituições Estaduais.¹⁰⁵ Os interesses que devem estar em pauta entre os parlamentares devem ser sempre relacionados aos anseios e interesse da coletividade, pois são os parlamentares que, através do voto dos cidadãos, são postos em lugares de poder para representá-los.

A técnica legislativa é o método correto para a elaboração de leis de modo que elas sejam eficazes e exequíveis, sendo a legislação como a regulação coativa das relações sociais.¹⁰⁶ As normas jurídicas precisam ser dotadas de certos atributos compatíveis com os princípios constitucionais que servem de base para sua elaboração. Vale ressaltar que o legislativo não apenas elabora leis, mas também possui função fiscalizatória, educativa e representativa.

Quando nos deparamos com uma ausência de legislação sobre determinada matéria, a consequência é um limbo do dever de elaborar leis que ajudem a regulamentar determinadas matérias para o convívio harmônico em sociedade. As incertezas e acionamento de outros

¹⁰⁴ CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Técnica legislativa**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 5

¹⁰⁵ AZEVEDO, Márcia Maria Corrêa de. **Prática do processo legislativo: jogo parlamentar, fluxos de poder e ideias no congresso – exemplos e momentos comentados**. São Paulo: Atlas 2001, p. 56-57.

¹⁰⁶ CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Técnica legislativa**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 3.

poderes, no objetivo de suprir essa omissão, geram consequências negativas para a população, entre elas: insegurança, desconfiança e entendimentos divergentes sobre a mesma matéria.

A obrigatoriedade de realização do concurso público, com exclusão das exceções constitucionais, constitui princípio constitucional explícito desde a Carta de 1934, mas infelizmente não tem gozado do mesmo prestígio perante o legislador infraconstitucional, uma vez que o instituto carece de uma sistemática legal.¹⁰⁷

O pressuposto é de que o Governo tenha a responsabilidade de agir e administrar a atividade pública de forma econômica, eficaz e com eficiência para que seja possível alcançar os objetivos e metas de seus administrados¹⁰⁸, ou seja, de toda a coletividade.

A busca é pelo princípio basilar da atuação administrativa: a supremacia do interesse público. Segundo Di Pietro¹⁰⁹, o princípio da legalidade também pode ser considerado um princípio que pauta toda a atividade da Administração Pública.

A falta de legislação basilar ocasiona um excesso de processos ‘às portas’ do Judiciário, uma vez que não existe precedente que garanta um único entendimento sobre a mesma questão em todos os Estados e Municípios de forma basilar e unificada. O fundamento que embasa tal afirmação será abordado no próximo tópico, com a pesquisa e análise de decisões de Tribunais de Justiça estaduais e regionais que possuem decisões conflitantes e que geram cada vez mais litigância e insegurança jurídica para os agentes envolvidos (candidatos, Administração Pública e instituição/banca examinadora).

As consequências de atitudes relacionadas à atividade administrativa e as resultantes das decisões judiciais nos mostram a importância da compreensão do papel do consequencialismo na administração pública. Apesar de não haver um consenso sobre seu conceito, Ives Granda afirma que ele “é a adaptação das decisões às suas consequências na realidade para as quais são destinadas, com flexibilização do entendimento tecnológico das normas, na busca de uma justiça transcendente”.¹¹⁰

O "consequencialismo", como abordado por Marçal Justen Filho, refere-se à necessidade de avaliar as consequências práticas das decisões administrativas, ou seja, implica em uma análise por parte do administrador público dos impactos de suas decisões no mundo

¹⁰⁷ MAIA, Márcio Barbosa e Ronaldo Pinheiro de Queiroz. **O Regime Jurídico do Concurso Público e o seu Controle Jurisdicional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 11.

¹⁰⁸ AZEVEDO, Márcia Maria Corrêa de. **Prática do processo legislativo: jogo parlamentar, fluxos de poder e ideias no congresso – exemplos e momentos comentados**. São Paulo: Atlas 2001, p. 102.

¹⁰⁹ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

¹¹⁰ GANDRA, Ives. O Supremo Tribunal Federal e o consequencialismo jurídico. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, nº 76 abr./jun. 2020.

real, buscando evitar resultados indesejados e promover a segurança jurídica.¹¹¹

É preciso reflexão sobre as consequências da falta de debates sobre o tema, a falta de planejamento e a ausência de um marco legal que possa trazer maior segurança jurídica na forma em que a Administração Pública seleciona seus próprios funcionários por meio dos concursos públicos.

A Lei de nº 13.655, de 25 de abril de 2018 (que, inclui na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público), traz para a discussão a necessidade de o juiz considerar as consequências práticas de suas decisões quando decidir com base em valores jurídicos abstratos (artigo 20) e que qualquer decisão que “... decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas” (artigo 21).¹¹²

O próprio artigo 20 da LINDB confirma essa interpretação ao limitar a obrigação de análise das consequências aos casos em que a decisão está baseada em valores jurídicos abstratos. A disposição se aplica aos casos em que está em jogo a interpretação de cláusulas jurídicas abstratas e indeterminadas (tais como “boa-fé”, “legítima defesa”, “interesse público”, entre outros) quando a letra da lei não indica ao intérprete a decisão que deve ser tomada,¹¹³ o que também acarreta quando existe uma omissão na lei ou sequer existe lei.

Segundo Marçal Justen Filho, as inovações trazidas pela Lei nº 13.655/2018 destinam-se, de forma preponderante, a reduzir certas práticas que resultam em insegurança jurídica no desenvolvimento da atividade estatal. O art. 20 da LINDB possui o objetivo de reduzir a indeterminação das decisões estatais que, muitas vezes, restringe-se a invocar princípios abstratos.¹¹⁴

O doutrinador ainda enfatiza a concretização de direitos através da interpretação e aplicação da LINDB, esta que busca reduzir indeterminações das decisões estatais; promover maior eficiência e segurança jurídica na atuação da administração; como também garantir a interpretação das normas com objetivos sociais e em prol do bem comum, orientando a atuação

¹¹¹ FILHO, Marçal Justen. Art. 20 da LINDB Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018.

¹¹² Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018. Disponível na íntegra em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113655.htm. Acesso em 28 jan. 2025.

¹¹³ Texto do site Consultor Jurídico. Consequencialismo e modismo: Lindb e obrigação do juiz considerar consequências. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-nov-19/consequencialismo-e-modismo-lindb-e-obrigacao-do-juiz-considerar-consequencias/>. Acesso 28 Jan. 2025.

¹¹⁴ FILHO, Marçal Justen. Art. 20 da LINDB Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018.

do administrador público e exigindo que considere os impactos de suas decisões na realidade social.

O juiz não pode deixar de julgar, não pode se abster de proferir uma decisão sobre o caso concreto. Ratificação esta que traz o art. 140 do Código de Processo Civil brasileiro, de 2015, prescrevendo expressamente que “o juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico”.

Ao se deparar com lacunas sobre determinado assunto ou, até mesmo, como era o caso dos concursos públicos, que não existia uma lei com normais gerais, o juiz não pode se eximir de decidir a demanda, seja recorrendo à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito. Tais dispositivos impedem que o magistrado se esquive de julgar uma causa alegando que não há comando legal a reger a situação concreta que lhe foi submetida ou porque tem dúvidas a respeito de quem deve sair vitorioso da demanda.¹¹⁵

Nesse contexto, o tema se mostra bastante relevante na medida em que o número de demandas, especialmente as judiciais, crescem. A litigância excessiva, que ocorre no Judiciário, poderia ser evitada com a devida sanção de uma legislação robusta, com maior atenção à organização e ao planejamento dos certames, em especial por meio de uma legislação que venha a trazer maior grau de detalhamento, objetividade, clareza e uniformidade de entendimento quanto aos atos administrativos do procedimento para seleção dos futuros servidores públicos.

A necessidade de existir uma lei norteadora e basilar demonstra a essencialidade de se pensar nas consequências da adoção de procedimentos administrativos distintos para um mesmo cargo. Essa falta de uniformidade gera decisões judiciais divergentes diante de demandas idênticas, seja entre diferentes Estados e municípios, seja até no âmbito de um mesmo Tribunal, onde magistrados interpretam o mesmo tema de maneiras diversas

A consequência de não termos um marco legal sobre concursos públicos demonstra ser um dos motivos de termos um Judiciário sobrecarregado de demandas acerca dos atos de certames públicos e de tantas decisões divergentes entre si, acarretando a falta de segurança no procedimento, este tão desejado e competido pelos cidadãos pelos motivos já expostos no tópico 2.2.

Nessa senda, é dever do Estado zelar para que os serviços públicos sejam prestados de maneira eficiente a toda sociedade. A intenção do constituinte é obrigar a Administração

¹¹⁵ O jurista Frederico Widson da Silva Dantas enumera, ainda, outros dispositivos infraconstitucionais que corroborariam a proibição de non liquet: arts. 127 e 1.109 do CPC; art. 8º da CLT (DecretoLei no 5.452/42); art. 108 do CTN (Lei no 5.172/1966) e art. 7º do CDC (Lei no 8.078/90). Cf. DANTAS, Frederico Widson da Silva. O princípio constitucional da inafastabilidade: estudo com enfoque no ativismo judicial. Revista Emasfe — Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, n. 17, p. 83-114, 2008.

Pública a selecionar os candidatos mais bem capacitados para o exercício do cargo, emprego ou função pública, sempre observando os princípios basilares de sua atuação.

A ideia é cada vez mais aumentar o grau de objetividade nos certames, para evitar tantas controvérsias e o acionamento do Poder Judiciário de forma desmedida. Por oportuno, pode-se mencionar, como exemplo, que o Conselho da Justiça Federal - CJF editou resolução de nº 407, de 10 de junho de 2016,¹¹⁶ com a finalidade de aumentar o grau de objetividade nos certames para o cargo de juiz federal substituto.

Como o Poder Legislativo é o responsável pela formação das leis, incluindo ainda as atividades típicas de fiscalização e controle dos atos do Executivo, apesar do Estado contemporâneo não mais se compatibilizar com a rígida separação de Poderes do século XVIII, o Poder Legislativo, por sua natureza, corresponde à sociedade e, como representante dela, sua missão é formular regras públicas em harmonia com as necessidades de cada época.¹¹⁷ Assim, diante da omissão em legislar sobre concursos públicos, até a sanção da atual lei geral, tem-se como consequência negativa o excessivo acionamento do Poder Judiciário para resolver questões não regulamentadas.

Verifica-se a necessidade de uma lei que possa vir a trazer maiores definições quanto a matéria objeto de estudo em busca de maior transparência e segurança jurídica na aplicação dos procedimentos de seleção de futuros agentes públicos.

É indiscutível que, no tocante à competência legislativa e à autonomia de cada ente federativo para disciplinar os procedimentos - e, inclusive, peculiaridades atinentes a um mesmo cargo - a omissão do legislador resultou em significativa sobrecarga de demandas relacionadas aos atos administrativos vinculados aos concursos públicos. Tal lacuna normativa não apenas fomentou a excessiva litigiosidade sobre o tema, como também instaurou um cenário de insegurança jurídica, refletido em decisões e procedimentos díspares quanto a questões idênticas ou relativas ao mesmo cargo ou função pública. Esse contexto revela evidente afronta aos princípios da confiança legítima e da segurança jurídica, pilares fundamentais do Estado de Direito.

Segundo Bruno Miragem, “o princípio da confiança ou se reconhece como princípio implícito ou se submete no sistema jurídico brasileiro, no princípio da segurança jurídica”¹¹⁸ e,

¹¹⁶ Resolução CJF nº 407, de 10 de junho de 2016 – dispõe sobre a alteração do art. 6º, do anexo I e da inclusão do anexo II na Resolução CJF nº 67, de 3 de julho de 2009, que trata sobre normas para a realização do concurso público para a investidura no cargo de juiz federal substituto, no âmbito da Justiça Federal.

¹¹⁷ CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Técnica legislativa**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 21.

¹¹⁸ MIRAGEM, Bruno. **Direito Administrativo aplicado**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, P. 229.

da mesma forma, podemos relacionar a segurança jurídica com o próprio princípio da legalidade, pois a atuação administrativa deve estar pautada na lei.

O STF compreendeu, em 2004, em decisão decorrente de Mandado de Segurança – MS,¹¹⁹ a associação entre os princípios da proteção da confiança e da segurança jurídica. No Acórdão da decisão, foi assegurada a estabilização dos efeitos benéficos para aprovados em concurso interno de empresa pública que, de boa-fé, participaram do certame vedado pela Constituição, mas que à época da realização já existiam interpretações divergentes.¹²⁰

Também é possível observar uma afronta ao princípio da celeridade, este intimamente ligado à eficiência da atuação administrativa em suas atividades, uma vez que existe sempre essa necessidade de estar acionando, constantemente, o Poder Judiciário diante da omissão legislativa e falta de uniformização de entendimento sobre o tema.

Portanto, nesse contexto de problemas e divergências, diante da inexistência de marco jurídico que discipline processos seletivos no Brasil, o Poder Judiciário tem sido o caminho mais procurado pelos candidatos para resolver suas demandas diante das irregularidades ocorridas nos certames, fazendo o judiciário o papel atípico de “legislador”, por meio do ativismo judicial. Ou seja, o juiz se torna mais atuante, como um protagonista que discute assuntos mais ativamente, e não como mero expectador. Hoje, é perceptível a quantidade de demandas que chegam ao judiciário revelando seu ativismo judicial ao fazer o que o Congresso se negava a realizar, além do fato de contarmos com poucos doutrinadores que tratam sobre o tema.

2.4.4 O descaso doutrinário sobre a matéria

O Direito Administrativo possui, para sua formação, quatro fontes principais: a lei, a doutrina, a jurisprudência e os costumes; fontes estas que, segundo Hely Lopes Meirelles, a lei é sua fonte primária; a doutrina é o elemento construtivo da Ciência Jurídica à qual pertence a disciplina; a jurisprudência que traduz a reiteração dos julgamentos num mesmo sentido, influenciando a construção do direito administrativo, que se ressent de sistematização doutrinária e de codificação legal; e o costume que exerce uma influência no direito administrativo em razão da deficiência de legislação, uma vez que a prática administrativa vem suprimindo o texto escrito ou atua como elemento informativo da doutrina.¹²¹

No ordenamento brasileiro, o direito administrativo é um direito não codificado.

¹¹⁹ STF, MS 22357/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 27/05/2004, DJ 05/11/2004.

¹²⁰ MIRAGEM, Bruno. **Direito Administrativo aplicado**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 230.

¹²¹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35ª ed. atual. São Paulo: 2009, p 47 e 48.

Existem textos sobre matérias específicas, tais como: licitações e contratos, concessão de serviço público, deveres e direitos de servidores; entretanto, não formam um todo centralizado. Em especial sobre o procedimento administrativo dos concursos públicos, apenas em setembro de 2024, passou a existir uma lei geral, tardia e que não demonstra ser uma resposta eficaz por não se debruçar em matérias importantes que costumam ser judicializadas.

Nessa senda, Odete Medauar afirma que, diante dessa falta de codificação, percebem-se “dificuldades no estudo, conhecimento e aplicação do direito administrativo e a importância que adquirem os princípios que o informam, pois atuam como fios a ligar os diversos institutos”.¹²²

Diante da importância da doutrina para o direito administrativo, ao realizar pesquisas doutrinárias, no objetivo de dar maior fundamentação e suporte argumentativo ao presente trabalho, esta pesquisadora teve grandes dificuldades de encontrar doutrinas, e até mesmo artigos, que se debruçassem sobre a temática central, qual seja questões relacionadas às principais causas que levam à litigância excessiva perante o Poder Judiciário de demandas decorrentes de concursos públicos e suas consequências.

A maior parte da doutrina se preocupa em trazer: como se preparar para concursos públicos ou informações sobre as etapas do procedimento; o que é o regime jurídico dos servidores; aborda direitos e deveres dos servidores públicos ou fala acerca de conceitos relacionados aos serviços públicos e seus agentes; os detalhes do passo a passo de um procedimento administrativo para a seleção de futuros servidores públicos; ou até mesmo alguns poucos que chegam a analisar jurisprudências de casos que “batem às portas” do Poder Judiciário, mas sem questionar quais poderiam ser os caminhos na tentativa de resolução dessa litigância excessiva. Também não se trata sobre quais são as consequências desse acionamento desmedido do Judiciário, tanto para a Administração Pública quanto para a sociedade.

A temática quanto ao planejamento do concurso público pautado por uma lei ou a preocupação de encontrar caminhos que possam diminuir a judicialização das demandas decorrente de seu procedimento não tem se mostrado uma preocupação entre os doutrinadores. Poucos se propõem a debater e escrever sobre a temática, a exemplo dos doutrinadores: Rita Tourinho, Fabrício Motta, Renan Freitas e Fábio Lins; estes que serviram de base, neste trabalho, auxiliando na compreensão de muitas das causas que geraram e geram a litigância excessiva.

Quando comparamos o procedimento administrativo dos concursos públicos ao

¹²² MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 37 e 38.

procedimento licitatório, visto que ambos buscam selecionar os mais aptos e as melhores propostas para Administração, respectivamente, percebemos um grande vácuo doutrinário quanto ao assunto concursos públicos. Isso não acontece quando se trata sobre discussões quanto às licitações e contratos.

É possível observar Congressos, Simpósios, Palestras, todas voltadas ao procedimento administrativo de licitação e contratos. Contudo, não observamos a mesma quantidade e interesse em debates relacionados ao procedimento de seleção dos futuros servidores públicos que prestarão as atividades e serviços públicos para toda a população.

Ao fazer uma pesquisa rápida no site da Biblioteca da UFAL,¹²³ foram constatados 72 livros que tratam sobre licitações e contratos. Já ao fazer a pesquisa quanto à temática dos concursos, apenas foram encontrados 24 livros, dentre eles: livros de preparação para concurso, como Direito Tributário para concursos, ou Contabilidade para concursos.

Ao fazer uma pesquisa em sites de editoras jurídicas, foi possível encontrar mais de 153 livros referente ao procedimento de licitação e contratos. Já ao realizar uma busca por livros que tratem sobre a temática dos concursos, a maioria encontrada foi “Como se preparar para concurso público?” ou matérias específicas para concursos, tais como: Direito Constitucional ou Direito Administrativo ou Direito Penal esquematizado para concursos.

Quanto aos artigos existentes sobre a temática, também houve certa dificuldade em encontrar material para a pesquisa deste trabalho. A busca foi feita em site de revistas jurídicas e também em sites de busca acadêmica, tais como: Google Acadêmico¹²⁴, SciELO¹²⁵, Portal de Periódicos da CAPES¹²⁶, sendo possível verificar uma certa carência sobre a matéria, esta que possui tamanha relevância para a Administração Pública.

Como foi possível concluir, tal discrepância não se trata apenas dos livros, mas também certa deficiência de artigos científicos sobre a matéria. Essa insuficiência doutrinária dificulta a compreensão, a análise e a proposição de caminhos alternativos para um melhor planejamento e efetivação dos procedimentos administrativos de seleção de futuros servidores públicos.

Destarte, passamos à compreensão sobre a litigância excessiva que gera sobrecarga ao Poder Judiciário e a insegurança jurídica. Assim, serão abordados, no próximo capítulo,

¹²³ Acesso ao Sistema da Biblioteca da Universidade Federal de Alagoas - UFAL. Disponível em: <http://pergamum.ufal.br/pergamum/biblioteca/>.

¹²⁴ GOOGLE SCHOLAR. *Google Scholar*. s.l., s.d. Disponível em: <https://scholar.google.com/?hl=pt-BR>. Acesso em: 02 ago. 2025.

¹²⁵ SCIELO. *Biblioteca Eletrônica Científica Online – SciELO*. s.l., s.d. Disponível em: <https://www.scielo.br/>. Acesso em: 02 ago. 2025.

¹²⁶ PERIÓDICOS CAPES. *Portal de Periódicos da CAPES*. s.l., s.d. Disponível em: <https://www.periodicos.capes.gov.br/>. Acesso em: 02 ago. 2025.

conceitos, bem como analisadas decisões judiciais, seus efeitos e consequências. Todavia, por conta da elevada demanda de decisões judiciais sobre determinadas causas e divergências encontradas quanto aos procedimentos administrativos dos concursos públicos, esta pesquisadora utilizará, como estratégia metodológica de recorte, uma delimitação temporal de análise desses dispositivos decisórios, optando por analisar as decisões que ocorreram no período de 2018 a 2025 nos Tribunais de Justiça estaduais, regionais e a repercussão na Suprema Corte.

3. OS PROBLEMAS NA JUDICIALIZAÇÃO DOS CONCURSOS: A INSEGURANÇA JURÍDICA DECORRENTE DA LITIGÂNCIA EXCESSIVA PERANTE O PODER JUDICIÁRIO NO CONTEXTO DOS CONCURSOS PÚBLICOS

3.1 CONSIDERAÇÕES QUANTO À LITIGÂNCIA EXCESSIVA E AO ATIVISMO JUDICIAL EM DEMANDAS RELACIONADAS AOS CONCURSOS PÚBLICOS

Com o objetivo de trazer embasamento quanto à afirmação da existência de uma excessiva litigância, vale trazer ao trabalho dados quantitativos de dois Tribunais Regionais que abarcam alguns estados brasileiros que servirão de parâmetros para a fundamentação das afirmações aqui expostas.

Ao realizar uma pesquisa indexada, com período estabelecido de 01 de janeiro de 2018 a 01 de junho de 2025, foi possível observar, através de filtro contendo a palavra-chave “concurso público”, obtidas nas ementas e no corpo do texto das decisões, bem como com o auxílio da Inteligência Artificial do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, Julia, foram encontrados 8.193 processos¹²⁷ sobre problemas decorrentes de atos dos concursos públicos. No mesmo período temporal estabelecido, no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, foram encontrados 6.423 processos por meio do mecanismo de busca do sítio oficial do tribunal.¹²⁸

Os dados quantitativos aqui explanados possuem apenas o intuito de demonstração e subsídio para comprovação de que realmente existe uma litigância excessiva de demandas que envolve problemas decorrentes de concursos públicos. Dessa forma, não será o foco do trabalho trazer estatísticas ou focar em dados numéricos, mas sim compreender o conteúdo qualitativo relacionado às causas que decorrem essa excessividade na judicialização.

Nesse contexto, é essencial para compreensão do cenário quanto à sobrecarga do Poder Judiciário e seu demasiado acionamento, observar no que consiste a litigância excessiva, observando o seu conceito e análise, quanto à atuação judicial por meio do ativismo; conceito este ainda divergente, se benéfico ou não. Também será examinada a possibilidade ou não de controle de atos administrativos discricionários pelo Poder Judiciário.

Passando-se à análise quanto ao conceito de “litigância excessiva”, é possível observar que usamos essa expressão sempre que há um abuso do direito de ação, o que pode resultar em processos repetitivos, desnecessários ou até mesmo mal-intencionados. Esse comportamento

¹²⁷ Pesquisa realizada por meio do link de Pesquisa Inteligente “Julia” do TRF 5ª Região: <https://juliapesquisa.trf5.jus.br/julia-pesquisa/pesquisa#resultado>. Acesso em jun. 2025.

¹²⁸ Pesquisa realizada por meio do site oficial do TRF 4ª Região: https://eproc-jur.trf4.jus.br/eproc2trf4/externo_controlador.php?acao=jurisprudencia@jurisprudencia/listar_resultados#/. Acesso em jun. 2025.

pode acarretar não apenas a sobrecarga do sistema judiciário brasileiro, mas, também, prejudicar a efetividade da justiça e a segurança jurídica do certame, uma vez que as decisões sobre um mesmo assunto/ato estão sendo divergentes entre os tribunais.

Cappelletti e Garth já traziam, na década de 1980, algumas barreiras que ainda hoje podem ser constatadas na dinâmica o processo judicial brasileiro, como é o caso da litigância excessiva que causa lentidão processual e a demora na entrega do direito àquele que lhe faz jus, o que acarreta efeitos deletérios a toda sociedade.¹²⁹

Ao tratar sobre o fenômeno da litigância excessiva, deve-se observar quem são os costumazes litigantes. O CNJ, ao enumerar os litigantes mais presentes no Judiciário, busca criar metas e meios alternativos para que os litígios sejam resolvidos de forma mais célere.¹³⁰ É por meio de seu diagnóstico que se busca compreender as dificuldades a serem enfrentadas pelo sistema judicial brasileiro, em especial quando envolve litigância demasiada, como o exemplo das demandas decorrentes de concursos públicos.

Para Marco Antônio Perruso, a litigância em excesso significa a “utilização demasiada do recurso à justiça por parte dos diversos agentes sociais e institucionais”¹³¹. Essa excessiva litigância, em parceria com a cultura brasileira de “tudo se resolve perante o Juiz”, resulta em maiores obstáculos para o exercício do direito de acesso à justiça. Os demais candidatos participantes de concursos públicos ficam prejudicados em razão do abuso do seu uso.

Como já abordado em tópico anterior, o concurso público tem natureza jurídica de procedimento administrativo e, por vezes, acaba ‘nas mãos’ do Poder Judiciário. Especialmente com a omissão do legislador até setembro de 2024, ano que foi sancionada a Lei Geral de Concursos Públicos, pois, até então, não existiam normas gerais que tentasse garantir uma maior efetividade na aplicação das provas dos certames.

Quanto ao imperativo de atuação do Poder Judiciário, sempre presente em casos relacionados a temática central desta dissertação, é essencial compreender que quando falamos em ativismo judicial estamos falando de um termo que traz consigo certa imprecisão quanto ao seu conceito.

No Brasil, há uma pré-compreensão de que o ativismo jurídico tem a ver com o desenho

¹²⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 144.

¹³⁰ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. *CNJ: 13 anos de conquistas para uma Justiça mais célere e eficiente*. Brasília, 13 jun. 2018. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/cnj-13-anos-de-conquistas-para-uma-justica-mais-celere-e-eficiente/>> . Acesso em 02 set. 2025.

¹³¹ PERRUSO, Marco Antônio. Aspectos sociológicos da litigância e do acesso à Justiça. **Revista da SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 24, p. 241-252, 2009. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrij/article/viewFile/63/62>. Acesso em: 17 Jan. 2025.

de separação de poderes e com as atribuições do Judiciário. Dessa forma, quando o termo ‘ativismo judicial’ é mencionado gera certa dúvida quanto ao seu significado.¹³²

Alguns doutrinadores o veem como ‘má consciência do Judiciário’, podendo ser compreendido como uma função jurisdicional para além dos limites impostos pelo próprio ordenamento jurídico que incumbe ao Poder Judiciário fazer atuar, resolvendo litígios de feições subjetivas (conflitos de interesse) quanto controvérsias jurídicas de natureza objetiva (conflitos normativos).¹³³

Para Luís Roberto Barroso, o ativismo judicial expressa uma postura do intérprete como sendo um modo proativo de interpretação extensiva da Constituição, potencializando o sentido e o alcance de suas normas para ir além do legislador ordinário. Segundo Barroso, a judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas pelo Poder Judiciário e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral.¹³⁴

O jurista ainda afirma que a judicialização e o ativismo são ‘primos’, mas possuem origens diferentes, sendo a ideia de ativismo judicial associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. A principal diferença metodológica entre essas duas posições está em que, inicialmente, o ativismo judicial procura extrair o máximo das potencialidades do texto constitucional, sem, contudo, invadir o campo da criação livre do Direito.

A atividade administrativa, toda ela regrada pelas leis e texto constitucional, precisa ser compreendida, em seu contexto moderno, em especial quanto à aplicação da legalidade em uma visão moderna e multidimensional, bem como a compreensão da segurança jurídica que se procura, uma vez que nossa Carta Magna traz consigo mecanismos processuais os quais buscam coibir ou remediar os casos em que há inércia do Poder Legislativo sobre determinadas matérias, o que possibilita maior atuação do Poder Judiciário, dentro dos limites constitucionais, já que a função jurisdicional tem limitações naturais de sua atividade.

¹³² BRANCO, P. G. G. **Em busca de um conceito fugidio:** o ativismo judicial. In: FELLET, A. L. F. et al. (Org.). *As novas faces do ativismo judicial*. Salvador: JusPodium, 2013. p. 393.

¹³³ FELLET, André Luiz Fernandes; DE PAULA, Daniel Giotti e NOVELINO, Marcelo (org.). **As novas faces do ativismo judicial**. Bahia: Juspodivm, 2013, p. 481 a 482.

¹³⁴ BARROSO, Luís Roberto. [Syn]Thesis, Rio de Janeiro, vol.5, nº 1, 2012, p.23-32.

3.2 A LEGALIDADE MODERNA E MULTIDIMENSIONAL NA ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA E O CONCEITO DE SEGURANÇA JURÍDICA

Em primeiro lugar, vale salientar que esta pesquisa traz o enfoque e o exame quanto à questão da segurança jurídica, não sendo possível deixar de fora a análise de sua conceituação juntamente com o princípio da legalidade em seu contexto estatal moderno.

A importância do princípio da legalidade para Administração Pública é que toda ela é subordinada à lei. É por meio da legalidade que se busca ter um princípio concretizador do princípio fundamental do Estado de Direito, expressando, de um lado a supremacia ou prevalência da lei e, de outro, o princípio da reserva da lei.¹³⁵

O princípio da legalidade é uma reflexão do princípio da separação das funções do Estado que trouxe Montesquieu. Das três funções estatais, a mais importante, na sua concepção e de Locke, era a legislativa, de onde emanavam as leis.¹³⁶

Ao abordar o direito administrativo moderno é oportuno observar uma certa mudança na relação do princípio da legalidade com a atividade da administração. Para Bruno Miragem, diante da hipercomplexidade que marca os tempos atuais quanto aos efeitos sobre a Administração Pública e o direito administrativo, não é o suficiente a produção de normas gerais e abstratas pelo Poder Legislativo, mas sim um acompanhamento e regulamentação permanente e contínua das situações específicas de uma dada atividade.¹³⁷

Dessa maneira, é por meio da legalidade que se torna legítima a ação estatal, sendo possível garantir ainda mais a proteção à segurança jurídica e, consigo, trazer confiança em decorrência de seus atos.

Conforme a concepção de Odete Medauar, houve uma evolução quanto à ideia genérica de legalidade:

A própria sacralização da legalidade produziu um desvirtuamento denominado legalismo ou legalidade formal, pelo qual as leis passaram a ser vistas como justas por serem leis, independentemente do conteúdo. Outro desvirtuamento: formalismo excessivo dos decretos, circulares e portarias, com exigências de minúcias irrelevantes. Por outro lado, com as transformações do Estado, o Executivo passou a predominar sobre o Legislativo; a lei votada pelo Legislativo deixou de expressar a vontade geral para ser vontade de maiorias parlamentares, em geral controladas pelo Executivo. Este passou a ter ampla função normativa, como autor de projetos de lei, como legislador por delegação, como legislador direto (por exemplo, ao editar

¹³⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 1998, p. 250. *Apud* MIRAGEM, Bruno. **Direito Administrativo aplicado**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

¹³⁶ COUTO E SILVA, Almiro. Princípios da legalidade da administração pública e da segurança jurídica no Estado de Direito Contemporâneo. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado do RS**. Cadernos de direito público, nº 57. Porto Alegre: PGE, dez. 2003, 14.

¹³⁷ MIRAGEM, Bruno. **Direito Administrativo aplicado**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 86.

medidas provisórias), como emissor de decretos, portarias e circulares que afetam direitos. Além do mais, expandiram-se e aprimoraram-se os mecanismos de controle de constitucionalidade das leis.¹³⁸

É plausível extrair o entendimento de que se buscou assentar o princípio da legalidade em bases valorativas, sujeitando as atividades da Administração não somente à lei votada pelo Legislativo, mas também aos preceitos fundamentais que norteiam todo o ordenamento.

Na concepção de Bruno Miragem, a reserva de lei ocorre quando se restringe a possibilidade de disposição normativa sobre dada matéria à disciplina de lei em sentido formal, ou seja, aquela deliberada e aprovada pelo Poder Legislativo. Essa reserva decorre de expressa disposição constitucional e tem como consequência direta a impossibilidade de regulamentação jurídica da matéria, na falta de lei, por norma de natureza regulamentar.¹³⁹

Nessa senda, nossa atual Constituição determina que todos os entes e órgãos da Administração obedeçam ao princípio da legalidade, compreendido no *caput* de seu art. 37, e a compreensão desse princípio deve abranger a observância da lei formal, votada pelo Legislativo, e, também, dos preceitos decorrentes de um Estado Democrático de Direito, que é o modo de ser do Estado brasileiro, conforme reza o art. 1º, *caput*, da Constituição. Ainda, deve-se incluir a observância dos demais fundamentos e princípios de base constitucional.¹⁴⁰

Diante desse contexto, observa-se que existe uma legalidade multidimensional em que a legalidade administrativa não se limita à mera adequação do ato administrativo à lei, mas exige, também, uma harmonização com o todo do sistema jurídico, incluindo princípios constitucionais e regras de direito.

A legalidade precisa ser aplicada de forma abrangente, considerando não apenas a conformidade com a lei em sentido estrito (legalidade formal), mas também com os princípios e valores do ordenamento jurídico como um todo (legalidade material). Isso inclui a observância de princípios como publicidade, moralidade, impessoalidade e eficiência, além da própria lei.

A dificuldade no desempenho da atividade jurídica consiste muitas vezes em saber o exato ponto em que certos princípios deixam de ser aplicáveis e cede lugar a outros. A Administração Pública brasileira, na maioria dos casos, aplica o princípio da legalidade, esquecendo-se completamente do princípio da segurança jurídica.¹⁴¹

Para Marçal Justem Filho, o efeito da insegurança jurídica é a observância de cada

¹³⁸ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p.127.

¹³⁹ MIRAGEM, Bruno. **Direito Administrativo aplicado**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 206 e 207.

¹⁴⁰ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p.127.

¹⁴¹ COUTO E SILVA, Almiro. Princípios da legalidade da administração pública e da segurança jurídica no Estado de Direito Contemporâneo. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado do RS**. Cadernos de direito público, nº 57. Porto Alegre: PGE, dez. 2003, 14.

autoridade decidindo de modo distinto em casos similares, ou seja, uma mesma autoridade decide casos idênticos de modo diverso. Assim, a aplicação superficial de normas abertas quanto ao desenvolvimento da atividade estatal originária gera uma insegurança jurídica.¹⁴²

Há necessidade de uma lei que traga parâmetros e regras de uniformização no tratamento dos atos decorrentes dos procedimentos administrativos dos concursos públicos, uma vez que o volume e complexidade das incumbências atribuídas à Administração Pública e as divergências que surgem cada vez mais diante de casos semelhantes evidencia a necessidade de resultados mais seguros para os administradores e para os administrados.

Em relação ao art. 20 da LINDB, já mencionado no tópico 2.4.5 desta dissertação, Justen Filho afirma que este “não impede que a decisão seja fundamentada em valores abstratos, mas exige um processo de sua concretização em vista das circunstâncias verificadas no mundo dos fatos”.¹⁴³

Diante da observância de uma insegurança por decisões divergentes e de autores que tratam da importância de se obter segurança na atuação dos seus administradores públicos, vale a compreensão quanto o conceito do princípio da segurança jurídica no contexto desta pesquisa.

Quando falamos em segurança jurídica na base doutrinária aqui trazida, Humberto Ávila traz a importância de observar os aspectos finalísticos dessa segurança. No presente trabalho, a ênfase dada à segurança jurídica é aquela que busca assegurar a segurança como um valor que ultrapassa a dimensão meramente psicológica ou física que traz a CF/88.

Na concepção de Ávila, a segurança jurídica “qualifica-se como norma jurídica da espécie norma-princípio, porque, pelo exame da sua estrutura e das suas partes constituintes, verifica-se que ela determina a proteção de um ideal de coisas cuja realização depende de comportamentos, muitos dos quais já previstos expressamente”.¹⁴⁴

Ao trazer a conceituação quanto a segurança jurídica, Ávila aproxima-a da exigência de transparência não apenas como uma maneira meramente informativa, mas também como garantia de racionalidade e efetividade ao Direito como um todo. Ao observar os sujeitos que devem assegurar a segurança jurídica, o doutrinador ainda discorre que os sujeitos são os três poderes:

O Poder Legislativo, porque a CF/88 contém regras sobre a produção de normas,

¹⁴² FILHO, Marçal Justen. Art. 20 da LINDB Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018.

¹⁴³ FILHO, Marçal Justen. Art. 20 da LINDB Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018.

¹⁴⁴ ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica: Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário**. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 249 e 250.

como é o caso das regras de legalidade, de anterioridade e de irretroatividade, impondo a esse Poder o dever de criar obrigações por meio de lei formal, de prever fatos destinados a ocorrer após determinado período e de alcançar situações ocorridas apenas após a edição das leis. O Poder Executivo, porquanto a CF/88 estabelece normas concernentes à aplicação uniforme da legislação, como é o caso do princípio da igualdade, e à obediência das regras estabelecidas pelo Poder Legislativo, como exemplifica a regra da legalidade. E o Poder Judiciário, tendo em vista que a CF/88, a par de exigir a instituição de regras gerais a serem uniformemente aplicadas, contém uma série de regras destinadas à fundamentação e à publicidade da atividade judicial. Essa vinculação dos três Poderes decorre, ainda, da eficácia imediata dos direitos fundamentais relativamente a todos eles, como prescreve o art. 5º da CF/88.¹⁴⁵

Nessa senda, todos os poderes devem garantir a observância da segurança jurídica em sua atuação, seja legislativa, executiva ou judicial. Ao tratar do Poder Judiciário especificamente, traz a necessidade de aplicação das regras de maneira unificada, ou seja, mantendo um entendimento único quanto ao mesmo ponto a ser julgado.

Humberto Ávila assevera que quanto à “confiabilidade do Direito, ela é afetada na medida em que a manutenção dos efeitos da ilicitude compromete a credibilidade do ordenamento e a sua eficácia”. Ainda afirma que:

A função orientadora do Direito é cumprida, exatamente, quando os cidadãos, conhecendo as regras vigentes, podem razoavelmente contar que, ocorrendo o fato previsto nas suas hipóteses, as consequências serão, na maior parte dos casos, aplicadas. Não por outro motivo que o estado de confiabilidade do Direito envolve os ideais de estabilidade e de eficácia do ordenamento.¹⁴⁶

Dessa forma, percebe-se que o princípio da confiança é um princípio implícito do princípio da segurança jurídica, estando ambos intimamente interligados. Essa afirmação é ratificada pelo pensamento de Bruno Miragem em sua doutrina, já mencionado neste trabalho em tópico anterior. Este doutrinador ainda menciona que a segurança jurídica é um princípio que protege a manutenção das situações jurídicas constituídas validamente.¹⁴⁷

Com a sanção da Lei Geral de Concursos Públicos, foi perceptível a necessidade de melhor detalhamento e complementação, quanto, por exemplo, às etapas do procedimento de seleção de servidores ou ao tratamento de candidatos com o transtorno do espectro autista, necessitando da adoção de normas que viabilizem a fiel execução do que traz o seu comando legal. Na hipótese que a lei traz da possibilidade de implantação de concursos públicos eletrônicos, evidenciaram-se ainda mais desafios para sua aplicação na prática do que respostas.

Portanto, é salutar compreender como o Poder Judiciário tem reagido a essas demandas,

¹⁴⁵ ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**: Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 258.

¹⁴⁶ ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**: Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 499.

¹⁴⁷ MIRAGEM, Bruno. **Direito Administrativo aplicado**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 232.

a possibilidade de controle judicial dos atos administrativos discricionários decorrentes desse procedimento de seleção de futuros servidores públicos, bem como as causas de repercussão geral quanto ao tema.

3.3 A FALTA DE UNIFORMIDADE NO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE A MATÉRIA

Em primeiro lugar, vale ressaltar que, ao nos depararmos com a falta de lei ou com lacunas na lei, estes não são motivos para que o juiz se recuse a julgar, sob o pretexto de silêncio, obscuridade ou insuficiência da lei. Quando acionado, o juízo deve trazer respostas fundamentadas sobre as demandas que lhes são postas à decisão. Diante disso, o sistema jurídico brasileiro adotou a fórmula de utilizar a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito, com fundamento na LINDB (art. 4º) e o Código de Processo Civil (art. 140).¹⁴⁸

Ocorre que os efeitos da litigância excessiva refletem e resultam em certames recheados de inseguranças jurídicas, como também diversos princípios administrativos e constitucionais violados constantemente à procura da decisão de um juiz para fazer valer o direito violado do candidato ou, até mesmo, da própria Administração Pública.

O erário também sofre as consequências com a ausência de um marco legal que traga normativas quanto a sua atuação administrativa na seleção de seus futuros funcionários. Diante da ausência de regramento sobre a temática, bem como certa carência doutrinária, acarreta-se divergência entre os magistrados, até mesmo entre os ministros do STF, o que leva à consequente desconfiança e à falta de uniformização de entendimentos sobre os atos dos concursos públicos.

A litigância excessiva, além de ser um desafio quanto à credibilidade do sistema brasileiro e gestão administrativa, gera gastos em excesso e morosidade dos resultados. A recomendação de nº 159 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ,¹⁴⁹ em vigor desde 23 de outubro de 2024, aborda questões quanto às condutas processuais que comprometem a boa-fé e a cooperação no processo, como a apresentação de ações repetitivas e infundadas, o fatiamento de litígios em múltiplas demandas e o uso do sistema judicial como instrumento de pressão ou intimidação.¹⁵⁰

¹⁴⁸ LINDB - Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

CPC/15 – Art. 140. O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico.

¹⁴⁹ Reconemdação nº 159 do CNJ. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5822>. Acesso em 23 Dez. 2024.

¹⁵⁰ *Litigância abusiva no Brasil: Da criação de fraudes à erosão da confiança no sistema*. Site Migalhas.

Barroso, em 09 de agosto de 2024, durante uma palestra no VII Congresso Internacional CBMA de Arbitragem, realizado no Rio de Janeiro, afirmou que “o excesso de judicialização é um problema que atrapalha os custos do país”.¹⁵¹

A falta de um marco legal que traga um regramento basilar e uniforme quanto aos atos do procedimento administrativo dos concursos públicos, bem como a ausência de uniformidade de exigências/requisitos relacionados aos cargos ou funções públicas de forma equânime, acarretam grande insegurança jurídica e desconfiança da coletividade na atuação do ente federativo que está promovendo o certame.

São essas causas que acabam por abarrotar o Judiciário e fazê-lo agir sempre que existam afrontas aos direitos dos candidatos ou à lisura do certame, as quais, caso houvesse um regramento basilar sobre a temática, poderiam ser evitadas, evitando também a litigância excessiva.

Nesse contexto, o objetivo, a partir dos próximos tópicos, é compreender que buscar o Poder Judiciário não deve e nem precisa ser a regra obrigatória de todo concurso público, mas uma exceção. A busca judicial deve se dar apenas quando o cidadão se encontrar diante de uma lesão ou ameaça a lesão a seu direito regulamentado em lei. Isso tende a evitar que servidores públicos sejam empossados em razão de apadrinhamento, favoritismo, nepotismo ou qualquer forma que desvirtue o provimento daquela vaga no setor público.

Conforme entendimento de Rita Tourinho, “todas as atividades da Administração Pública são limitadas pela subordinação à ordem jurídica. O procedimento administrativo pressupõe a existência de uma fonte primária, de um texto de lei, sem o qual não tem existência jurídica”.¹⁵² Não pode ser diferente quanto ao tratamento relacionado aos concursos públicos.

Os casos relacionados aos atos administrativos decorrentes da seleção pública, diante da ausência de um marco legal, acabam por serem compreendidos, pelos magistrados, de formas diferentes. A consequência dessa afirmação é que nos deparamos com decisões díspares de Tribunais de Justiça estaduais e regionais sobre o mesmo assunto, como por exemplo: candidato que é considerado preto ou pardo em um concurso e, em outro, não reconhecido como tal; exigência quanto a obtenção de experiência jurídica para cargo de procurador em um local e, em outra localidade, não exigir nenhuma experiência; ou até mesmo litigância excessiva de

Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/420645/litigancia-abusiva-no-brasil-criacao-de-fraudes-e-erosao-da-confianca>. Acesso em 22 Dez. 2024.

¹⁵¹ JOTA. Barroso: 'Brasil vive epidemia de litigiosidade, é preciso equacionar esse problema'. JOTA, 9 ago. 2024. Disponível em: <https://www.jota.info/stf/do-supremo/barroso-brasil-vive-epidemia-de-litigiosidade-e-preciso-equacionar-esse-problema>. Acesso em: 27 ago. 2025.

¹⁵² TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

demandas que estão em edital, como relacionadas a doenças que excluem o candidato, à exemplo da condição de albinismo no edital da Polícia Civil de Pernambuco.

A falta de uniformização no entendimento, talvez por falta de instrumentos que venham a facilitar ou até mesmo evitar que as demandas cheguem às portas do Poder Judiciário, gera certa desconfiança e, também, instabilidade quanto à garantia de cumprimento dos preceitos constitucionais e administrativos desde o planejamento do edital até o momento da nomeação dos aprovados.

Desse modo, para compreendermos de forma mais detalhada como isso acontece e quais os reflexos dessa demasiada atuação judicial, casos concretos serão estudados nesta dissertação. É importante compreender quais são as divergências encontradas em decisões judiciais e quais são os casos que acabam por resultar em uma consequente insegurança jurídica dos procedimentos, pois sempre seguem o rito judiciário ao invés de prezar pela resolução administrativa do conflito.

Ao versar sobre a investidura em cargo ou emprego público por meio de concursos públicos, a legislação, antes da sanção da Lei Geral de Concursos Públicos, acabava por ser omissa ao discorrer sobre os procedimentos, requisitos básicos, regras gerais e responsabilidades do ente federativo e da banca organizadora do certame, havendo apenas decisões conflitantes sobre o mesmo tema.

A maioria dos processos judiciais são decorrentes de erros grosseiros durante às fases das seleções, como por exemplo: o descompasso de pergunta e resposta; mais de uma resposta correta; redação com dupla interpretação; desvio de conteúdo; ou seja, questões que poderiam ser resolvidas administrativamente, evitando o acionamento desmedido do Judiciário a resolver esses tipos de demandas.¹⁵³

Segundo Rita Tourinho, desde a decisão administrativa pela realização do certame até a nomeação dos candidatos aprovados, podem acontecer irregularidades que contaminam o concurso público, o que pode acarretar sua nulidade. Muitos desses vícios estão relacionados apenas a interesses pessoais de candidatos específicos, como por exemplo a inobservância da ordem de classificação; contudo, existem vícios que atingem todos os interessados do concurso ou até mesmo a sociedade, legítima destinatária da atuação estatal, como, por exemplo, requisitos incompatíveis com o cargo ou vícios no ato convocatório.¹⁵⁴

¹⁵³ FREITAS, Renan. **Concurso público - uma análise jurisprudencial e doutrinária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

¹⁵⁴ SIQUEIRA, Francisney Liberato Batista [et al.]. **Concurso público: polêmicas e jurisprudências do STF, STJ e Tribunais de Contas**. 1ª ed. Curitiba: Graciosa, 2015, p. 163-164.

Em voto proferido pelo Ministro Luiz Fux, em RE nº 837-311/PI,¹⁵⁵ afirmou-se que nossa Carta Magna consolidou o concurso público como um primoroso instrumento democrático para a seleção republicana e impessoal para cargos e empregos públicos, ou seja, afirma-se que se trata do melhor mecanismo da Administração para assegurar os princípios da isonomia e da impessoalidade na concorrente entre aqueles que almejam servir ao Estado, momento em que se dispensam privilégios ou tratamentos discriminatórios ou arbitrários.

Sobre questões relacionadas aos concursos públicos, Renan Freitas afirma que são inúmeras as situações que a Administração Pública figura como parte nos processos judiciais com o intuito de evitar ‘injustiças’ no critério de seleção.¹⁵⁶

A necessidade de padronização de certos requisitos é perceptível diante de tantas controvérsias que acabam por gerar demasiada insegurança jurídica na aplicação do procedimento administrativo dos concursos públicos. O princípio da segurança jurídica tem muita relação com a ideia de boa-fé. Segundo Maria Sylvia Di Pietro:

Pode-se dizer que o princípio da boa-fé deve estar presente do lado da Administração e do lado do administrado. Ambos devem agir com lealdade, com correção. O princípio da proteção à confiança protege a boa-fé do administrado; por outras palavras, a confiança que se protege é aquela que o particular deposita na Administração Pública. O particular confia que a conduta da Administração esteja correta, de acordo com a lei e com o direito.¹⁵⁷

A importância em obtermos uma relação de confiança e boa-fé entre administrado e Administração é notória, sendo imprescindível a criação de regras basilares para a seleção de futuros servidores, justamente para fazer valer tal relação. O objetivo é garantir um certame isonômico, probo, célere, com segurança jurídica e possuidor de confiança a qual deve passar a Administração aos seus administrados.

Diante da carência de doutrinas que tratem sobre a temática e venham a servir de auxílio para a própria Administração, como também servir de fundamento para o Poder Judiciário no momento de emitir suas decisões quanto a temática, assim como diante da falta de um marco legal eficaz que venha uniformizar o entendimento de certas causas que chegam às portas do Judiciário, resulta-se em uma afronta a diversos princípios constitucionais e administrativos.

Antes de adentrar nas causas que chegam às portas do Poder Judiciário, é importante compreender a atuação judicial frente a atos discricionários, ressaltando os limites de sua

¹⁵⁵ Voto proferido no RE 837.311/PI. Disponível inteiro teor em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/VOTO__RE_837.311.pdf. Acesso em jan. 2024.

¹⁵⁶ FREITAS, Renan. **Concurso público - uma análise jurisprudencial e doutrinária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

¹⁵⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 87.

atuação de forma técnica e legal, e não discutindo e adentrando no mérito do ato.

3.4 O CONTROLE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS DISCRICIONÁRIOS PELO PODER JUDICIÁRIO

Ao analisar atos que possuem margem de discricionariedade interpretativa não se abre ao julgador, por força da separação dos poderes, a possibilidade de desmerecer as opções feitas pelos poderes políticos representativos.¹⁵⁸ Todavia, diante da até então omissão legislativa, o Judiciário foi provocado a, cada vez mais, trazer soluções para as demandas que vinham chegando ‘à sua porta’ em busca de respostas.

Um ato ter certa margem de liberdade é ter, a administração, melhor competência para compreender o momento mais adequado para fazê-lo. A existência ou não dessa margem de escolha nos traz os atos administrativos vinculados e os discricionários. Os primeiros correspondem àqueles editados sem margem de escolha, nos quais a legislação já predetermina seu teor. Já os atos discricionários são aqueles em que a administração pratica com certa margem de liberdade de avaliação ou decisão, conforme critérios de oportunidade e conveniência, ainda que adstrita à lei. O conteúdo deste ato tem de ser consentido pelas normas do ordenamento; a autoridade deve ter a competência para editá-lo e o fim almejado é sempre o interesse público.

Quando abordamos a discricionariedade da Administração Pública, logo nos vem em mente o poder disciplinar que, segundo Odete Medauar, é explicado “pela necessidade de adequar a disciplina de certas matérias às situações concretas que surgem”.¹⁵⁹

Embora seja impossível catalogar todas as matérias em que o legislador possa conferir margem de escolha à autoridade administrativa, algumas atividades ensejam o exercício desse poder. Um exemplo disso é em relação à atividade normativa, como no caso de inexistência de lei disciplinadora de alguma matéria ou de lei que somente atribua a competência para legislar sobre a matéria, como é o caso dos concursos públicos até a sanção da recente lei no ano de 2024. A Constituição Federal de 1988 também não trouxe expressamente de quem seria a competência para legislar sobre a temática, tema já abordado anteriormente.

Vale salientar que, a priori, todas as etapas e atos do procedimento administrativos do concurso público são passíveis de fiscalização e censura, ou seja, no sistema jurídico brasileiro não é possível falar em espaços de decisão imune ao controle judicial.¹⁶⁰ Diante do caráter

¹⁵⁸ FELLET, André Luiz Fernandes [et al.]. **As novas faces do ativismo judicial**. Bahia: Juspodivm, 2013, p. 401.

¹⁵⁹ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p.117.

¹⁶⁰ MAIA, Márcio Barbosa e Ronaldo Pinheiro de Queiroz. **O Regime Jurídico do Concurso Público e o seu**

competitivo deste procedimento é inevitável que surjam insatisfações com as decisões da Administração Pública, gerando conflitos dela com os candidatos. É comum que os candidatos judicializem suas demandas e o papel do Judiciário, diante desses atos, deve ser pautado na análise do mérito. Segundo Manoel Cavalcante, ao tratar da evolução da sindicabilidade dos atos dos concursos públicos pelo Poder Judiciário, afirma que o mero controle de legalidade deve dar espaço ao controle de juridicidade.¹⁶¹

A grande dificuldade, quando falamos em discricionariedade da Administração Pública, é a falta de parâmetros legais, ou mesmo doutrinários e jurisprudenciais, que definam limites para essa atividade discricionária, ainda que adote um caráter técnico. Ratificando essa ideia, na visão de Ronaldo Pinheiro Queiroz e Márcio Barbosa Maia:

A falta de regulamentação legal do instituto do concurso público realmente tem dado azo a uma ampla margem de discricionariedade às bancas examinadoras no que se refere à valoração e à escolha dos critérios de avaliação dos candidatos e das demais condições gerais do concurso público.¹⁶²

A atividade de planejamento de uma lei admite a escolha de diretrizes, todas pautadas pelo princípio da legalidade que é basilar de toda a atividade administrativa, o que não é diferente quanto às normativas que regulamentam todo o procedimento administrativo do concurso público.

Segundo Juarez Freitas, o exercício da discricionariedade administrativa pode resultar de uma abusividade (arbitrariedade por excesso) ou por inoperância (arbitrariedade por omissão). Em ambos os casos, é possível verificar a violação do princípio da proporcionalidade, que determina ao Estado Democrático não agir com demasia, tampouco de maneira insuficiente, na consecução dos objetivos constitucionais.¹⁶³

Na temática quanto à atividade discricionária realizada nas atividades da administração, Odete Medauar ainda aborda alguns parâmetros que podem ser denominados de limites ao poder discricionário que possui o administrador público. Em sua doutrina, traz parâmetros decorrentes da observância da Constituição, da lei, dos princípios constitucionais da Administração, outros princípios do direito administrativo e princípios gerais do direito. Também aborda a observância do interesse público, normas de competência, consideração dos fatos, motivação das decisões, observância de normas processuais e procedimentais, garantias

controle jurisdicional. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 141 e 142.

¹⁶¹ NETO, Manoel Cavalcante de Lima. Controle judicial em provas de concursos públicos. **Revista Int. Públ. - IP**, Belo Horizonte, ano 13, n. 66, p. 71-84, mar./abr. 2011.

¹⁶² MAIA, Márcio Barbosa e Ronaldo Pinheiro de Queiroz. **O Regime Jurídico do Concurso Público e o seu controle jurisdicional.** São Paulo: Saraiva, 2007, p. 37.

¹⁶³ FREITAS, Juarez. **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa Administração Pública.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 64.

organizacionais e preceitos referentes à forma, ou seja, o modo de exteriorização das decisões administrativas.¹⁶⁴

Ao adentrar na ciência do Direito Administrativo, segundo Celso Antônio,¹⁶⁵ diante da submissão da administração à lei, percebe-se o poder discricionário como sendo o cumprimento do dever de alcançar a finalidade legal. Quando tratamos de aspectos de discricionariedade de um ato também falamos de conceitos fluídos, algo impreciso, também chamado de vago ou indeterminado ou até mesmo elástico, tal como: situação urgente, estado de pobreza, ordem pública; ou quando existem termos objetivos, mas ainda ofertam certa margem de liberdade para o administrador.

O problema quanto à possibilidade de controle das avaliações pelos órgãos selecionadores repercute bastante, apesar de pouco debatido entre os juristas. Os órgãos selecionadores são formados por especialistas, o que nos leva a observar bancas examinadoras que detêm discricionariedade técnica, proveniente da liberdade de adotar, dentre um leque de posições científicas e razoáveis, aquela que melhor se adequa ao concurso público, a partir de critérios eleitos pela comissão e visando o princípio da eficiência administrativa.¹⁶⁶

A discricionariedade técnica está fundamentada na órbita de liberdade da Administração Pública, apenas cabendo a esta gerir aspectos técnicos do provimento dos cargos e empregos de sua estrutura funcional. Os filiados dessa corrente consideram tal controle do Judiciário no mais das vezes uma intromissão inaceitável no alvedrio administrativo. Por outro lado, os defensores da tese favorável acentuam a necessidade de vinculação do Poder Público nesse sentido para o próprio aprimoramento da máquina administrativa, uma vez que, ao se “permitirem abusos nos concursos públicos, além de se cancelar lesão aos direitos do candidato e violação aos princípios da igualdade e da competitividade, não se consegue sequer visualizar a extensão dos efeitos deletérios decorrentes da referida mácula para o próprio Estado”.¹⁶⁷

Percebe-se que, no mínimo, há necessidade de isenção, especialização, imparcialidade e profissionalismo por parte das bancas, verificando-se a necessidade de imposição de certos limites que devem ser verificados pela própria Administração Pública e pelo Poder Judiciário,

¹⁶⁴ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 118-119.

¹⁶⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discricionariedade e controle jurisdicional**. 2ª ed. 10ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 15 – 18.

¹⁶⁶ MAIA, Márcio Barbosa e Ronaldo Pinheiro de Queiroz. **O Regime Jurídico do Concurso Público e o seu controle jurisdicional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 192.

¹⁶⁷ CARVALHO, Raoni Gonçalves de. O controle judicial da discricionariedade técnica nas provas de concursos públicos no Brasil. **Revista CEJ**, Brasília, v. 18, n. 63, p. 87-99, maio/ago. 2014.

quando chamado a controlar decisões administrativas nos certames públicos.

A discricionariedade técnica não significa infalibilidade ou imunidade ao controle. O STF já declarou em Recurso Extraordinário de nº 140242/DF que não caberia ao Judiciário, no controle judicial do ato administrativo, valorizar o conteúdo das opções adotadas pela banca examinadora, não podendo substituí-la, mas apenas verificar se existiram ilegalidades no procedimento administrativo.¹⁶⁸

A conjuntura jurisprudencial, todavia, ainda demonstra uma preponderante tendência dos julgadores brasileiros em a favor da tese clássica da sindicabilidade limitada ao mérito dos atos administrativos discricionários, ou seja, restrita aos aspectos de legalidade de tais atos. A reforçar este panorama, visualiza-se que muitos tribunais ainda compreendem a discricionariedade técnica como espécie da discricionariedade administrativa e, bem assim, no molde em que proposta por Bernatzik: um campo de atuação da administração pública imune ao controle judicial em mercê da alta especialidade das premissas fáticas que lhe impulsionam e que não se encontram regradadas pelo Direito.¹⁶⁹

Para Odete Medauar, falar de ato administrativo é falar sobre os modos de expressão das decisões tomadas por órgãos e autoridades da Administração Pública que produz efeitos jurídicos, em especial no sentido de reconhecer, modificar ou extinguir direitos ou impor restrições e obrigações, tudo com observância da legalidade.¹⁷⁰ Conclui-se que a Administração Pública age sempre de acordo com a lei, mesmo quando há uma certa margem de liberdade de escolha relacionada à conveniência e oportunidade daquele ato.

Observando o entendimento do doutrinador e estudioso Celso Antônio Bandeira de Mello quanto às causas normativas geradoras da discricionariedade, este aborda que a atitude discricionária pode decorrer: da hipótese da norma (em relação ao modo impreciso com que a lei haja descrito a situação fática, ou seja o acontecimento do mundo empírico que fará surgir o comando da norma ou de sua omissão); do comando da norma e da finalidade da norma.¹⁷¹

Ainda na concepção de Celso Antônio:

Mérito é o campo de liberdade suposto na lei e que, efetivamente, venha a remanescer no caso concreto, para que o administrador, segundo critérios de conveniência e oportunidade, se decida entre duas ou mais soluções admissíveis perante ele, tendo em vista o exato atendimento da finalidade legal, dada a impossibilidade de ser

¹⁶⁸ STF, Recurso Extraordinário nº 140242/DF, j. em 14.04.1997. Nesse mesmo sentido, os Recursos Extraordinários nº 268244/CE, de 09.05.2000, e 243056 Ag/CE, de 06.03.2001.

¹⁶⁹ CARVALHO, Raoni Gonçalves de. O controle judicial da discricionariedade técnica nas provas de concursos públicos no Brasil. **Revista CEJ**, Brasília, v. 18, n. 63, p. 87-99, maio/ago. 2014.

¹⁷⁰ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 146.

¹⁷¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discricionariedade e controle jurisdicional**. 2ª ed. 10ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p.18 – 19.

objetivamente reconhecida qual delas seria a única adequada.¹⁷²

Ao considerar e avaliar o ato administrativo discricionário, para Odete Medauar, devemos observar os aspectos da legalidade (quando o ato está em conformidade às normas do ordenamento) e do mérito. A margem livre sobre a qual incide a escolha inerente à discricionariedade corresponde ao aspecto de mérito do ato, que expressa o juízo de conveniência e oportunidade da escolha no atendimento do interesse públicos, juízo a ser realizado pela autoridade à qual se conferiu o poder discricionário.¹⁷³

No entendimento do jurista Manoel Cavalcante, com o advento do Estado Social, houve uma significativa elevação no nível de intervenção estatal normatizada em atos do Poder Legislativo, o que justifica uma ampliação da área de autonomia do Poder Executivo que recebeu da lei um grau maior de discricionariedade. Ainda, aborda o jurista que a utilização abusiva das competências ampliadas e a ofensa aos direitos fundamentais fizeram emergir o controle do judiciário em ambos os poderes pelo exercício da jurisdição constitucional, sedimentada no sistema jurídico brasileiro, e pelo controle dos atos administrativos com o uso de critérios denominados de “juridicidade”, que encampa os princípios constitucionais direcionadores da atuação da Administração Pública.¹⁷⁴

Apesar da discricionariedade existente, a Administração Pública não pode agir sem lei que regulamente suas atividades, afinal é o princípio da legalidade que fundamenta toda atividade administrativa, não sendo diferente quanto aos procedimentos dos concursos.

Nesse sentido, vale uma compreensão detalhada de quais os casos são os maiores motivos de judicialização e aumento da litigância judicial sobre os certames públicos, no intuito de compreender quais motivos são causas de acionamento, a possibilidade de controle judiciais desses atos e, posteriormente, analisar os caminhos propostos para uma diminuição dessas demandas e unificação de entendimentos.

3.5 DOS TEMAS EM QUE OCORREM DIVERGÊNCIAS E DAS DECISÕES CONFLITANTES: CAUSAS QUE GERAM MAIOR LITIGÂNCIA NO PODER JUDICIÁRIO

Foram esquematizadas e estudadas decisões judiciais, bem como reportagens

¹⁷² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discricionariedade e controle jurisdicional**. 2ª ed. 10ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 38.

¹⁷³ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 159.

¹⁷⁴ NETO, Manoel Cavalcante de Lima. Controle judicial em provas de concursos públicos. **Revista Int. Públ. - IP**, Belo Horizonte, ano 13, n. 66, p. 71-84, mar./abr. 2011.

relacionadas a assuntos decorrentes de problemas constatados antes, durante e pós concurso público e seus respectivos atos, procurando trazer os fundamentos e demonstrar quais as principais causas e decisões divergentes que acabam por gerar grande insegurança jurídica quando se trata desse procedimento o qual exige planejamento, orçamento, transparência e segurança.

A análise foi feita mediante pesquisa no site oficial dos Tribunais Superiores, Tribunais Regionais e de Justiça dos Estados, realizando uma catalogação com as palavras chaves, tendo como temática central demandas judicializadas decorrentes de concursos públicos.

Ao analisar as decisões foi possível averiguar a ocorrência de divergências quanto aos requisitos básicos exigidos dos candidatos de Estado para Estado, tendo cada um deles uma legislação que trata de forma diferente o certame para determinado cargo ou função. Além dessa pauta, foi possível verificar que, o mesmo assunto, tem virado regra de acionamento do Judiciário para resolução, por vezes até mesmo sobre temas já pacificados. Este último fato se deve pela cultura viciada da sociedade em sempre buscar uma decisão proferida por um juízo.

Vale ressaltar que a maioria das causas perpassam por questões judiciais que ora discutem os requisitos de acesso (questões observadas nas fases externas iniciais, como requisitos editalícios), ora discutem sobre as provas (divergências quanto às provas objetivas, discursivas e orais, bem como testes físicos), ora discutem as nomeações e direitos de candidatos em cadastro reserva.

Um exemplo que aconteceu em setembro de 2025, relacionado a requisitos de acesso, ocorreu no concurso para ingresso no Curso de Formação e Graduação de Sargentos em que houve vedação editalícia de participação de militares casados, em união estável ou com filhos.¹⁷⁵ Ao analisar a restrição, prevista e fundamentada no art. 144-A da Lei 6.880/1980, foi fato notório a constatação da configuração de condições desproporcionais, defasadas e discriminatórias, em flagrante afronta aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), da igualdade (art. 5º, caput, CF) e da proteção à família (art. 226, CF).

O ministro Luiz Roberto Barroso, relator do caso, manifestou perplexidade diante do requisito, ressaltando a incompatibilidade da norma com os valores constitucionais que orientam a Administração Pública e os concursos públicos, sobretudo o dever de selecionar candidatos segundo critérios objetivos de mérito e capacidade técnica, e não por circunstâncias pessoais irrelevantes à função a ser exercida. Ao analisar o recurso interposto por candidato,

¹⁷⁵ “É isso mesmo?”, diz Barroso ao anunciar caso durante sessão no STF. Migalhas, 27 ago. 2025. Migalhas Quentes. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/438749/e-isso-mesmo--diz-barroso-ao-anunciar-caso-durante-sessao-no-stf> . Acesso em: 5 set. 2025.

que gerou, o tema de repercussão geral de nº 1388, o STF declarou a inconstitucionalidade da exigência editalícia.¹⁷⁶

Para melhor entendimento desses principais problemas que chegam às portas do Judiciário, os tópicos serão divididos para maior detalhamento de cada um deles, iniciando com: 1) o tratamento relacionado aos candidatos com transtorno do espectro autista – TEA, reserva de vagas de cotas raciais e para pessoas com deficiência; 2) provas objetiva, discursiva e oral; 3) requisitos de idade e altura do candidato; 4) TAF; 5) etapa médica e exame psicológico; 6) investigação social; 7) questões relacionadas à nomeação, posse e cadastro de reserva; 8) fraudes e demais causas observadas nas decisões analisadas neste trabalho.

3.5.1 Quanto ao tratamento dos candidatos com o Transtorno do Espectro Autista, à reserva de vagas para pessoas com deficiência e cotas raciais: ações afirmativas

Para respeitar o princípio da igualdade no certame e buscar, além da concepção tradicional de meritocracia, a diversidade que possui nossa sociedade heterogênea, a Administração Pública, por meio das ações afirmativas, realiza a promoção da igualdade material, como também pretende remover dificuldades que as pessoas encontram para desenvolver suas potencialidades.¹⁷⁷

Para Maria Ángeles Gonzáles, as ações afirmativas “são medidas ou planos vinculados de um modo ou outro ao Direito, destinadas a fazer prevalecer a igualdade entre os indivíduos”.¹⁷⁸ É nesse contexto, no objetivo de viabilizar igualdade de oportunidades, que foram criadas as ações afirmativas, justamente para concretizar o princípio constitucional da igualdade material e neutralizar os efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade e questões físicas.

São essas ações afirmativas que buscam mecanismos legais temporários para fomentar a igualdade substancial entre os membros da comunidade que foram socialmente preteridos, sendo possível falar em discriminações positivas, no sentido de tratar desigual os desiguais, alcançando o mesmo nível, patamar ou status social que os demais.¹⁷⁹

Ao observar causas relacionadas à diversidade e a busca pelo respeito à igualdade no

¹⁷⁶ RE 1530083 RG, Relator(a): Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 11-04-2025, Processo Eletrônico DJe-138 Divulg. 29-04-2025 Public. 30-04-2025.

¹⁷⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Igualdade, discriminação e concurso público** – Análise dos requisitos aos cargos públicos. Rio de Janeiro: Viva, 2014, p. 38.

¹⁷⁸ GONZÁLES BUSTOS, Maria Ángeles. **La mujer ante el siglo XXI**. Uma perspectiva desde el ordenamento jurídico-administrativo. Editorial @becedario, Badajoz, 2006, p. 28.

¹⁷⁹ CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. A reserva de vagas em concursos públicos para as pessoas com deficiência. **Revista RT/ Fasc. Civ. Ano 97, v. 876, out. 2008, p. 94.**

momento da seleção de futuros agente públicos, uma delas mais atual e, que vem ganhando espaço de discussão e requisitando posicionamento por parte do Poder Judiciário, são casos que envolvem candidatos diagnosticados com o Transtorno do Espectro Autista – TEA, considerados pessoas com deficiência. Destaca-se que o Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência (Conade), órgão criado para acompanhar e avaliar o desenvolvimento de política nacional para inclusão da pessoa com deficiência, reconhece o transtorno como deficiência.¹⁸⁰ Assim, tais candidatos precisam ser tratados de forma isonômica, na busca por igualdade de concorrência.

Além do mencionado órgão, ressalta-se a existência de garantias as quais são asseguradas pela Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) e a Lei nº 12.764/2012, esta que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista.

Tais instrumentos normativos visam apresentar resultados positivos com o tratamento isonômico dessas pessoas, uma vez que, segundo a doutrinadora Maria Ángeles, uma ação afirmativa é exatamente formada por medidas legislativas, econômicas ou de qualquer outra natureza, sendo um instrumento essencial sempre que haja vontade política de acelerar o processo em busca da igualdade e da eliminação da discriminação oculta.¹⁸¹

Ao realizar uma pesquisa exploratória observando as fundamentações utilizadas em relação a candidatos que possuem autismo, foi possível observar a menção de alguns princípios basilares e específicos dos concursos públicos, tais como vinculação ao edital, isonomia, proporcionalidade e razoabilidade.

Nas decisões encontradas sobre a temática de pessoas com deficiência e cotas raciais em concursos, apesar de existirem as já mencionadas normativas, ainda são questões que costumam ser judicializadas, somando-se aos demais casos que serão trazidos neste capítulo.

A título de exemplo, menciona-se o caso de um candidato que prestou o Concurso Nacional Unificado, em 2024, e que obteve o diagnóstico do TEA posteriormente ao encerramento do prazo de inscrição previsto no edital, configurando fato superveniente. Dessa forma, sua condição jurídica foi alterada substancialmente, o que justificaria, na visão do candidato, a reclassificação de sua inscrição como PCD. Para ele, essa reclassificação não representaria afronta ao princípio da vinculação ao edital, tendo o candidato utilizado a seguinte

¹⁸⁰ Governo Federal. Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência – Conade. Disponível em: <https://www.gov.br/secom/pt-br/fatos/brasil-contra-fake/noticias/2025/01/transtorno-do-espectro-autista-e-reconhecido-como-deficiencia>. Acesso em jun. 2025.

¹⁸¹ GONZÁLES BUSTOS, Maria Ángeles. **La mujer ante el siglo XXI**. Uma perspectiva desde el ordenamento jurídico-administrativo. Editorial @becedario, Badajoz, 2006, p. 29.

fundamentação recursal:

(...) o formalismo adotado pela decisão agravada ignora as peculiaridades do caso concreto e viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ao perpetuar uma desigualdade injustificável e esvaziar a finalidade inclusiva das ações afirmativas estabelecidas pelo ordenamento jurídico nacional; 4) a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça admite, em hipóteses excepcionais, a flexibilização de regras editalícias quando em jogo o acesso de pessoas com deficiência a concursos públicos, como reconhecido, por exemplo, no REsp 1.694.316/RS e no REsp 1.280.825/RJ; 5) a recusa da Administração Pública em permitir a reclassificação do agravante como PCD caracteriza desvio de finalidade, pois converte o concurso público em instrumento de exclusão, contrariando os compromissos constitucionais e internacionais assumidos pelo Estado brasileiro em favor da inclusão e da equidade; 6) a decisão agravada incorre em erro ao deixar de reconhecer o *periculum in mora*, já que o certame encontra-se em fase avançada de execução, o que poderá tornar inócuo o reconhecimento posterior do direito do agravante à reserva de vagas, comprometendo sua chance de concorrer em igualdade de condições com os demais candidatos.¹⁸²

A decisão do magistrado foi por manter o indeferimento da tutela urgência e desprover agravo interno. A alegação apresentada pelo juiz da 7ª Turma do TRF 5ª Região foi que não apenas o prazo das inscrições já havia encerrado, como já havia ocorrido as provas, estando o concurso em fase de convocação da 1ª lista de classificação. Assim, permitir a alteração da inscrição de candidato quase um ano depois da data final fixada no edital para a alteração prevista nos subitens 5.5 e 5.5.1 do edital (9/2/2024), momento posterior à avaliação da equipe multiprofissional, à qual coube analisar os documentos e confirmar as inscrições dos candidatos às vagas reservadas e à convocação para perícia médica dos classificados nas provas objetiva e discursiva, resulta, para além de promover uma desorganização no cronograma do certame, uma violação frontal às regras do edital.

Os desafios e dificuldade do diagnóstico podem ser o motivo das causas relacionadas às demandas judicializadas. Segundo médicos e especialistas no assunto, ainda hoje existe certa dificuldade para identificar métodos eficientes para o diagnóstico precoce do TEA, devido à variabilidade dos sintomas, à falta de exames laboratoriais específicos e à sobreposição com outros transtornos.¹⁸³

Nas decisões observadas, quanto ao diagnóstico ter ocorrido em prazo posterior ao encerramento das inscrições, os magistrados das turmas recursais do TRF 5º Região têm afirmado que o concurso público deve observar o princípio da igualdade, sendo essa a forma de garantir que todos os candidatos disputem as vagas em condições idênticas, conforme as regras previamente estabelecidas no edital.

¹⁸² TRF 5ª - Processo nº 08024087520254050000, Tutela Antecipada Antecedente, Desembargador Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho, 7ª Turma, Julgamento: 03/06/2025.

¹⁸³ Silva N. M. da. Dificuldade no diagnóstico precoce do Transtorno do Espectro Autista. **Revista Eletrônica Acervo Médico**, v. 16, p. e11000, 14 set. 2022.

Segundo o Desembargador Frederico Dantas, a alteração da inscrição após o encerramento do prazo editalício seria uma afronta direta ao princípio da isonomia, uma vez que importaria na concessão de um benefício individual sem possibilidade de extensão aos demais candidatos em situação semelhante. Daí a importância de decisões uniformes que esta pesquisadora tanto afirma durante o trabalho, pois ainda segundo o magistrado: “A preservação da segurança jurídica e da previsibilidade do certame exige a aplicação uniforme das regras previstas no edital, sob pena de comprometer a lisura e a igualdade entre os concorrentes”.¹⁸⁴

Conforme o magistrado e igualmente esta pesquisadora entendem, é de suma importância que o procedimento de seleção de futuros servidores traga consigo confiança, segurança e isonomia na sua aplicação, especialmente trazendo essa igualdade material quanto às cotas para pessoas com deficiência.

Nas decisões que foram verificadas, a maior preocupação é de que, mesmo o candidato possuindo autismo leve, deve ser observado se as características trazem dificuldades para o aprendizado e convivência com outras pessoas, não sendo o grau que define se o autista é ou não considerado pessoa com deficiência, mas sim as barreiras que a pessoa carrega em decorrência do transtorno. Esta afirmação pode ser comprovada por meio de decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDFT, em Apelação Cível de nº 0703525-20.2023.8.07.0018, que trouxe a discussão sobre a determinação se o diagnóstico de Transtorno do Espectro Autista (TEA) permite o enquadramento do candidato como pessoa com deficiência, nos termos da Lei nº 12.764/2012, de modo a justificar sua concorrência às vagas reservadas para pessoas com deficiência em concurso público.¹⁸⁵

O cuidado nas decisões relacionadas às pessoas com deficiência é, não apenas, resguardar o tratamento isonômico dos candidatos, fornecendo igualdade de condições para uma concorrência equânime, mas também, evitar ‘pseudo deficientes’ ocupando cargos por meio de fraudes.

O termo ‘pseudo deficientes’ é utilizado nesta pesquisa para tratar sobre aquelas pessoas que tentam burlar o certame se apresentando como pessoa com deficiência, seja por meio da apresentação de documentos falsos ou adulterados para comprovar a existência de alguma deficiência, seja por achar que possui deficiência, mas não se enquadra como condição editalícia e legal, ou, ainda, por simulação de deficiências para obter a condição de PCD e concorrer à

¹⁸⁴ TRF 5ª - Processo: 08016855620254050000, Agravo de Instrumento. Desembargador Federal Frederico Wildson Da Silva Dantas, 7ª Turma, Julgamento: 18/03/2025.

¹⁸⁵ TJDFT – Processo: 0703525-20.2023.8.07.0018, Apelação Cível. Desembargador Aiston Henrique de Sousa. 4ª Turma Cível. Julgamento: 18/12/2024.

vaga.

Ao analisar questões relacionadas à adulteração de documentos, com o objetivo de atestar uma deficiência que o candidato não possui, é configurada como crime, podendo ser tipificado pelos artigos 299 (falsidade ideológica), 302 (falsidade de atestado médico) e 304 (uso de documento falso), todos do Código Penal. Dessa maneira, a apresentação por parte do candidato de atestado médico falso alegando que possui uma deficiência inexistente constitui um crime no Brasil, com implicações tanto para quem o emite, o médico, quanto para quem o utiliza.

Esses candidatos fraudadores causam grandes prejuízos para aqueles que realmente possuem deficiência e que, de fato, são legitimados a concorrer a essas cotas. Por vezes, os verdadeiros candidatos com deficiência perdem a oportunidade de concorrer por cotas, ocorrendo uma desvalorização e descrédito das ações afirmativas.

Quanto à questão de deficiências que não se enquadram, temos o exemplo da surdez unilateral, pois, conforme a Súmula nº 552 do STJ, “o portador de surdez unilateral não se qualifica como pessoa com deficiência para o fim de disputar as vagas reservadas em concursos públicos”. Já o portador de visão monocular passou a ter direito de concorrer, em concurso público, às vagas reservadas aos deficientes, após a emissão de entendimento pela Súmula nº 377 do STJ.

Outro exemplo muito comum que protestam por uma resposta do Poder Judiciário são questões envolvendo pessoas com dislexia e/ou déficit de atenção. Pessoas que não são diagnosticadas como autistas, mas que por possuírem essas duas características, desejam se enquadrar de alguma forma nas vagas destinadas a pessoas com deficiência. A título de exemplo, menciona-se o caso que ocorreu no TRF 4ª Região, em que o desembargador federal Luís Alberto d’Azevedo Aurvalle afirmou que o déficit de atenção, o denominado TDAH (Transtorno de Déficit de Atenção com Hiperatividade), e a dislexia não configuram deficiência.¹⁸⁶

O magistrado ainda esclareceu que o edital do concurso pedia a apresentação de laudo médico com discriminação do grau ou nível da deficiência declarada e informou, em sua decisão, que, no caso em apreço, haveria apenas referência à dislexia e ao déficit de atenção, com os respectivos CIDs, contudo não havia nenhuma referência ao grau ou nível da deficiência.

¹⁸⁶ Site Jusbrasil. *Déficit de atenção e dislexia não são consideradas deficiência para assegurar vaga por cotas*. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/deficit-de-atencao-e-dislexia-nao-sao-consideradas-deficiencia-para-assegurar-vaga-por-cotas/621431974> Acesso em jun. 2025.

Vale salientar que, em todas as decisões aqui expostas, foi possível constatar que os magistrados tentam garantir ao máximo a isonomia na concorrência do certame, ofertando uma maior equidade no tratamento desses candidatos, tentando garantir que todos os candidatos disputem as vagas em condições idênticas, diante de algumas características que venham a trazer certas dificuldades e limitações para o aprendizado e convivência com outras pessoas.

Outra temática mais tradicional, mas que ainda é causa de acionamento do Judiciário, está relacionada à inobservância das cotas raciais e vagas para pessoas com deficiência. A legalidade quanto à cota racial e às vagas para pessoas com deficiência nos concursos já não é pauta de questionamento ou dúvidas, sendo obrigatória a sua inclusão nos concursos seja qual for o cargo ou função almejada.

No Brasil, há importantes iniciativas que procuram garantir o acesso aos cargos públicos de segmentos historicamente discriminados, sendo o caso das vagas para pessoas com deficiência, estas previstas no art. 37, VIII, da Constituição Federal¹⁸⁷, e das cotas raciais, previstas para os concursos públicos federais e de outros entes federativos (na União, foram instituídas por 10 anos por meio da Lei Federal 12.990/2014¹⁸⁸ e alcançam 20% das vagas).

A Comissão da Amazônia e dos Povos Originários e Tradicionais da Câmara dos Deputados aprovou o Projeto de Lei 1.958/21¹⁸⁹ do Senado, que reserva às pessoas pretas e pardas, aos indígenas e aos quilombolas 30% das vagas em concursos públicos federais. O texto aprovado, proposto pelo Senador Paulo Paim, pretende substituir a Lei Federal 12.990/2014, que perdeu a vigência em junho de 2024.

O projeto procurava reservar 30% das vagas para que houvesse o benefício, também, de indígenas e quilombolas, a ser aplicada sempre que forem ofertadas duas ou mais vagas ou quando surgirem outras durante toda a validade do concurso. Essa nova regra de cotas se aplica à administração pública direta, autarquias, fundações, empresas e sociedades de economia mista controladas pela União, incluindo os processos seletivos simplificados. O texto prevê uma revisão da política após dez anos.

Diante desse contexto, no dia 03 de junho de 2025, o Presidente Lula sancionou nova Lei de Cotas no Serviço Público, que ampliou de 20% para 30% a reserva de vagas em concursos públicos, beneficiando não apenas pessoas pretas e pardas, mas também indígenas e

¹⁸⁷ CF/88 – Art. 37, inciso VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão.

¹⁸⁸ Disponível na íntegra: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112990.htm. Acesso em Fev. 2025.

¹⁸⁹ Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1112600-camara-aprova-30-das-vagas-em-concursos-federais-para-pretos-pardos-indigenas-e-quilombolas/>. Acesso em Fev. 2025.

quilombolas.¹⁹⁰ Ainda sobre a lei sancionada, durante o Seminário Internacional de Concursos Públicos, realizado nos dias 2 e 3 de junho, a ministra da Igualdade Racial, Anielle Franco, reforçou a importância do serviço público como ferramenta de transformação social.¹⁹¹ Tal sanção demonstrou, na visão do Presidente, um passo fundamental para que repartições públicas reflita o povo que ela serve. Para a ministra Esther Dweck, a sanção da nova lei ocorreu em um momento estratégico, marcado pela ampla retomada dos concursos públicos, podendo ser aplicada a uma série de concursos previstos para os próximos meses, como, por exemplo, a 2ª edição do Concurso Público Nacional Unificado, permitindo que esse modelo de seleção possa ser ainda mais inclusivo.

Segundo Dirley da Cunha Júnior, a Constituição de 1988 preocupou-se em garantir a todos igualdades de oportunidades, abrindo espaço para a adoção de ações afirmativas, que visam compensar desigualdades históricas decorrentes da marginalização social, sendo, essas ações, uma política social de discriminação positiva, igualando o desigualado através da política de cotas. A própria Carta Magna traz ações afirmativas que não podem ser negligenciadas, como mercado de trabalho da mulher com incentivos específicos e a determinação de reserva percentual dos cargos e empregos públicos para pessoas com deficiência (atr. 37, VIII).¹⁹²

Abordando o ponto relacionado às pessoas com deficiência, a legislação brasileira pode contar com diversos instrumentos normativos, proteção nacional na Convenção da ONU, artigos na própria Constituição Federal de 1988 (a exemplo do art. 37, inciso VIII), Lei nº 7.853/1989 (que estabelece normas para a promoção da integração social e dos direitos das pessoas com deficiência), Lei nº 10.098/2000 (regulamento que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida) e a Lei de nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência).

Por meio do Decreto de nº 3.298/1999, que regulamenta a Lei nº 7.853/89, dispõe-se sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, assim como o Decreto de nº 9.508/2018 que, por meio do presidente do STF, ministro Dias Toffoli, à época no exercício do cargo de Presidente da República, reservou às pessoas com deficiência percentual de cargos e de empregos públicos ofertados em concursos públicos e em processos

¹⁹⁰ **BRASIL**. Lei n. 15.142, de 3 de junho de 2025. Reserva às pessoas pretas e pardas, indígenas e quilombolas o percentual de 30% (trinta por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos [...]. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 4 jun. 2025. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2025/lei/15142.htm. Acesso em 10 set. 2025.

¹⁹¹ Governo Federal. *Lei que amplia reserva de cotas em concursos públicos é sancionada pelo presidente Lula*. Disponível em: <https://www.gov.br/gestao/pt-br/assuntos/noticias/2025/maio/lei-que-amplia-reserva-de-cotas-em-concursos-publicos-e-sancionada-pelo-presidente-lula>. Acesso em jun. 2025.

¹⁹² CUNHA JUNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. rev. amp. atual. Bahia: Juspodivm, 2009, p. 663.

seletivos no âmbito da administração pública federal direta e indireta. O percentual mínimo definido foi de 5% para cargos efetivos e também para contratação por tempo determinado, inclusive em processos seletivos regionalizados ou estruturados por especialidade.

Apesar de todo respaldo legislativo em instrumentos normativos como leis e na própria Constituição, questões relacionadas às cotas raciais e aos candidatos com deficiência (que precisam de adaptações na tentativa pela garantia de igualdade de oportunidades e competição) têm gerado algumas demandas perante o Poder Judiciário.

Em primeiro lugar, no próprio edital, que é a lei do concurso, já é possível observar o desrespeito ao preceito básico da garantia dessas vagas. A exemplo do edital do concurso da Universidade de São Paulo – USP, que precisou ser judicializado para que fossem garantidas as vagas para pessoas pretas, pardas e indígenas, algo basilar e com fulcro no princípio da legalidade que pauta toda a atividade da administração pública.

Na decisão decorrente de ação judicial, a juíza Luiza Barros Rozas Verotti, da 13ª Vara, afirmou que respeitar a lei é fundamental para "superar o racismo estrutural e institucional", e ainda afirmou que "a interpretação teleológica se funda na necessidade de superar o racismo estrutural e institucional ainda existente na sociedade brasileira, e garantir a igualdade material entre os cidadãos, por meio da distribuição mais equitativa de bens sociais e da promoção de reconhecimento da população afrodescendente".¹⁹³

Além de casos em que o instrumento editalício não prevê as cotas raciais, ainda ocorrem divergências quanto ao fenótipo dos candidatos frente às bancas de heteroidentificação. Por vezes, acontece de um candidato ser julgado cotista e em outros casos não, o que acarreta em grande insegurança jurídica quanto ao julgamento relacionado a inserção ou não de um mesmo candidato na cota racial.

Vejamos um caso julgado pelo TRF 5º Região de um Concurso de 2023 do TRT da 21ª Região (Rio Grande do Norte)¹⁹⁴ para o cargo de Técnico Judiciário - Área Administrativa, em que o candidato, em síntese, alega que se inscreveu no referido concurso como cotista (negro/pardo), mas, ao ser submetido à Comissão de Heteroidentificação, para avaliação presencial, teve seu pedido indeferido quanto à sua inserção nas vagas de cotas por entender que o candidato não possuía as características fenotípicas de população negra ou parda, não confirmando a autodeclaração.

¹⁹³ Site Qconcursos – Folha Dirigida. Notícia: Concurso USP é suspenso por não apresentar cotas raciais. Disponível em: <https://folha.qconcursos.com/n/concurso-usp-2023-suspenso>. Acesso em Fev. 2025.

¹⁹⁴ TRF5ª - Processo: 08105977620244050000. Órgão Julgador: 1ª Turma. Classe: Agravo De Instrumento. Data Julgamento: 05/12/2024. Relator(a): Desembargador Federal Elio Wanderley De Siqueira Filho.

O Tribunal alegou que o Poder Judiciário não poderia interferir no mérito administrativo, nem substituir a banca examinadora e os critérios por ela eleitos. No entanto, pode e deve interferir quando tiver por objetivo afastar ilicitudes, preservando, assim, os princípios da legalidade e da vinculação ao edital, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº 632.853/CE).

Afirmou ainda que não se discute a legalidade da constituição de comissão de heteroidentificação para fins de confirmação da autodeclaração dos que se autodeclaram negros/pardos, porém a desconstituição desta autodeclaração há de ser feita de forma criteriosa, como consectário do princípio da legalidade (art. 37, caput, da CF/1988), fundamentando na decisão que a classificação etnográfica e antropológica depende de laudo específico interdisciplinar, realizado por profissional na área de antropologia sempre que houver dúvida sobre a condição da pessoa.

Em outra demanda que houve a necessidade de judicialização, decorrente de concurso público destinado ao provimento de cargo de nutricionista do IFPB (Edital nº 147/2018), concluiu-se que a banca de heteroidentificação violou os direitos ao contraditório e ampla defesa da recorrida, uma vez que não elencou quais características fenotípicas da candidata havia motivado a rejeição da sua autodeclaração como parda, tampouco informou se houve divergência ou unanimidade na determinação adotada pelo colegiado em questão, impossibilitando a concorrente o conhecimento sobre os critérios adotados para recusa da sua declaração. Assim, a candidata foi submetida a nova banca de heteroidentificação.¹⁹⁵

Outro caso polêmico e recente foi a recusa de um candidato, 2º lugar no concurso do STJ, sob a alegação de que ele não se enquadraria no sistema de cotas para negros por ser “branco”, com nariz fino, lábios finos e de cabelo ondulado”¹⁹⁶. O mesmo candidato já era servidor do Tribunal Superior do Trabalho – TST, tendo ingressado pelo sistema de cotas para negros e, também, aprovado no concurso do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1), como cotista.¹⁹⁷

São demandas como essas que chegam a todo momento às portas do Judiciário, nas quais, em alguns lugares, afirmam não poder interferir no mérito administrativo e nem substituir

¹⁹⁵ TRF5ª - Processo: 08014749320204050000, Agravo De Instrumento, Desembargador Federal Carlos Vinicius Calheiros Nobre (Convocado), Órgão Julgador: 4ª TURMA, Data do Julgamento: 25/08/2020.

¹⁹⁶ Alegação da Banca Centro Brasileiro de Pesquisa em Avaliação e Seleção e de Promoção de Eventos (Cebbraspe) que realizou o concurso. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/cebraspe-recusa-2o-lugar-no-stj-por-cota-branco-nariz-fino>. Acesso em abr. 2025.

¹⁹⁷ ALCÂNTRA, Manuella. Site Metrôpoles. Cebbraspe “recusa” 2º lugar no STJ por cota: “Branco, nariz fino”. Notícia completa disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/cebraspe-recusa-2o-lugar-no-stj-por-cota-branco-nariz-fino>. Acesso em abr. 2025.

a atuação da banca, e em outros casos, como o mencionado no parágrafo acima, é claro o dever de interferência do Judiciário quando lesionado direito líquido e certo do candidato, uma vez que, no caso exposto acima, o candidato já fazia parte do quadro de funcionários do TST e como cotista.

No tocante ao princípio da igualdade, esse não proíbe que as demais normas ou os comportamentos administrativos estabeleçam distinções. O que é vedado é a diferenciação sem justificação fática e jurídica razoável, aquelas que não atendem qualquer necessidade pública concreta ou que são incompatíveis com o interesse coletivo e com o restante do ordenamento. Assim, impõe-se um comportamento positivo com base em um *discrímen* jurídico razoável, que seja capaz de eliminar as desigualdades fáticas arbitrárias e injustificadas.¹⁹⁸

Dessa forma, justifica-se a reserva de vagas para pretos e pardos como forma de reparação histórica e a discriminação positiva quanto às vagas para pessoas com deficiência, com o objetivo assegurar a máxima aristotélica de “tratar igual os iguais, e desigual os desiguais, na medida de suas desigualdades”.

É diante desse contexto que percebemos, por exemplo, a legalidade nas adaptações, estas obrigatórias em testes de aptidão física. A base de fundamento legal para essa obrigatoriedade é o próprio princípio da isonomia, que garante a possibilidade do tratamento diferenciado, desde que justificável, racional e técnico.

Como no contexto das cotas raciais, igual desrespeito ocorre no próprio instrumento editalício em relação às pessoas com deficiência, quando o edital não prevê sequer vagas destinadas para PCDs ou quando sequer prevê às devidas adaptações necessárias para atender à igualdade de oportunidade, seja no momento de realização da prova objetiva, seja no momento do teste de aptidão física nos concursos das carreiras policiais.

Apesar de pacificado o entendimento relacionado às pessoas com visão mononuclear, ainda chegam casos para decisão judicial. Em decisão relacionada ao concurso público promovido pelo Instituto AOCF, para a vaga de técnico em laboratório - área biologia - unidades UFPB¹⁹⁹, de acordo com o edital nº 122/2018, havia sido julgado procedente a pretensão da autora para o reconhecimento de sua condição de deficiente visual por ser portadora de visão monocular, bem como seu direito a participar do certame nas vagas destinadas a portadores de deficiência (PCD).

¹⁹⁸ CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. A reserva de vagas em concursos públicos para as pessoas com deficiência. **Revista RT/** Fasc. Civ. Ano 97, v. 876, out. 2008, p. 93.

¹⁹⁹ TRF5ª - Processo: 08035685920194058500, Apelação Cível, Desembargador Federal Rubens De Mendonça Canuto Neto, 4ª Turma, Julgamento: 19/07/2022).

A banca chegou a recorrer da decisão, entretanto, no caso concreto, foi comprovado que a demandante apresentava visão monocular com CID H54.4 com acuidade visão 20/150 com correção no olho esquerdo e 100% (20/20) de acuidade visual no seu melhor olho (olho direito).

Apesar do posicionamento contrário do relator do caso, a questão da extensão dos benefícios inerentes à Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência em favor do portador de visão monocular restou superada pela edição da Súmula 45 da Advocacia Geral da União – AGU,²⁰⁰ por meio da qual foi consolidada a orientação vinculante na Administração Pública Federal de que o portador de visão monocular possui direito de concorrer, em concurso público, à vaga reservada aos deficientes. Fato que acarretou na manutenção da sentença.²⁰¹

Em especial nos concursos para carreiras policiais, torna-se comum a ofensa aos direitos das pessoas com deficiência para concorrer em igualdade de condições na fase de realização do teste de aptidão física, o que afronta o princípio do tratamento isonômico entre os candidatos. Para fundamentar essa afirmação e como exemplo, menciona-se o caso referente ao ato administrativo que o reprovou um candidato que se inscreveu no concurso público da Companhia Docas do Ceará (CDC) para o cargo de Guarda Portuário, conforme estabelecido pelo edital nº 001/2022, tendo concorrido a uma vaga destinada a pessoas com deficiência (PCD) e classificado na primeira fase do processo seletivo, que envolvia provas objetivas e discursivas. O autor do processo foi aprovado nessa etapa e, posteriormente, convocado para a segunda fase, uma prova de aptidão física (TAF).

Todavia, foi alegado pelo candidato que a organização do concurso não providenciou adaptações nas exigências do teste de aptidão física, aplicando a mesma prova aos candidatos com e sem deficiência. Alegou ainda que o edital previa condições especiais para pessoas com deficiência na prova objetiva e discursiva (conforme o item 6.2), mas que o princípio da isonomia material foi desrespeitado na execução do teste físico.²⁰²

Apesar de não ter sido provido o pedido do candidato, pois foi entendido pelos magistrados que as adaptações não tinham sido solicitadas no momento oportuno, o Tribunal reafirmou o princípio da isonomia de tratamento entre os candidatos, visando a igualdade de

²⁰⁰ Súmula 45 da AGU - "Os benefícios inerentes à Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência devem ser estendidos ao portador de visão monocular, que possui direito de concorrer, em concurso público, à vaga reservada aos deficientes."

²⁰¹ Precedentes do caso apresentado: (Processo: 08030978120214058400, Apelação Cível, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto, 4ª Turma, Julgamento: 09/11/2021); (Processo: 08014605020204058200, Apelação Cível, Desembargador Federal Frederico Wildson Da Silva Dantas (Convocado), 4ª Turma, Julgamento: 01/06/2021).

²⁰² TRF5ª - Processo: 08135491220234058100, Apelação Cível, Desembargadora Federal Cibele Benevides Guedes Da Fonseca, 5ª Turma, Julgamento: 17/12/2024.

oportunidades e concorrência isonômica. Ainda, afirmou que a pretensão autoral de discussão acerca dos critérios avaliativos constantes no edital do concurso consistia em matéria da alçada da Administração Pública, sobretudo quando há a clara intenção de discutir os critérios discricionários adotados como parâmetro seletivo dos candidatos pelo próprio ente público, não cabendo ao Poder Judiciário atuar em substituição à banca examinadora no âmbito de concursos e seleções públicas.

Diante dessa afirmativa, observa-se um certo limite na atuação do Poder Judicial quanto a determinadas questões discricionárias, mas que, por diversas vezes, é acionado a decidir, gerando lentidão do procedimento de seleção e sobrecarga do Judiciário, retardando ainda mais as futuras admissões de pessoal.

A má utilização dos recursos administrativos e o momento de requerer administrativamente demandas que garantem direito dos candidatos tais como a adaptação ao TAF, inclusão nas cotas de pretos e pardos ou nas vagas de PCD, geram demandas repetitivas e indevidas para o Poder Judiciário, o que acarreta afronta ao princípio da celeridade do certame.

Segundo a Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha, para que seja possível a transformação social como objetivo fundamental da República é necessária a universalização e promoção da igualdade por meio de uma conduta ativa, positiva e afirmativa.²⁰³

Percebe-se a importância das ações afirmativas para que façam parte da atuação administrativa, por meio de seus gestores, na busca pela promoção desde o planejamento do edital, para uma seleção de futuros funcionários de forma legal, isonômica, célere, transparente e probo, em que se preocupa com a seleção do mais qualificado, mas que também garanta a inclusão e diversidade.

Para que seja assegurada a possibilidade da incorporação ponderada aos quadros da Administração Pública de parte da sociedade que, por diversas vezes, fica a margem das oportunidades, nas palavras de Raquel de Carvalho, “limites que não impeçam a satisfação das necessidades estatais não podem levar à marginalização definitiva na participação direta dos órgãos e entidades administrativas do país”.²⁰⁴

3.5.2 Quanto às questões da prova objetiva, discursiva e oral

Apesar de não haver divergência em si quanto à matéria relacionada às provas objetivas

²⁰³ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 33, n. 131, p. 290. *Apud* CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. A reserva de vagas em concursos públicos para as pessoas com deficiência. **Revista RT/ Fasc. Civ. Ano 97, v. 876, out. 2008, p. 94.**

²⁰⁴ CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. A reserva de vagas em concursos públicos para as pessoas com deficiência. **Revista RT/ Fasc. Civ. Ano 97, v. 876, out. 2008, p. 106.**

e discursivas, esta também é uma das causas que diligencia pela atuação do Poder Judiciário. Entretanto, a temática já foi debatida entre os ministros do STF o que resultou no tema de repercussão geral de nº 485.

O *leading case* que gerou a mencionada tese, foi discutido à luz dos artigos 2º e 5º, *caput*, da Constituição Federal, abordando a questão da possibilidade ou não de o Poder Judiciário realizar controle jurisdicional de ato administrativo que, em concurso público, avalia as questões objetivas formuladas quando as respostas tidas como corretas pela banca examinadora divergem da bibliografia indicada no edital.²⁰⁵

A tese que foi gerada, no presente caso, foi que não compete ao Poder Judiciário substituir a banca examinadora para reexaminar o conteúdo das questões e os critérios de correção utilizados, salvo ocorrência de ilegalidade ou de inconstitucionalidade. No mesmo sentido, foi mencionado o Mandado de Segurança de nº 21.176, de 19 de dezembro de 1990, em que o ministro Aldir Passarinho também compreendeu nesse sentido, ou seja, que banca não pode ser substituída pelo Poder Judiciário quanto aos critérios avaliativos adotados, a menos que haja ilegalidade ou inconstitucionalidade no ato.

Ao serem analisados os fundamentos trazidos na decisão que gerou o mencionado tema de repercussão geral, as teses utilizadas e suas bases para se chegar a atual conclusão é que, em primeiro lugar, há sim a possibilidade de controle judicial dos atos administrativos do procedimento de seleção de agentes públicos. Contudo, tanto a presente decisão quanto outras sobre a mesma temática assumem o entendimento de que o Poder Judiciário não pode substituir a banca examinadora, pois apenas ela que possui a capacidade de atribuir a nota relacionada às questões objetiva.

Ao modificar uma decisão individualmente para um candidato, conforme o princípio da isonomia, todos os candidatos, em igual situação, devem ser beneficiados. Dessa forma, apenas ao Judiciário caberia o controle de legalidade do edital e do cumprimento das normas estabelecidas no instrumento o qual todo o certame deve estar vinculado, sendo incabível apreciação do Judiciário sobre os critérios de formulação de provas e notas dos candidatos.

²⁰⁵ RE nº 632853, como Relator(a): GILMAR MENDES. Tribunal Pleno, julgado em 23-04-2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-125 DIVULG 26-06-2015 PUBLIC 29-06-2015 RTJ VOL-00235-01 PP-00249). Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true&origem=AP&classeNumeroIncidente=RE%20632853. Acesso em jun. 2024.

O Recurso Extraordinário foi interposto pelo Estado do Ceará, tendo como fundamento o artigo 102, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará possui os seguintes termos em sua ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. EXAME DAS QUESTÕES OBJETIVAS DO CERTAME QUESITOS QUE ADMITEM MAIS DE UMA RESPOSTA COMO CORRETA NULIDADE EDITAL COM INDICAÇÃO DE LITERATURA RESPOSTAS QUE NÃO SE REGEM PELAS REGRAS EDITALÍCIAS IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÕES CONHECIDAS E IMPROVIDAS. I - O concurso público, de provas e títulos, rege-se pelos princípios da legalidade, da moralidade e da razoabilidade. II - Destarte, não se mostram razoáveis os quesitos da prova objetiva que apresentam mais de uma resposta como correta. III - Neste sentir, tal situação malfez o princípio da moralidade pública. IV - Igualmente, com aplicação do princípio da legalidade, não pode o concurso público deixar de dar observância estrita ao Edital. V - Neste caso, muito embora o Edital do Certame indicasse literatura própria às matérias a serem submetidas aos certamistas, desconsiderou a doutrina indicada em prol de pesquisadores diversos, o que lhe é defeso. VI - Apelação desprovida. VII - Remessa oficial desacolhida. VIII - Sentença hostilizada inalterada.²⁰⁶

Assim, a tese tem servido de fundamento para as demandas que chegam nos tribunais, a exemplo de casos relacionados à anulação de questões objetivas no concurso público para o provimento de vagas no cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, este com a semelhante afirmação de que "o Poder Judiciário não pode atuar em substituição à banca examinadora, apreciando critérios na formulação de questões, reexaminado a correção de provas ou reavaliando notas atribuídas aos candidatos".²⁰⁷

Nesta demanda, o Judiciário alegou que as divergências apontadas pela apelante adentram no mérito da avaliação realizada pela banca examinadora, o que levou a decisão pelo não provimento da apelação, tendo em vista a inexistência de ilegalidade ou erro grosseiro no gabarito definitivo oficial, não deixando margem para o Judiciário anular as referidas questões. O mesmo fundamento foi utilizado em tantas outras decisões judiciais dos Tribunais Regionais da 4ª e 5ª regiões.²⁰⁸ Cita-se uma ementa do TRF 4º região que traz o tema de nº 485 mencionado em seu texto:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR DO

²⁰⁶ RE nº 632853, como Relator(a): Gilmar Mendes. Tribunal Pleno, julgado em 23-04-2015, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-125 DIVULG 26-06-2015 PUBLIC 29-06-2015 RTJ VOL-00235-01 PP-00249). Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true&origem=AP&classeNumeroIncidente=RE%20632853. Acesso em jun. 2024.

²⁰⁷ TRF5ª - Processo: 08077099120234058400, Apelação Cível, Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, 5ª Turma, Julgamento: 20/08/2024.

²⁰⁸ Alguns exemplos que se utilizaram da fundamentação do tema de repercussão geral do STF: TRF5ª - Processo: 08141174420224058300, Apelação Cível, Desembargadora Federal Cibele Benevides Guedes Da Fonseca, 5ª Turma, Julgamento: 17/12/2024. Processo: 08103122020234050000, Agravo De Instrumento, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, 2ª Turma, Julgamento: 07/11/2023. TRF4ª - AG 5009934-68.2025.4.04.0000, 3ª Turma, Relator Roger Raupp Rios, julgado em 07/04/2025).

PARANÁ. SOLDADO. ANULAÇÃO DE QUESTÕES OBJETIVAS. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 485 DO STF. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. É sabido que apenas em casos de flagrante ilegalidade ou inconstitucionalidade, o Poder Judiciário poderá ingressar no mérito administrativo para rever conteúdo das questões e critérios de correção e de avaliação impostos pela banca examinadora. Entendimento do Plenário do Supremo Tribunal Federal (Tema 485). Verba honorária majorada em razão da sucumbência recursal.²⁰⁹

Destarte, o cabimento do controle judicial dos atos administrativos relativos às questões objetivas ou discursivas dos concursos públicos permite a interferência apenas quando há uma violação à lei, ao edital e aos princípios constitucionais, sendo permitido que os juízes considerem a possibilidade de controlar questões de mérito da Administração Pública analisando critérios científicos e pedagógicos, desde que sejam verificados os parâmetros jurídicos, com fulcro na isonomia de tratamento entre os candidatos, segurança jurídica e respeito à separação dos poderes.

Já em relação à prova oral, ela é realizada apenas em alguns concursos, buscando aferir os conhecimentos técnicos do candidato, bem como analisar o equilíbrio emocional, experiência e fluência verbal, capacidade de argumentação e articulação de raciocínio do candidato. A prova deve ser realizada em sessão pública, devendo ser gravada, respeitando o princípio da publicidade e permitindo o acesso a qualquer interessado no intuito de garantir maior sindicabilidade.²¹⁰

Existe uma crítica quanto à eficiência de apreciação da efetiva capacidade do concursando arguido em provas orais, para que não haja espaço para julgamentos 100% subjetivos dos examinadores, justamente em razão da pressão psicológica e nervosismo que essa espécie de exame é capaz de suscitar em praticamente qualquer aspirante ao cargo ou emprego público.

A seleção deve ser focada na forma igualitária dos candidatos que chegaram até essa fase, devendo, como qualquer outra fase, possuir embasamento objetivo por meio de um espelho de prova e justificativas das notas atribuídas ao candidato. Quanto à essa afirmação temos como fundamento o pensamento de Francisco Rocha:

As provas orais devem ser avaliadas por mais de um examinador, aplicando-se fórmulas estatísticas para evitar que a avaliação distorcida de um único examinador prejudique ou beneficie um determinado candidato. A nota final do candidato consistirá na média das notas atribuídas por cada examinador, desprezando-se, segundo critérios estatísticos, eventuais distorções na avaliação de um deles. Isso quer dizer que não é válido que a banca em conjunto atribua uma nota ao candidato. É necessário que cada examinador, individualmente e sem interferência dos demais,

²⁰⁹ TRF4ª - AC 5062792-67.2021.4.04.7000, 12ª Turma, Relator LUIZ ANTONIO BONAT, julgado em 16/12/2022.

²¹⁰ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 127.

apresente o seu resultado, motivando-o.

Caso emblemático ocorreu em prova oral de Delegado de Polícia Civil de São Paulo, que aconteceu em agosto de 2025, em que os candidatos não tiveram a oportunidade de recurso administrativo dessa fase, nem sequer tiveram acesso ao espelho de prova ou a sua nota causa da reprovação,²¹¹ faltando transparência e oportunidade recursal para os candidatos que foram reprovados nessa etapa. O resultado foi a judicialização, em ações individuais e coletiva,²¹² por parte dos candidatos afetados para acesso à gravação e espelho de prova.

Quanto à objetividade e à transparência, ambas obrigatórias, nas provas orais, o TRF da 5ª Região decidiu, em AC nº 522936/RN, que:

A inobservância do art. 13, § 3º, do Decreto 6.944/092 – dispositivo que determina sejam as provas orais ou defesas de memoriais, em sede de concursos públicos, realizadas em sessão pública e gravadas para efeito de registro e avaliação – engendra lacuna que não pode ser amalgamada por mero registro em papel das notas e da presença das pessoas no local da prova, posto que tudo isso não tem o condão de reproduzir o que de fato ocorreu durante a apresentação e o que ensejou, de forma clara, a reprovação do candidato.²¹³

Ainda, recente decisão do STJ em caso análogo, relativo ao último concurso para o cargo de Juiz Federal do TRF da 4ª Região:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA JUIZ FEDERAL DA 4ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DA BANCA EXAMINADORA ACERCA DOS CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO UTILIZADOS PARA A CORREÇÃO DA PROVA DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 50 DA LEI 9.784/1999 E AOS PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, TRANSPARÊNCIA E MOTIVAÇÃO. 1. A jurisprudência deste STJ segue o entendimento da Suprema Corte no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário substituir a banca examinadora de concursos públicos para reexaminar o conteúdo das questões e os critérios de correção utilizados, cingindo-se a sua atuação ao controle jurisdicional em situações concretas de ilegalidade. 2. No caso dos autos, é possível constatar que os espelhos de correções das provas de sentença penal não apresentaram a devida motivação para a prática do ato consistente na atribuição de nota aos candidatos, porquanto divulgados apenas critérios genéricos, desacompanhados do padrão de resposta e das notas a eles atribuídas. 3. Tal situação configura ofensa aos princípios da publicidade e da motivação, além das garantias do contraditório e da ampla defesa, a legitimar a atuação do Poder Judiciário em controle de legalidade. Precedentes: AgInt no RMS n. 52.691/DF, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 17/6/2022; RMS 56.639/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maria Filho, Rel. p/ Acórdão Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 09/05/2019. 4. Agravo interno não provido.²¹⁴

A posição desses candidatos gera grande incerteza jurídica, trazendo demasiada

²¹¹ DOUGLAS, William. Prova oral de delegado da PC/SP e a Constituição Federal. O Dia (Rio de Janeiro), seção Opinião, 15 ago. 2025. Disponível em: <https://odia.ig.com.br/opiniao/2025/08/7111785-prova-oral-de-delegado-da-pc-sp-e-a-constituicao-federal.html> . Acesso em 03 set. 2025.

²¹² TJSP – 1º Grau - Ação Popular de nº 1083235-09.2025.8.26.0053.

²¹³ TRF 5ª Região. AC n. 522936/RN, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro. Disponível em: . Acesso em: 3 set. 2025.

²¹⁴ AgInt no RMS n. 60.971/RS, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024.

insegurança para todo o procedimento de seleção desses agentes públicos, além da falta de transparência, impossibilidade de verificação da higidez de isonomia no certame e consequente judicialização em massa.²¹⁵

Mesmo já havendo consenso com tema de repercussão geral, a judicialização quanto às questões objetivas ou discursivas das provas dos certames públicos ainda é uma das causas que chegam ao Poder Judiciário, sendo demandas repetitivas que geram diversos custos pelo excesso de judicialização. Não apenas provas objetivas e discursivas, como as provas orais, a exemplo da prova de Delegado de São Paulo, vem sendo motivo de judicialização pelos candidatos.

3.5.3 Quanto ao requisito relacionado à idade e altura do candidato

Ao adentrar na temática quanto aos requisitos de altura ou de idade mínima, estes são permitidos desde que haja previsão legal e que seja razoável e proporcional ao cargo que pretende ser preenchido. O mencionado entendimento tem como exemplo a manifestação do STF favoravelmente à limitação de idade mínima e máxima para o cargo de agente penitenciário (hoje substituído pelo cargo de policial penal, introduzido na Constituição Federal em seu art. 144, VI e parágrafo 5º) considerando as peculiaridades das atividades militares.²¹⁶

No entanto, ainda existem alguns pontos de divergências quanto à questão desse limite de idade. Vários Estados possuem legislação própria que traz limitação de idade, diferentes, para as carreiras policiais, em especial, a Militar. Como é de conhecimento e garantia Constitucional, as restrições trazidas para exercer alguma profissão devem ter embasamento e deve justificar tal requisito para que seja válida, com fundamento no art. 5º, inciso XIII que disserta ser “livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

Ocorre que, em uma mesma região, como por exemplo a região nordeste, existem diferentes limites etários para o ingresso na Polícia Militar de um Estado para outro. Diante disso pergunta-se: o que justificaria essa diferença de limites relacionados à idade e restrição para o mesmo cargo, mas em Estados diferentes?

Para fundamentar essa afirmação, vale observar o caso da Polícia Militar do Rio Grande

²¹⁵ Foram constatadas em torno de 59 ações individuais, por Mandado de Segurança, no concurso de Delegado da Polícia Civil de São Paulo, distribuídas entre as Varas da Fazenda Pública de São Paulo, sendo as liminares, que já foram analisadas, entre indeferidas e deferidas parcialmente. Algumas ações: MS – Ações de nº 1082104-96.2025.8.26.0053 e 1081939-49.2025.8.26.0053 (liminares indeferidas), MS – Ações de nº 1081853-78.2025.8.26.005, 1080877-71.2025.8.26.0053 e 1081983-68.2025.8.26.0053 (liminares parcialmente deferidas).

²¹⁶ AgRg no RMS 41515/BA. Agrado Recidental no Recurso de Mandado de Segurança. 2013/0070106-0. Rel. Min. Herman Benjamin. 2ª turma. Dj 10/05/2013.

do Norte, em que a faixa etária de participação passa a ser de, no mínimo, 21 anos e, no máximo 35 anos.²¹⁷ Já quando observamos a Polícia Militar de Alagoas, a idade é compreendida entre 18 anos e 30 anos na data de inscrição no concurso.²¹⁸ Ou seja, cada Estado possui uma legislação que estabelece limite etário diferente para a investidura em cargo de carreira policial.

Como já demonstrado, a própria Constituição, e o STF reafirmou, que é possível a solicitação de certos requisitos diante de devida justificação para o cargo ou função almejado. Não se questiona a possibilidade de haver uma limitação quanto à idade do candidato, pois delimitar idade para uma carreira que está intimamente ligada com o condicionamento físico e a saúde do candidato, demonstra ter embasamento para tal requisição, porém questiona-se: Qual seria o fundamento para essa diferença de idade no Rio Grande do Norte e em Alagoas para o mesmo tipo de certame, para uma mesma carreira, para o mesmo cargo?

A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que a norma constitucional que proíbe tratamento normativo discriminatório, em razão da idade, para efeito de ingresso no concurso público, não se reveste de caráter absoluto, sendo legítima, em consequência de natureza e conteúdo ocupacional do cargo público a ser provido, entendimento este que também se aplica relativamente a outros limites para acesso a cargos públicos, como limite de altura.²¹⁹

O STF reconheceu a repercussão geral do assunto sobre o limite de idade, mais comum em concursos para as carreiras policiais. A Suprema Corte possui pronunciamentos reiterados no sentido de não poder exigir como critério de admissão não haver o candidato ultrapassado determinada idade, correndo à conta de exceção situações concretas em que o cargo a ser exercido engloba atividade a exigir a observância de certo limite. Mostra-se pouco razoável a fixação, contida em edital, de idade máxima - 28 anos - que alcança ambos os sexos para ingresso como soldado policial militar.²²⁰

Também traz entendimento quanto à exigência de idade mínima em relação ao concurso para Delegado de Polícia do Estado do Rio de Janeiro, em que concluiu pela ilegitimidade da exigência da idade mínima de 35 anos, sendo uma violação às normas dos artigos 7, inciso XXX, e 37, inciso I, da Constituição Federal.²²¹

Nossa Carta Magna, em face do princípio da igualdade, aplicável ao sistema de pessoal

²¹⁷ A nova legislação promove uma alteração da Lei 4.630 de 1976, que diz respeito ao estatuto dos policiais militares do Rio Grande do Norte. Entre as mudanças estão a estatura e as idades mínima e máxima.

²¹⁸ Concurso Polícia Militar AL, de 17/05/2021. Notícia disponível em: <https://www.concursosmilitares.com.br/concurso-policia-militar-alagoas/>. Acesso em abr. 2023.

²¹⁹ CUNHA JUNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. rev. amp. atual. Bahia: Juspodivm, 2009, p. 663 – 664.

²²⁰ RE 345598 AgRg/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma. DJ 19/08/2005.

²²¹ RE 140945/RJ, Rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma. DJ 22/09/1995.

civil, veda diferença de critérios de admissão em razão de idade, ressalvadas as hipóteses expressamente previstas na Lei e aquelas em que a referida limitação constitua requisito necessário em face da natureza e das atribuições do cargo a preencher.²²²

As jurisprudências citadas indicam que, apesar de haver a possibilidade de certa distinção de tratamento permitida por lei, conforme afirma nossa Carta Magna em seu artigo 5º, inciso XIII, diante de uma atividade de risco que é a área da segurança pública, não se tem um consenso de qual idade limite seria adequada, já que em cada Estado do Brasil possui um diferente limite de idade, por exemplo. Questiona-se então: em que consiste essa distinção?

O presente trabalho tem por fundamento de estudo a análise das divergências de requisitos na aplicação de provas dos certames públicos, estas que acabam por gerar grande litigância perante o Poder Judiciário, acionado frequentemente em questões dessa temática. É perceptível que cada Estado age de forma diferente ao requisitar diferentes faixas etárias mínimas e máximas, ou até mesmo, altura mínima, observadas especialmente em concursos para o cargo de polícia.

Ao passar a abordar o requisito obrigatório relacionado à altura mínima, conforme sentença proferida pelo Juiz Federal, Marcelo Cardozo da Silva temos a seguinte ementa:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AERONÁUTICA. VOLUNTÁRIO. LIMITE DE ALTURA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ILEGALIDADE DO EDITAL. 1. A jurisprudência deste TRF4 tem autorizado os candidatos a participarem dos processos seletivos para o ingresso nas Forças Armadas quando não há previsão em lei que ampare a exigência do edital, sendo ilegal a fixação de critério exclusivamente baseado em ato normativo infralegal. 2. Cabe ressaltar que a exigência de estatura mínima para a atividade de pedagogia não se mostra adequada ao regular exercício do cargo.²²³

De tal modo, para exigências quanto ao requisito da altura do candidato, será necessária a existência de lei e a observância da razoabilidade e proporcionalidade que demonstre a necessária e devida adequação para o exercício regular do cargo almejado.

Diante desse contexto, a 11ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por maioria, negou a apelação da União contra a decisão da 5ª Vara da Seção Judiciária do Pará, a qual determinou que a candidata que participou do concurso para o Corpo Auxiliar de Praças da Marinha pudesse continuar no concurso, ser nomeada e empossada mesmo sem atender ao requisito de altura mínima para o cargo.²²⁴

²²² RE 140945/RJ, Rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma. DJ 22/09/1995.

²²³ TRF4ª, RemNec 5010169-40.2023.4.04.7102, 3ª Turma, Relator ROGERIO FAVRETO, julgado em 05/11/2024.

²²⁴ *Candidata garante direito de seguir em concurso mesmo sem atender à exigência de altura prevista no edital.* Notícia disponível em: <https://www.trf1.jus.br/trf1/noticias/candidata-garante-direito-de-seguir-em-concurso-mesmo-sem-atender-a-exigencia-de-altura-prevista-no-edital>-. Acesso em abr. 2025.

Estudando os autos, constata-se que a candidata, por não atingir a altura mínima de 1,54m exigida no edital, foi eliminada do certame. Em duas medições, ela obteve 1,52m e 1,53m, respectivamente. O relator, desembargador federal Rafael Paulo em seu voto afirmou que conforme já decidiu o STJ:

A previsão genérica de cumprimento de requisitos antropométricos definidos em Instrução do Comando da Aeronáutica do inciso XV do art. 20 da Lei 12.464/2009 não se traduz em imposição expressa e específica pertinente à altura mínima, de modo, à inexistência de lei em sentido formal, a imposição realizada apenas em edital e instruções do comando da aeronáutica não permite a desclassificação da autora.²²⁵

Ao analisar a hipótese, o relator verificou que a jurisprudência do STF e do STJ sustentou que a exigência de altura mínima é legítima desde que prevista em lei específica e não apenas no edital, como ocorrera no caso em questão.

Diante da exigência apenas em edital, a exclusão da candidata do concurso foi considerada ilegal. Ainda segundo o relator, apesar de os requisitos de idade, altura e peso serem definidos para atender às particularidades da formação militar, como dedicação ao treinamento, boa condição física e emocional, uso de armamentos pesados e equipamentos, padronização no desempenho e necessidades logísticas da Força Aérea devem ser levadas em conta as especificidades de cada caso.

Nesta oportunidade, afirmou que não se configurava violação ao princípio da separação dos poderes a intervenção judicial, uma vez que foi constatada a violação de princípios norteadores do direito, como o da razoabilidade e proporcionalidade, tendendo a reconhecer a ilegalidade de atos administrativos, ainda que discricionários, porquanto eivados de vícios cuja nulidade se fez imperativa.

Não o bastante, também necessária uma uniformização de entendimento quanto ao limite mínimo e máximo de idades, uma vez que exigir certa faixa etária não se questiona, mas sim a diferença de faixa de uma localidade para outra, ou a diferença de altura mínima (ou nem exigir) de um Estado para outro; isto que vem gerando bastante judicialização.

Ocorre que, ao limitar a altura de uma policial em 1,55 (um metro e cinquenta e cinco centímetros), seria razoável e proporcional eliminar uma candidata que tem 1,54 (um metro e cinquenta e quatro centímetros), mesmo esta candidata tendo comprovado todos os outros atributos físicos? A candidata seria menos capaz por conta de 0,1 (zero virgula um centímetro)? São casos como esse que costumam chegar às portas do Judiciário, gerando uma sobrecarga de demandas repetitivas sobre casos semelhantes quanto à estatura do candidato²²⁶.

²²⁵ TRF1ª – Processo: 0019322-24.2013.4.01.3900. Rel. Min. Rafael Paulo. DJ: 09/08/2024.

²²⁶ Casos relacionados à altura do candidato do TRF5ª - Precedentes - Processo: 08004511520184058300, Apelação Cível, Desembargador Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho (Convocado), 2ª Turma, Julgamento:

Ao analisar as demandas judicializadas, é possível observar que, por mais que haja divergências quanto à idade ou à altura entre Estados, ambos os requisitos são permitidos, desde que existentes em lei e que sejam razoáveis e proporcionais ao cargo/função que o candidato está concorrendo. Todavia, apesar da permissiva, ainda são dois dos motivos, tradicionais, que fazem muitos candidatos judicializar devido a peculiaridades divergentes existentes de um local para outro.

3.5.4 Quanto ao teste de aptidão física (taf) em concursos de carreiras policiais

Especialmente nos concursos para a Segurança Pública e, em alguns casos, para determinados cargos, tais como concursos para Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, o teste de aptidão física é uma das fases na qual o candidato precisa se submeter a determinados exercícios para comprovar sua aptidão física para exercer a função que almeja.

Como não existe uma norma geral que discipline em quais casos devem ser os candidatos submetidos a provas físicas, a doutrina brasileira reconhece que 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 da prova física como fase do concurso.²²⁷

Para que alcancem o êxito esperado, as regras devem constar no instrumento editalício de forma clara, mas também devem ser razoáveis, proporcionais e devidamente fundamentadas quanto à sua necessidade, permitindo um adequado desempenho das atividades administrativas.

O princípio da razoabilidade e proporcionalidade foi mencionado em decisão do concurso da Polícia Rodoviária Federal, ocorrido em Florianópolis/SC, em relação às condições da pista de corrida construída em pó de brita batida com areia, agravando-se pelo fato de conter depressões, buracos e irregularidades, somado ao fato de chuvas intensas no dia da prova, ocasião em que, por ser de areia, havia bastante lama. Em decisão, foi determinada a reexecução do TAF em condições apropriadas, isto é, com a pista em bom estado de manutenção em comparação com aquelas realizadas em outros estados da federação com fundamento no princípio da razoabilidade e proporcionalidade.²²⁸

05/02/2019. Processo: 08157856020184050000, Agravo De Instrumento, Desembargador Federal Cid Marconi Gurgel De Souza, 3ª Turma, Julgamento: 06/02/2020. Processo: 08089479620214050000, Agravo de Instrumento, Desembargador Federal Ivan Lira De Carvalho (Convocado), 3ª Turma, Julgamento: 28/10/2021. Processo: 08039585220164058300, Apelação Cível, Desembargador Federal Rogério de Meneses Fialho Moreira, 3ª Turma, Julgamento: 25/01/2024.

²²⁷ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. *Apud.* CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 377 e 378.

²²⁸ TRF4ª - Processo: 5043488-33.2021.4.04.0000, Agravo De Instrumento, Desembargadora Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, 4ª Turma, Julgamento: 16/02/2022.

Tais fundamentos nos levam ao princípio basilar de toda a competição de uma seleção, o princípio da igualdade, uma vez que os candidatos de Florianópolis merecem ser igualmente tratados e realizar o TAF em boas e iguais condições de todos os outros candidatos que prestaram a mesma etapa em outros locais, pois o concurso foi a nível federal e ocorreu em todos os estados.

Ocorre que diversos casos chegam às portas do Judiciário por desrespeito às condições de estrutura do local ofertado para o teste, falta de exames médicos prévios (o que ressalta a importância de realizar os exames médicos antes da fase física e não apenas apresentar atestado médico), a falta de adaptação dos exercícios para pessoas com deficiência, como já falado no item 3.2.1, o que fere o tratamento isonômico e saúde dos candidatos ao se submeterem aos testes em condições irregulares.

A importância de respeitar condições estruturais, horário de sua realização e exigência de exames médicos prévios demonstram não apenas o respeito pela isonomia, mas também uma garantia de integridade para o candidato e um seguro para a própria Administração Pública, que não deseja a perda de pessoas ou ser acionada na Justiça, como em alguns concursos em que houve mortes.

No concurso para Polícia Civil do Rio Grande do Norte, realizado no ano de 2021, um candidato faleceu durante a realização do teste físico, tendo uma parada cardíaca horas após ter passado mal e caído durante a corrida na pista de atletismo do local escolhido.²²⁹ Esse não é o primeiro caso de morte durante testes físicos, o que gera questionamento quanto a falta de parâmetro único para a realização dos testes, já que existem diferentes exigências para a área de segurança, por vezes desproporcionais e desarrazoadas, bem como candidatos que, por vezes, são submetidos a péssima estrutura do local escolhido e submetidos a temperaturas bastante elevadas no momento da corrida, um dos exercícios que sempre está presente nos testes físicos.

Cita-se, como exemplo, o concurso para soldado da Polícia Militar de Mato Grosso do Sul – PMMS, em que vários candidatos passaram mal, resultando em uma morte. Segundo o meteorologista Natálio Abraão, no horário da corrida, a temperatura estava em 33° C e a umidade relativa do ar, 21%. O especialista reforçou que as condições climáticas do dia que ocorreu o teste foram as mesmas dos últimos 5 dias - temperaturas altas e tempo muito seco.²³⁰

²²⁹ *Candidato que morreu no RN é o quinto a falecer em TAFs ou treinamentos neste ano.* Site Redação Tribuna do Norte. Notícia disponível em: <https://tribunadonorte.com.br/natal/candidato-que-morreu-no-rn-e-o-quinto-a-falecer-em-tafs-ou-treinamentos-neste-ano/>. Acesso em Mar. 2025.

²³⁰ Reportagem disponível na íntegra em: <https://g1.globo.com/ms/mato-grosso-do-sul/noticia/2023/08/04/alem-do-jovem-de-25-anos-que-morreu-apos-teste-de-aptidao-para-concurso-da-pm-outras-20-candidatos-passaram->

Os casos de morte durante os testes físicos acarretam, além da perda de vidas, ações indenizatórias das famílias contra a Administração Pública, gerando uma responsabilidade que poderia ter sido evitada se o procedimento tivesse sido melhor planejado, no intuito de garantir a integridade física dos candidatos e não excluir a todo custo.

A importância de um planejamento e delimitação de regras mínimas basilares sobre o tema é de suma importância, não apenas para os candidatos terem mais confiança no certame, como também para a própria Administração Pública, uma vez que, ao realizar testes físicos é preciso fornecer uma mínima estrutura e condições de segurança para que cessem os óbitos em testes que levam à exaustão máxima do candidato, na maioria das vezes relacionado ao horário em que estão realizando.

Por meio de ações judiciais que chegaram até o advogado Renan Freitas, ele afirma ter observado algumas temáticas específicas que causam judicialização dos candidatos:

A desproporcionalidade entre o esforço físico exigido e as atribuições do cargo em disputa; o cerceamento de defesa (por ausência de oportunidade de interposição de recurso administrativo ou por falta de motivação do ato que reprovou o participante); descumprimento das regras expostas no edital; excesso de formalismo para exigir atestado médico nos exatos termos do edital.²³¹

No objetivo de garantir a integridade física dos candidatos e futuras ações contra a Administração, foi constatada a existência do Projeto de Lei de nº 109/2024, do deputado Júlio Cesar Ribeiro, do partido Republicanos, cuja intenção é a regulação dos critérios para realização de testes de aptidão física em concurso público.²³² A finalidade da proposta é rever os critérios adotados nas provas de aptidão física levando em consideração a necessidade de mudanças em decorrência de problemas constatados na aplicação dos testes físicos.

A proposta se preocupa com a questão do horário em que serão submetidos, os candidatos, ao teste, proibindo os exames de ser aplicados das 10 às 16 horas e indicando a obrigatoriedade, no local das provas, da presença de profissionais da área de saúde e unidade de terapia intensiva móvel. Também prevê que as seleções deverão contar com critérios mínimos diferenciados para homens e mulheres, de acordo com critérios etários e fisiológicos, como já ocorre em boa parte dos concursos.

Alguns concursos já invertem a ordem das etapas, exigindo a realização de exames médicos completos antes da realização dos testes físicos, além da solicitação de atestado médico emitido com 15 dias antes do dia do teste.

mal.ghtml. Acesso em mar. 2025.

²³¹ FREITAS, Renan. **Concurso público - uma análise jurisprudencial e doutrinária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 167.

²³² Inteiro teor do Projeto de Lei de nº 109/2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2417104>. Acesso em Mar. 2025.

A inversão de fases demonstra uma preocupação prévia para saber como está a saúde do candidato para poder ser submetido ao teste em condições de segurança e estrutura. Alguns até descobrem doenças que sequer sabia que possuía, o que demonstra a importância de a etapa médica ser anterior ao teste físico. São medidas que precisam ser aplicadas para atingir o real objetivo, o de selecionar os mais aptos para aquela função almejada e não levar candidatos a óbito.

Alguns casos podem ser citados, como por exemplo, o Recurso Extraordinário com Agravo de nº 1128909. Nesse caso, constatou-se que houve exigência desproporcional para concorrer ao cargo de oficial médico da Polícia do Estado do Paraná, sendo a decisão fundamentada em jurisprudência do STF, o qual citou em seu acórdão os processos: RE 505654 AgR (1ªT), RE 598969 AgR (2ªT), ARE 927803 AgR (1ªT).²³³

São demandas como essas, relacionadas à essa etapa do concurso, que são bem comuns de serem postas à decisão dos magistrados, o que fortalece a necessidade imperativa de regulamentação sobre o tema, tendo, na lei, a obrigatoriedade, por exemplo, da etapa médica ser anterior ao teste físico e estabelecer a proibição de realização desses testes em horários de temperaturas extremas.

3.5.5 Quanto à etapa médica e exame psicológico

Ser ou não reprovado em etapa médica decorre de um ato administrativo em que motivação, finalidade, adequação e proporcionalidade podem ter sua apreciação realizada pelo Poder Judiciário.²³⁴ As hipóteses de reprovação médica devem estar previstas no edital, conforme o princípio da vinculação ao edital e legalidade, assim como a realização e obrigatoriedade do exame psicológico.

Nos casos analisados quanto às questões médicas, um exemplo de arbitrariedade e desrespeito ao razoável e proporcional ocorreu no edital da Polícia Civil do Estado de Pernambuco, em que Ministério Público de Pernambuco recebeu denúncias, entre elas, a atribuição da condição de albinismo como sendo uma doença e, conseqüentemente, gerando a exclusão do candidato.²³⁵ Não apenas esse ponto controverso, mas também houve o questionamento quanto às doenças hepáticas, pancreáticas e doenças inflamatórias intestinais.

Outro ponto de debate que chegou às portas do Judiciário foi relacionado a pessoas que

²³³ ARE 1128909 AgR, Relator(a): Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 26-10-2018, Processo Eletrônico DJe-253. DIVULG 27-11-2018. PUBLIC 28-11-2018.

²³⁴ FREITAS, Renan. **Concurso público - uma análise jurisprudencial e doutrinária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 179.

²³⁵ Matéria disponível em: <https://nuceconcursos.com.br/pcpe-ministerio-publico-investigara-suposta-irregularidade-no-edital/>. Acesso em Mar. 2025.

tinham tido câncer, há alguns anos, e que estavam sendo excluídas dos certames. O STF, em Recurso Extraordinário de nº 886131, considerou essa exigência editalícia inconstitucional.²³⁶ Essa decisão considerou que a vedação viola direitos fundamentais garantidos constitucionalmente, tais como: dignidade da pessoa humana, direito à igualdade e ao trabalho, princípio da impessoalidade e acessibilidade aos cargos públicos e eficiência administrativa, pois restringe o acesso a profissionais qualificados sem justificativa razoável. Ainda segundo o Supremo, a recidiva da doença não pode ser motivo a impedir a posse, configurando uma discriminação injustificada e violação da dignidade humana.

A falta de clareza e, por vezes, ambiguidades no edital quanto às questões de avaliação médica, levam a diversas linhas de interpretação e tem sido uma das causas que ainda chegam ao Poder Judiciário à procura de respostas.

Em decisão do TRF da 5ª região, uma candidata havia sido eliminada do certame por suposta apresentação de documentos não condizentes com as especificações do edital. Contudo, ao ser analisado pela Juíza Federal de 1º grau, constatou-se que eliminação da autora foi ilegal pelos seguintes motivos: 1) o edital do certame não especificou a quantidade de assinaturas que deveriam ser lançadas no laudo a ser apresentado pelos candidatos, no momento da avaliação biopsicossocial; e 2) a não aceitação do documento pela banca examinadora, ao argumento de que já ultrapassado o horário fixado para a sua recepção, após o esforço da autora em colher as demais assinaturas dos profissionais exigidas pela banca, extrapolou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, não ensejando o comportamento da autora prejuízo à Administração ou a terceiros e sendo ele compreensível em razão da lacuna do edital.²³⁷

Percebe-se claramente a afronta aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade no caso acima não apenas o fato de falta de clareza e transparência nas informações editalícias, como também a existência de doenças que não são incapacitantes ou sejam justificantes para exclusão de candidatos, tais como: diabetes ou anemia leve, que não deveriam excluir o candidato do certame, exatamente com base nos princípios acima mencionados. Todavia, tem sido motivo de exclusão e judicialização por parte dos candidatos.

Ainda na mesma linha de reflexão sobre a temática da saúde do candidato, cita-se o exemplo proferido pelo TRF 4ª região em seleção de militar temporário:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR TEMPORÁRIO. PROCESSO SELETIVO. CANDIDATO TIDO COMO NÃO APTO PELA PERÍCIA MÉDICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 1. A decisão administrativa limitou-se a

²³⁶ RE nº 886131/MG, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 30/11/2023.

²³⁷ TRF5ª - Processo: 08012197120234058200, Apelação / Remessa Necessária, Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, 5ª Turma, Julgamento: 12/11/2024.

a referir dois diagnósticos - CID E66 (Obesidade) e CID D64. 9 (Anemia não especificada), sem explicitar porque a condição da obesa seria incompatível com desempenho das atribuições da candidata, que almeja vaga relacionada a serviços jurídicos, ou de que maneira anemia leve pode ser enquadrada como uma doença cuja gravidade seja incompatível ou cujo agravamento possa ser incompatível com o exercício da atividade pretendida. 2. Levando em conta os princípios do contraditório e do devido processo legal, deve ser reincluída a candidata no processo seletivo até que seja proferido novo parecer, devidamente fundamentado, pela Junta Superior de Saúde da Diretoria de Saúde da Aeronáutica. 3. Considerando o caráter genérico do parecer, deve ser reconhecida a deficiência de fundamentação, pelo que deve ser garantida a participação da impetrante no processo seletivo. 4. Apelação e remessa oficial desprovidas.²³⁸

Dessa forma, entende-se que a exclusão por motivo de doença deve apenas ocorrer caso seja uma condição incapacitante em que afete diretamente o exercício das funções do cargo almejado, com fundamento na razoabilidade e na proporcionalidade das medidas e razões, bem como na transparência das informações e avaliações realizadas pela banca médica.

Nas diversas decisões encontradas por esta pesquisadora durante sua busca, a base de fundamentação dos magistrados é de que toda vez que for constatada uma ambiguidade e o comando do edital possuir duas interpretações possíveis, a presunção, em regra, deverá recair contra a Administração Pública, prevalecendo a interpretação mais favorável ao candidato.²³⁹

Adentrando no assunto relacionado aos testes psicotécnicos, segundo Fábio Lins, tais testes têm uma especial ênfase, pois é a busca da Administração Pública (nem sempre exitosa) em reconhecer as aptidões dos candidatos que serão seus servidores, seguindo o perfil idealizado e traçado de acordo com as atividades peculiares de cada vaga.²⁴⁰

Quando tratamos sobre a exigência de exames psicológicos, ela deve estar prevista tanto em lei como em edital e, também, prever quais os requisitos que serão testados e o resultado que se espera. Tudo isso com o objetivo de deixar o mais claro possível esta etapa.

Assim, a realização do exame psicológico deve estar regulamentada, e também, igualmente dispostos, os critérios que justificam as restrições ao acesso a cargos públicos por questões de saúde. Alguns pontos ainda são aceitos como válidos justificando tais restrições tem a ver com limitações que forem excepcionais e baseadas na legalidade; justificadas pela natureza do cargo e funções a serem desempenhadas; e terem critérios objetivos e proporcionais, sem discriminação arbitrária.

Ao recrutar pessoas para as vagas, tanto no setor privado quanto no público, é perceptível que existem perfis ideais para o desenvolvimento de atribuições e responsabilidades

²³⁸ TRF4ª, ApRemNec 5029246-32.2023.4.04.7200, 3ª Turma, Relator para Acórdão Rodrigo Koehler Ribeiro, julgado em 18/02/2025.

²³⁹ TRF 5ª - Processo: 08055682020234058200, Apelação Cível, Desembargador Federal Cid Marconi Gurgel De Souza, 3ª Turma, Julgamento: 15/08/2024.

²⁴⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 382.

inerentes a quaisquer tarefas. Todavia, tais testes precisam ser realizados com a maior objetividade e transparência para que seja evitada as inúmeras ações.

Nessa linha, Fábio Galle afirma que inúmeras seleções públicas vêm se arrastando no Judiciário mesmo após anos da sua realização, propiciando uma situação de falta de certeza para o candidato e para a instituição contratante.²⁴¹

A tentativa é que as avaliações psicológicas sejam objetivas e transparentes quanto aos testes que serão aplicados e quais os traços de personalidade que se busca do candidato, seja para um concurso de carreira policial ou para magistério, por exemplo.

A fundamentação que permite a submissão dos candidatos a esse tipo de avaliação está presente tanto na Constituição Federal, em seu art. 37, inciso I, como no inciso VI do art. 5º da Lei nº 8.112/90 e Decreto nº 6.944/09, alterado pelo de tomo 7.308/2010, art. 14, parágrafos 1º ao 5º, e art. 14-A, parágrafos 1º ao 5º, existindo também em outras leis, fora do âmbito federal.

O Conselho Federal de Psicologia – CFP regulamentou a avaliação psicológica por meio da publicação da Resolução CFP nº 002/2016, que atualmente vigora. Para estabelecer as diretrizes de realização da Avaliação Psicológica, no exercício profissional do psicólogo, e para regulamentar o Sistema de Avaliação de Testes Psicológicos – SATEPSI, foi criada a Resolução CFP de nº 009/2018.

O STF e o STJ já se posicionaram quanto à legitimidade da previsão de realização de exame psicotécnico em concursos públicos, desde que haja previsão na lei e no edital do certame de forma objetiva, apresentando os critérios adotados e resguardando o direito de recurso revisional pelo candidato.²⁴²

Sobre a temática, o STF possui Súmula Vinculante nº 44 que reafirma que “só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”. Ainda assim, algumas dificuldades que envolvem a temática da exigência desses testes em concursos ainda existem e chegam ao Judiciário, causando demandas judiciais relacionadas ao tema.

Analisando mais um caso concreto sobre o tema, em concurso para o cargo de Delegado da Polícia Federal, a decisão pela contra indicação da candidata se deu pela legitimidade da exigência do exame psicotécnico destinado ao provimento de determinados cargos ou empregos

²⁴¹ GALLE, Fábio. **A legalidade das avaliações psicológicas em concursos públicos**. Blumenau: Nova Terra, 2011, p. 10.

²⁴² STJ: AgRg no RMS 43.362/AC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017. STF: MS 30.822/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, publicado no Dje-124 em 26/06/2012; e AgRg no RE 612.821/DF, Relator Min. Ayres Britto, Segunda Turma, publicado no Dje-104 em 1/6/2011.

públicos, desde que prevista em lei, em consonância ao disposto pela Constituição Federal, no seu art. 37, I.²⁴³

Na mesma linha, o seguinte entendimento proferido pelo TRF 4ª região:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA. ANÁLISE DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PELA ADMINISTRAÇÃO. LEGALIDADE. Não há violação ao requisito da objetividade dos testes psicológicos realizados quando eles se utilizaram de metodologia científica e tiveram seus resultados devidamente fundamentados. A banca examinadora responsável, respeitando critérios objetivos, poderá declarar a inaptidão de candidatos inscritos e cujas necessidades especiais os impossibilite do exercício das atribuições inerentes ao cargo para qual estiver concorrendo.²⁴⁴

Esse julgado reafirma a objetividade na metodologia utilizada e reforça a necessidade da clareza e transparência nessa etapa, assim como a necessidade de respeito à legalidade.

Outro caso ocorreu com a judicialização de demanda por candidato que participava de concurso público da Polícia Rodoviária Federal. A 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de Alagoas²⁴⁵ se deparou com a questão da legalidade de avaliação psicológica e complementar durante o curso de formação, sendo a União o polo passivo da ação.

Em apelação, a União, alegou que a parte autora arguiu que participou do concurso público destinado ao provimento de cargos na Polícia Rodoviária Federal, tendo obtido aprovação nas fases de provas objetiva e discursiva, bem como nas etapas de avaliação de capacidade física, exames de saúde, avaliação psicológica e investigação social, encontrando-se à época em fase de conclusão do curso de formação. Contudo, embora tenha sido considerada apta na avaliação psicológica inicial, foi convocada, em 25 de março de 2022, para a realização de um exame complementar, no qual foi declarada "inapta".²⁴⁶

Diante disso, a Administração Federal sustentou que: (i) a candidata não teria atendido integralmente às exigências estabelecidas no edital; (ii) ao Poder Judiciário não compete adentrar o mérito dos critérios estabelecidos em edital de concurso público, salvo quando houver evidente ilegalidade; (iii) o edital possui natureza vinculativa tanto para a Administração quanto para os candidatos, configurando-se como a “lei do concurso”; e (iv) o pleito da candidata, ao pretender seguir no certame sem o cumprimento de todos os requisitos, afrontaria o princípio da separação dos poderes, conforme entendimento consolidado pelo STF.

²⁴³ TRF 5º - Processo: 08062041620194058300, Apelação Cível, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, 2ª Turma, Julgamento: 25/02/2025.

²⁴⁴ TRF4ª - AC 5031857-06.2019.4.04.7100, 4ª Turma, Relator Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, julgado em 23/10/2024.

²⁴⁵ TRF5ª - Processo: 08005645120224058001, Apelação Cível, Desembargador Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho, 7ª Turma, Julgamento: 07/03/2023.

²⁴⁶ TRF5ª - Processo: 08005645120224058001, Apelação Cível, Desembargador Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho, 7ª Turma, Julgamento: 07/03/2023.

No contexto brasileiro, há uma certa resistência em utilizar esse método seletivo, especialmente pelas seguintes dificuldades: 1) uma duvidosa avaliação objetiva dos candidatos; 2) discutível relação dos mesmos com o mérito e capacidade; e 3) a inacessibilidade dos parâmetros de avaliação, o que se torna quase inviável a atividade de controle que se pode ter com o respeito ao referido método.²⁴⁷

Diante das decisões trazidas, é possível observar que os exames psicológicos devem ser realizados segundo parâmetros previamente estipulados e cientificamente fundamentados. Também devem ser utilizados métodos objetivos que não permitam que a qualificação do candidato dependa do fato de ser sido realizado pelo examinador A, B ou C. Ainda, a avaliação não pode ser dissociada do perfil que se deseja para o candidato para determinada vaga ofertada, uma vez que o perfil de um policial não será o mesmo de um defensor ou de um promotor.

Outra dificuldade percebida, durante a análise das decisões, foi a falta de acesso desses candidatos aos parâmetros de avaliação, pois acabam por não ter conhecimento ou qualquer tipo de explicação dos avaliadores que possam permitir uma reavaliação do que foi constatado. Dessa forma, ainda existe muita judicialização quando o tema é avaliação médica e/ou psicológica do candidato, diante da obscuridade e falta de acesso dos candidatos aos critérios e fundamentos que determinaram sua inaptidão e consequente exclusão do concurso.

3.5.6 Quanto à investigação social

A Administração Pública, ao selecionar os futuros servidores públicos para prestar serviços à coletividade de forma proba, transparente, moral e ética, realiza uma etapa de investigação social, ou seja, um exame da vida pregressa do candidato com o objetivo de comprovar sua idoneidade. São analisados fatos pretéritos e atuais da sua vida, tais como: antecedentes criminais, regularidade eleitoral, uso de drogas, dentre outros.

Em alguns cargos, a fase de investigação é ainda mais exigente, como, por exemplo, nos cargos relacionados à Segurança Pública,²⁴⁸ cargo que esta pesquisadora teve a oportunidade de ser aprovada e observar de perto o quão rigorosa é esta fase, uma vez que é neste momento que se torna possível auferir a conduta social do candidato e seu comportamento ante os deveres e proibições impostas ao ocupante do cargo de polícia.

Ao abordar a temática da investigação social e a questão a respeito da possibilidade do candidato que tenha sido condenado pelo Poder Judiciário pela prática de crime participar de

²⁴⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 383.

²⁴⁸ FREITAS, Renan. **Concurso público - uma análise jurisprudencial e doutrinária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 201.

processos seletivos de acesso à função pública é possível observar dois momentos distintos. Em primeiro, quanto à participação de candidato punido criminalmente no concurso público enquanto perduram os efeitos da condenação e, em segundo, depois de sua reabilitação criminal.²⁴⁹

Para Renan Freitas, os maiores problemas analisados quanto a judicialização de demandas relacionadas a fase de investigação é decorrente das omissões de informação, sendo este o principal motivo de reprovação de candidatos. O autor também menciona casos em que o candidato está respondendo à inquérito policial ou ação penal, porém ainda não julgado culpado.²⁵⁰

A matéria é problemática, em especial quando o candidato à função pública ainda está sendo acusado em processo criminal, sem qualquer decisão final condenatória. Entretanto, o ponto central é que a presunção de inocência é uma garantia constitucional, o que coloca em pauta a legalidade da reprovação daquele que ainda está respondendo a processo criminal ou possui registro de ocorrência policial.

A justificativa para adotar esse tipo de fase é que seria uma ferramenta na tentativa de excluir candidatos que tenham se comportado, no passado, de forma incompatível com o exercício da atividade pública, uma vez que toda a Administração Pública se submete ao princípio da moralidade. Assim, deve garantir que seu quadro de servidores seja ocupado por pessoas idôneas.

Em decisão do TRF 4ª região, corrobora-se a intenção da realização da investigação como etapa do certame público. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROCESSO SELETIVO. REQUISITOS. IDONEIDADE. INVESTIGAÇÃO SOCIAL DO CANDIDATO. NÃO RECOMENDAÇÃO PARA O CARGO. LEGALIDADE DA EXCLUSÃO DO CERTAME. AUSÊNCIA DE AFRONTA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ATO ADMINISTRATIVO. LEGALIDADE. I. É cediço que, para ser incorporado ao Exército, o candidato deve possuir "bons antecedentes e predicados morais que o recomendem ao ingresso nas Forças Armadas", constituindo dever de todo e qualquer militar "proceder de maneira ilibada na vida pública e particular" (art. 28, inciso XIII, da Lei n.º 6.880/80). Nessa perspectiva, é plenamente justificada a análise da vida pregressa dos candidatos, tendo a Administração discricionariedade para valorar as ocorrências negativas lançadas nos assentamentos de qualquer militar que pretenda ingressar ou retornar à Corporação. II. Não se desconhece a orientação firmada pelo e. Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no sentido de que inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição de antecedentes criminais, para fins de dosimetria da pena, ante o princípio constitucional da não culpabilidade (STF, Pleno, RE 591.054, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 17/12/2014, DJe 26/02/2015). Todavia, o que se está a referir é um conceito mais amplo - o de idoneidade moral -, que, além de distinto, exige uma análise global e

²⁴⁹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 306.

²⁵⁰ FREITAS, Renan. **Concurso público - uma análise jurisprudencial e doutrinária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 201-216.

contextualizada da conduta do indivíduo. Assim, a despeito de as ocorrências policiais não configurarem antecedentes criminais, elas constituem, em um juízo de cognição sumária, óbice à incorporação nas fileiras do Exército, por afrontarem os preceitos de ética militar previstos na Lei n.º 6.880/80. III. Ao contrário de um concurso público - em que a aprovação dentro do número de vagas disponíveis gera para o candidato direito subjetivo à nomeação -, a convocação na seleção militar é ato discricionário da Administração, não havendo se cogitar de garantia à incorporação. Some-se a isso o fato de que o exercício da autotutela autoriza, inclusive, a exclusão posterior do candidato, pelo menos enquanto não efetivada a sua incorporação. IV. À míngua de demonstração da probabilidade do direito e da existência de irregularidade na exclusão do agravante do processo seletivo, é de ser mantida a decisão agravada, prevalecendo, por ora, a presunção de legalidade dos atos administrativos impugnados.²⁵¹

Por esse fato, para não ocorrer a injustiça de exclusão do candidato, é preciso cautela e atenção quando se trata da verificação quanto à capacidade moral de cada candidato, analisando cada caso concreto individualmente para que não ocorram abusos ou o uso indevido da investigação social, ocorrendo discriminações injustas.

Todos os cargos exigem conduta proba e ética por parte do servidor, mas, em algumas carreiras, existe uma necessidade ainda maior; em especial para carreiras no âmbito da Polícia, Magistratura, Ministério Público, Corpo Diplomático, sendo de fundamental importância a idoneidade do candidato. A má investigação social compromete o exercício da função e prestação de serviços, assim como a garantia constitucional da presunção de inocência, além de discriminar candidatos de forma injusta.²⁵²

Nessa senda, em concurso de investigador de polícia com pretensão voltada à anulação do ato administrativo que excluiu o candidato do concurso e conseqüente reintegração nas demais fases, o Tribunal de Justiça de São Paulo compreendeu que não deveria prosperar a exclusão do candidato do certame sob o fundamento de que figurou como investigado em inquérito policial instaurado para apuração de suposto crime de concussão.²⁵³

Ao analisar os argumentos trazidos no processo, foi possível verificar que o inquérito policial havia sido arquivado a pedido do Ministério Público, ante a ausência de indícios do envolvimento do autor no crime, fato este que havia sido informado pelo autor no formulário de investigação social, não havendo sequer a omissão da informação por parte do candidato.

Dessa forma, foi inadmissível a sua exclusão do certame apenas por este fundamento, ocorrendo desproporcionalidade da conduta da Administração Pública, cuja discricionariedade excedeu os limites legais do ato administrativo. O autor não possuía antecedentes criminais e o

²⁵¹ TRF4ª - AG 5023009-19.2021.4.04.0000, 4ª Turma, Relatora Vivian Josete Pantaleão Caminha, juntado aos autos em 02/11/2021.

²⁵² CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 307.

²⁵³ TJSP; Apelação 1025472-31.2017.8.26.0053; Relator (a): Djalma Lofrano Filho; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 11ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/09/2018; Data de Registro: 06/09/2018

ato da administração acarretou ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, inciso LVII, da CF), sendo ele reintegrado ao concurso.

Para compreender a importância de uma investigação efetiva observa-se um caso mencionado pelo estudioso da temática, Fábio Lins, destacando-se o exemplo de concurso público realizado para um cargo em uma creche municipal, no qual determinado candidato estaria respondendo a processo criminal por abuso sexual de várias crianças. Supondo que já houve condenação em 1º grau e havendo provas inequívocas de participação do candidato nos fatos, mister é sua exclusão do certame. Entretanto, caso ele venha a ser futuramente inocentado por negativa de autoria ou materialidade, por exemplo, seria possível cogitar uma eventual reparação por parte do Estado para compensar a perda de uma oportunidade, mas, no caso, o interesse público exigia que a Administração Pública eliminasse o candidato do concurso com o objetivo de evitar possíveis riscos à coletividade.²⁵⁴

Nessa senda, “não é qualquer fato real, comprovado e imputável ao candidato que pode justificar sua eliminação do concurso. Os fatos devem ser graves, proporcionalmente à restrição que se perpetuará ao direito do candidato de acesso ao cargo ou emprego almejado”.²⁵⁵

São casos como esses que chegam às portas do Judiciário no objetivo de uma resposta por reparação de uma exclusão injusta e, por vezes, abusiva, que venha a ferir o direito e a presunção de inocência do candidato, ou a exclusão por alguma outra informação que deixou de constar, sem má fé, no momento de inserção dos dados.

3.5.7 Quanto à nomeação, posse e cadastro de reserva

Durante muito tempo argumentava-se que os candidatos aprovados no concurso público não tinham direito à nomeação, mas apenas a uma expectativa de que isso pudesse acontecer, dependendo da discricionariedade administrativa.

Após uma evolução na doutrina e na jurisprudência o direito de nomeação passou a ser reconhecido pelo Estado, assegurando que aqueles candidatos aprovados dentro das vagas ofertadas teriam direito à nomeação. Para fundamentar tal afirmação, tem-se como exemplo a decisão do STJ no Recurso em Mandado de Segurança de nº 20.718/SP²⁵⁶ e do STF no julgamento do RE nº 227.480/RJ, este que asseverou que o Estado a anunciar em edital a existência de vagas, obriga-se ao seu provimento, se houver candidatos aprovados.²⁵⁷ Assim,

²⁵⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 313.

²⁵⁵ ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. **Regime Jurídico dos Concursos Públicos**. São Paulo: Ed. Dialética, ano 2006, p. 94.

²⁵⁶ RMS 20718. Rel. Min. Paulo Medina. Sexta Turma. Data de julgamento 18.12.2007.

²⁵⁷ RE. 227.480/RJ, STF – Primeira Turma, Rel. Min. Carmen Lúcia, Julgamento 16.08.2008,. DJe. 157,. 20.08.2009.

torna-se um dever a convocação dentro do prazo de validade do concurso, obedecida a ordem de classificação.

Ao analisar processos judicializados relacionados à nomeação, percebe-se que a demora na admissão desses candidatos aprovados dentro das vagas, e no prazo de vigência do certame, vem acarretando ações para o direito líquido e certo que possuem.

Um exemplo, que ocorreu em 2022, foi o caso de uma candidata, aprovada em concurso, que obteve na Justiça Federal liminar determinando a sua nomeação para o cargo, depois de o órgão público informar, ainda durante o prazo de validade do certame, que não preencheria mais a vaga. A ação foi distribuída ao juiz Diógenes Tarcísio Marcelino Teixeira, da 3ª Vara Federal de Florianópolis, que considerou, conforme uma súmula do Supremo Tribunal Federal, que a nomeação nesse caso é um direito do candidato, desde que o concurso esteja válido, e afirmou em sua decisão que apenas em situações excepcionais a não contratação de servidores aprovados dentro do número de vagas originariamente previsto em editais de concursos públicos podem ser justificadas, não sendo consideradas excepcionais simples restrições orçamentárias, ainda que geradas pela pandemia causada pelos impactos da pandemia, esta que foi uma das alegações do órgão.²⁵⁸

Uma outra demanda adveio em agravo de instrumento que discutiu o pedido de candidato aprovado em concurso da UFRGS (Edital nº 12/2022) em que buscava tutela de urgência para ser incluído na lista de aprovados e, assim, convocado em razão da desistência de candidatos anteriormente nomeados para a vaga reservada a negros/pardos. O recorrente alegava que a desistência de concorrentes melhor classificados convolaria sua expectativa em direito à nomeação. Contudo, o Tribunal manteve a decisão que indeferiu a liminar, destacando que o edital é a ‘lei do concurso’ e que o Decreto nº 9.739/2019 fixou o número máximo de aprovados, não tendo o agravante figurado na lista final. Em decisão, ainda ressaltou que o Poder Judiciário apenas pode intervir quando detectadas situações de flagrante ilegalidade ou abuso, não sendo possível ampliar listas ou modificar critérios do certame. Assim, não se reconheceu direito imediato à nomeação em razão da desistência de outros candidatos, devendo a questão ser analisada no mérito após a instrução.²⁵⁹

Questão que também é relevante de discutir é a forma de convocação dos candidatos. Rita Tourinho afirma que não seria razoável exigir do candidato aprovado que acompanhasse diariamente as publicações em Diário Oficial, sendo mais razoável que haja a comunicação por

²⁵⁸ TRF 4ª Região - Mandado de Segurança nº 5001677-90.2022.4.04.7200. Trânsito em julgado em: 24/06/2022.

²⁵⁹ TRF4, AG 5027603-37.2025.4.04.0000, 4ª Turma, Relator Luís Alberto D Azevedo Aurvalle, julgado em 02/09/2025

carta ou telefone,²⁶⁰ garantido conhecimento do ato de nomeação e evitando a perda da oportunidade.

Outro ponto analisado foi quanto à legalidade da realização de concursos públicos exclusivamente com cadastro reserva. Segundo Rita Tourinho, “toda atuação administrativa deve ser respaldada em determinado interesse público”, ou seja, todo ato deve ser fundamentado para a satisfação de uma necessidade ou conveniência administrativa, uma vez que exige elevados custos, tanto para os candidatos como para a própria Administração, em conjunto com a necessidade de planejamento orçamentário para sua realização.

Em Alagoas, por exemplo, existe a Lei Ordinária nº 7.858/2016 que veda, em seu artigo 10, “a realização de concurso público com oferta simbólica de vagas ou que se destine exclusivamente à formação de cadastro de reserva”, bem como o artigo 11, inciso VIII, que assegura ser vedada a realização de “concurso que se destine, exclusivamente, à formação de cadastro de reserva”.²⁶¹

Nesse contexto, ao menos no Estado de Alagoas, não é permitido que um concurso seja realizado com 100% de vagas para cadastro reserva, uma vez que existem custos elevados para a Administração Pública, além de ter sua atuação respaldada na busca pelo interesse público e todo ato emanado deve ser devidamente fundamentado. A possibilidade de realizar concursos públicos apenas com cadastro reserva exigem justificações plausíveis e razoáveis, conforme salienta o Decreto nº 9.739/2019 em seu artigo 29.²⁶²

Vale ressaltar que por meio de decisão proferida pelo STJ, em alinhamento com decisão do STF, os candidatos aprovados em concurso, para cadastro reserva, não possuem direito líquido e certo à nomeação, estando sujeitos ao juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública.²⁶³

Na pesquisa realizada nos sites oficiais dos tribunais, em especial do TRF 4ª e 5ª regiões, foram constatadas causas judicializadas por realização de contratações temporárias ou terceirizados, como também novo concurso havendo candidatos aprovados em cadastro reserva

²⁶⁰ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 149.

²⁶¹ ALAGOAS. **Lei nº 7.858**, de 28 de dezembro de 2016. Estabelece normas gerais para realização de concurso público pela Administração Direta, Indireta, Autárquica e Fundacional do Estado de Alagoas. Maceió, AL: Diário Oficial do Estado, 31 dez. 2016.

²⁶² Decreto nº 9.739/2019. Art. 29: “Excepcionalmente, atendendo a pedido do órgão ou da entidade que demonstre a impossibilidade de se determinar, no prazo de validade do concurso público, o quantitativo de vagas necessário para pronto provimento, o Ministro de Estado da Economia poderá autorizar a realização de concurso público para formação de cadastro de reserva para provimento futuro”. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/d9739.htm. Acesso em 08 set. 2025.

²⁶³ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 151.

e, em concurso ainda vigente, esperando a convocação.

Entendimento do TRF 4ª região, em Apelação Cível da 3ª Turma, foi de que segundo jurisprudência do STF apenas existe direito subjetivo à nomeação de candidato aprovado em cadastro de reserva quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração, ou seja, havendo devida justificativa para a contratação de terceirizados não haveria preterição dos candidatos aprovados em cadastro reserva.

Assim, na apelação, a justificativa foi de que os empregados terceirizados não realizam a vigilância interna do hospital, já que a vigilância interna somente é realizada pelos servidores concursados, diferenciando a função do terceirizado e a função do servidor. Ainda foi alegado que a possibilidade de preenchimento de vagas temporárias decorreu do princípio da continuidade do serviço prestado, o que encontra justificativa, dada a sua essencialidade. A apelação, na mencionada decisão, foi desprovida.²⁶⁴

Compreende-se que a respeito da contratação temporária, não se fez presumir, por si só, a existência de vaga definitiva, uma vez que destinada à necessidade transitória de excepcional interesse público, nos termos do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal.

Segundo Fábio Lins, a existência dessa discricionariedade, por parte da Administração Pública, deve ser pela satisfação do interesse público e não servir como instrumento para realização de arbitrariedades, nem obstáculo para a realização de controle pelos órgãos legitimamente autorizados a fiscalizar o cumprimento das normas jurídicas.²⁶⁵

Dessa forma, é preciso cautela para que contratações temporárias ou terceirizados não sejam motivos de burla ao concurso público, ou preterição sem justificativa de candidatos aprovados, mesmo que em cadastro reserva, como já abordado em tópico 2.2 desta dissertação. O posicionamento dos tribunais segue pela não tolerância de práticas que violam tanto os princípios constitucionais, como também a boa-fé daqueles que se submetem ao certame.

3.5.8 Quanto à ocorrência de fraudes no certame e outros casos de divergências

Ao abordar a temática quanto às fraudes é possível deparar-se, a todo instante, com reportagens que trazem notícias de pessoas que, eram encontradas nos locais de prova participando do certame, com pontos eletrônicos durante a prova, ou com pessoas da própria banca examinadora, ou até do ente federativo que está promovendo o concurso, envolvidos na fraude.

²⁶⁴ TRF4, AC 5035299-72.2022.4.04.7100, 3ª Turma, Relator Rodrigo Koehler Ribeiro, julgado em 03/12/2024.

²⁶⁵ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 401.

Esse tipo de ocorrência acarreta o acionamento não apenas por responsabilidade civil e administrativa, esta quando existem servidores públicos envolvidos, como também o acionamento, na Justiça Criminal, relacionado à responsabilidade penal. Isto se dá uma vez que existe a responsabilização regulamentada no Código Penal, em seu capítulo V – Das fraudes em certame de interesse público, artigo 311-A, inciso I.²⁶⁶

Em relação à temática da responsabilização penal, o STJ se posicionou com a aplicação do art. 311-A do Código Penal:

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. IMPUTAÇÃO DO CRIME DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E FRAUDE A CERTAMES PÚBLICOS. AUSÊNCIA DE LIAME CIRCUNSTANCIAL A JUSTIFICAR A REUNIÃO DE DELITOS COMETIDOS DE FORMA INDEPENDENTE PELA ESTRUTURA DELITUOSA. CONEXÃO NÃO CONFIGURADA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO PARA APURAR AS FRAUDES A CONCURSOS PÚBLICOS DO SEU ESTADO. 1. A alteração da competência originária só se justifica quando devidamente demonstrada a possibilidade de alcançar os benefícios visados pelo instituto da conexão, sendo certo que não basta, para a verificação da regra modificadora da competência, o simples juízo de conveniência da reunião de processos sobre crimes distintos. 2. A ação penal que originou o presente conflito visa apurar a responsabilidade criminal pela prática dos crimes previstos no art. 311-A do Código Penal (fraude em certame de interesse público) e no art. 2º da Lei n. 12.850/2013 (organização criminosa). 3. Não tendo sido demonstrada a relação de interferência ou prejudicialidade entre os delitos cometidos pela estrutura delituosa, não se justifica que o delito de fraude a concurso estadual seja julgado na Justiça Federal em conjunto com o delito de organização criminosa e de fraude ocorrida em certame de âmbito nacional. 4. Conforme orientação jurisprudencial desta Corte, a eventual comunhão probatória não induz a conexão quando a prova de um crime não influi na de outro, como no caso, em que os crimes teriam sido praticados de forma autônoma e independente, sem uma dinâmica delitiva diretamente interligada. 5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo estadual suscitado.²⁶⁷

A análise realizada pelo STJ menciona a possibilidade de a ocorrência da fraude estar relacionada às organizações criminosas. Isso porque, quando nos deparamos com fraudes em certames de interesse público, a ação, na maioria das vezes, está conexa a toda uma rede de pessoas (de diversos Estados), enquadrando-se no conceito de organização criminosa a qual é regradada pela Lei nº 12.850/2013 e conceituada em seu art. 1º, parágrafo 1º.

Ao ser constatada uma rede de pessoas envolvidas no crime, observa-se uma maior proporção danosa, não apenas para a população, como também para toda a máquina pública. A mencionada ementa não apenas trouxe a conexão entre a fraude e as organizações criminosas,

²⁶⁶ Código Penal. Art 311-A - Utilizar ou divulgar, indevidamente, com o fim de beneficiar a si ou a outrem, ou de comprometer a credibilidade do certame, conteúdo sigiloso de: I - concurso público; (Incluído pela Lei 12.550. de 2011).

²⁶⁷ CC n. 205.248/PB, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, julgado em 14/8/2024, DJe de 20/8/2024.

como também mencionou a questão da competência para o conhecimento e julgamento desse tipo de crime.

A descoberta de fraudes ocorre tanto durante o procedimento, na realização das provas, como também após todo o procedimento ter sido finalizado e homologado, caso este que ocorreu no concurso do Município de Brejinho, no Rio Grande do Norte. A Justiça determinou, no caso denunciado, a exoneração de cargos em virtude das fraudes. A decisão foi decorrente dos desembargadores integrantes da 2ª Turma da 1ª Câmara Cível do TJRN que, por unanimidade de votos e em consonância com o parecer ministerial, negaram os recursos interpostos pela parte ré.²⁶⁸

O relator do processo, o desembargador Expedito Ferreira, verificou que o exame a que os recorrentes se submeteram foi alvo de fraudes. O magistrado se embasou no verbete de nº 473 do STF ao citar que a administração pode anular seus próprios atos quando alvo de vícios que os tornam ilegais porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

As decisões estudadas demonstraram fraudes que ocorrem por diversas questões, seja por fraude ao próprio procedimento com a obtenção dos gabaritos; ou relacionada à submissão das bancas de heteroidentificação; ou por favores pessoais, este a exemplo do concurso em que uma candidata afirmava favorecimento de candidatos ligados a um professor da Universidade Federal de Pernambuco, o que seria uma afronta aos princípios da impessoalidade e moralidade do certame²⁶⁹ que comprometeria, além dos princípios mencionados, a isonomia e lisura do certame.

O outro caso emblemático em que ocorreram graves problemas foi a seleção para o cargo de Delegado de Polícia Civil de Alagoas, iniciada em abril de 2022. Preliminarmente, mudaram a data de prova por duas vezes consecutivas sem motivo aparente, o que gerou grandes transtornos, principalmente, para candidatos de fora do Estado que participariam do certame. Em seguida, foi verificada a necessidade no aumento do número de vagas e, ao invés de realizar um aditamento ao edital já existente, o concurso ficou suspenso sem previsão de retorno.

O mencionado concurso retornou no ano de 2023 com data de prova marcada para 23 de abril de 2023 e reaberta as inscrições. Contudo, foram verificadas, pela Procuradoria do

²⁶⁸ Matéria completa disponível em: <https://tjrn.jus.br/noticias/24337-justica-determina-exoneracao-de-cargos-apos-fraude-em-concurso-publico-no-municipio-de-brejinho>. Acesso em abr. 2025.

²⁶⁹ TRF5ª - Processo: 08104014820204050000, Agravo De Instrumento, Desembargador Federal Luiz Bispo Da Silva Neto (Convocado), 3ª Turma, Julgamento: 10/12/2020.

Estado de Alagoas, irregularidades quanto às porcentagens de vagas para pessoas com deficiência, negro, quilombolas e indígenas, sendo novamente suspenso sem previsão de data. Após muita demora no andamento do certame, foram reabertas as inscrições e marcada nova data do certame pela quarta vez, com prova a ser realizada em 09 de julho de 2023.²⁷⁰

Percebem-se afrontas às questões básicas como celeridade, economicidade e transparência, princípios estes que devem ser respeitados pela própria Administração Pública, ou seja, no caso em tela, pelo próprio Estado de Alagoas o qual estava promovendo o certame.

Além de todo o atraso no andamento da seleção, a Defensoria Pública do Estado de Alagoas também foi acionada quanto ao que constava em edital sobre o teste de aptidão física das pessoas com deficiência, este que não era adaptado, excluindo previamente o candidato deficiente, sendo uma afronta direta aos direitos da dignidade da pessoa humana, igualdade material e, ainda, afronta às ações afirmativas que garantem a diversidade.

Assim, em apenas um certame percebemos várias afrontas a diversos princípios, desde o edital até o procedimento em si. Portanto, diante desse contexto, será que os candidatos podem observar transparência, segurança, probidade e isonomia, diante de tantos cancelamentos, suspensões sem motivos razoáveis e aparentes?

Ainda relacionado ao concurso de carreira policial ocorrido no Estado de Alagoas, a Polícia Civil de Alagoas realizou a operação intitulada de “Operação Loki”, que foi deflagrada, em 2021 após denúncias de fraudes nos concursos da Polícia Civil, Militar e Corpo de Bombeiros todos de Alagoas.²⁷¹ Vários candidatos foram flagrados portando equipamentos eletrônicos suspeitos em todos os certames.²⁷²

Apesar das investigações e constatações feitas, o que gerou grande insegurança entre os candidatos que participaram do concurso, o certame teve sua continuidade normal e homologação dos aprovados.

O descaso com a importância que possui o procedimento administrativo do concurso público é reflexo de que várias fraudes a concursos acontecem, e por vezes, ‘ficam por isso mesmo’²⁷³; o que acarreta, além da falta de transparência, uma desconfiança e insegurança jurídica diante do não respeito a isonomia na concorrência, até mesmo afronta da lisura do

²⁷⁰ Informações retiradas de notícias, mídias e site da banca examinadora do certame - banca CEBRASPE.

²⁷¹ Site G1. *Operação cumpre 16 mandados em AL e PE contra fraudes a concursos públicos*. Disponível em: <https://g1.globo.com/al/alagoas/noticia/2023/06/20/operacao-cumpre-16-mandados-em-al-e-pe-contra-fraudes-a-concursos-publicos.ghtml>. Acesso em 19 Abr. 2025.

²⁷² Site Jornal Extra. *Fraude em concurso público para delegado é investigada pela Polícia Civil de Alagoas*. Disponível em: <https://ojornalextra.com.br/noticias/alagoas/2023/07/92915-fraude-em-concurso-publico-para-delegado-e-investigada-pela-policia-civil-de-alagoas>. Acesso em arb. 2025.

²⁷³ Ditado popular que expressa que a situação deve permanecer como está, sem mais intervenções ou alterações, geralmente quando algo foi decidido ou se passou.

certame quanto ao posicionamento do Estado, abalando a relação do administrador e seus administrados.

Vale salientar que, em se tratando de concurso público, todos aqueles que estão envolvidos com a sua realização poderão ser enquadrados no conceito de agente público para fins de averiguação quanto à improbidade administrativa e aplicação da lei (Lei de nº 8429/92 com alterações da Lei nº 14.230, de 2021), mesmo aqueles que não se enquadram como agentes públicos e venham a concorrer para a prática de atos ímprobos ou deles se beneficiem de qualquer forma, direta ou indireta. O art. 3º da lei de improbidade trouxe a figura do terceiro beneficiado.²⁷⁴

Os problemas que surgem no certame público refletem diretamente na atuação e gestão realizada pela Administração Pública. Por isso, a importância de se levar a sério a temática com o desígnio de evitar cada vez mais o acionamento do Poder Judiciário para decisões que poderiam ser realizadas se houvesse uma unificação no entendimento.

Também é possível observar que, por algumas vezes, candidatos ingressam com ações judiciais para discutir casos de reprovações sem prova alguma da afronta a seu direito. Caso este que também acarreta excesso de litigância no Judiciário.

Na realidade, qualquer que seja o problema enfrentado quanto à insatisfação de uma decisão administrativa, da banca examinadora ou da própria Administração para ingressar com uma ação judicial deve ser verificada a ocorrência de pontos que causaram a reprovação ou em que houve afronta direta ao direito do candidato, tais como: 1) ilegalidade (quando contrária a lei ou não prevista); decisão imotivada (quando não apresenta os motivos da reprovação); desproporcional (quando os motivos apresentados não são razoáveis); e equivocada (quando a administração se enganou).²⁷⁵

No Brasil, criou-se a cultura de sempre litigar perante um juiz com o intuito de dirimir problemas sem pensar nos meios alternativos que existem para tal. O resultado disso é a litigância excessiva perante o Judiciário, havendo uma grande sobrecarga de processos relacionados a diversas temáticas decorrentes dos concursos públicos.

Destarte, diante da falta de uniformização e da análise de decisões divergentes que geram a consequente insegurança jurídica quanto às demandas decorrentes de atos de certames públicos, vale a compreensão quanto à reação do Poder Judiciário, com teses de repercussão

²⁷⁴ TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 266 – 269.

²⁷⁵ FREITAS, Renan. **Concurso público** - uma análise jurisprudencial e doutrinária. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 52-53.

geral e súmulas, bem como à viabilidade da recém sancionada Lei Geral de concursos públicos, a Lei nº 14.965, de 9 de setembro de 2024, na busca pela resposta se ela, de fato, traz uma maior segurança e resultado eficaz.

3.6 COMO O PODER JUDICIÁRIO TEM REAGIDO ÀS DEMANDAS RELACIONADAS À TEMÁTICA: CAUSAS DE REPERCUSSÃO GERAL E SÚMULAS

Na tentativa do melhor tratamento quanto às causas apresentadas, surge a necessidade de atuação pelo Judiciário, uma vez que é fato notório que ao juiz cabe o papel de intérprete e aplicador do direito, inclusive o controle de constitucionalidade das leis em sua modalidade difusa. Também se reservam aos tribunais superiores – STF, no caso do Brasil – a competência para declarar a inconstitucionalidade de normas por meio da ação direta.²⁷⁶

Entretanto, quando nos deparamos com a inercia do legislador em cumprir seu dever constitucional de editar normas e, conseqüentemente, nos deparamos com uma ausência normativa sobre a temática; a consequência é o acionamento do Poder Judiciário para resolver os problemas decorrentes de tal omissão.

A importância de trazer essa temática para a dissertação é buscar entender que essa litigância excessiva frente ao Judiciário não apenas compromete a eficiência e celeridade na resolução dos litígios, como também gera incertezas quanto à validade e à aplicação de instrumentos normativos que regem os concursos públicos, afetando diretamente os candidatos e até mesmo a própria Administração Pública.

A Constituição Federal garante a todos o acesso à Justiça, em seu art. 5º, inciso XXXV, afirmando que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.²⁷⁷ É perante esse cenário que surge o questionamento de até que ponto o Poder Judiciário pode intervir nesses processos, alterando a decisão das bancas examinadoras; e se essa excessiva litigância geraria, de fato, uma demasiada insegurança jurídica para os certames.

Em relação à judicialização, esta possui várias linhas e, dentre elas, destacam-se a politização do judiciário, a judicialização da política e o próprio ativismo judicial. Quando falamos em ativismo judicial, este é um fenômeno pelo qual o Poder Judiciário assume um protagonismo cada vez maior dentro do cenário político, especialmente porque resulta no desempenho de funções alheias à sua competência atribuídas pelo Estado Democrático de

²⁷⁶ GOMES, Sérgio Alves. **Hermenêutica jurídica e constituição do estado de direito democrático**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 3.

²⁷⁷ **BRASIL**. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

Direito, avocando para si atividades que são essencialmente do Poder Legislativo. Isso ocorre na medida em que, ao julgar, o Judiciário resolve os conflitos de interesses por meio da aplicação de soluções as quais não estão previstas em lei, criando normas jurídicas para solucionar os casos concretos.²⁷⁸

Quando observamos questões que tratam sobre matéria administrativa, o que se extrai da jurisprudência é de que não é possível o Judiciário adentrar no mérito administrativo, especialmente em áreas que demandam conhecimento técnico específico. Entretanto, como em quase todas as vertentes do Direito, existem exceções.

O Poder Judiciário pode e deve intervir quando verificar questões ligadas à ilegalidade manifesta ou à inobservância das regras estipuladas no edital. Por exemplo, caso uma determinada questão de prova venha a abordar em sua prova objetiva conteúdo não previsto no edital ou se os critérios de correção são manifestamente contrários às regras estabelecidas; nesses exemplos e em decorrência disso, existiria espaço para a atuação judicial.

Vale salientar que a atuação e intervenção do Judiciário em decisões da banca examinadora está intimamente ligada à compreensão do princípio da separação dos poderes. O STJ, em diversos julgados, tem reforçado a ideia de que a intervenção judicial nas decisões de bancas examinadoras deve ser de forma excepcional.

O edital, uma vez publicado, vincula tanto os candidatos quanto a Administração, funcionando como um ‘contrato’ entre as partes. Ele é a lei do concurso, desde que não afronte a Constituição ou as legislações que o respaldam.

Dessa forma, é importante a compreensão do contraponto entre os aspectos da legalidade e do mérito do ato administrativo, sobretudo, quando falamos sobre o tema do controle jurisdicional.

Como já mencionado no item 3.4, quando se trata de mérito administrativo o Poder Judiciário não pode atuar em relação a oportunidade e conveniência daquele ato, pois é papel da administração no exercício de suas atividades. Ao tratamos sobre a questão da competência para adentrar no mérito administrativo, o posicionamento do STJ em seu julgado traz o seguinte entendimento:

O Poder Judiciário não tem competência para adentrar no mérito administrativo, de modo a analisar o conteúdo de questões de concurso público e os critérios utilizados pela banca examinadora para a correção das provas, salvo quando constatada flagrante ilegalidade ou inconstitucionalidade.²⁷⁹

²⁷⁸ DEMARI, Melissa; TESSARI, Mariana Machado. Ativismo judicial na perspectiva do princípio da separação de poderes. *Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*. Curitiba, 2022, vol. 14, n. 26, p. 228-249, jan./jul., 2022.

²⁷⁹ STJ, RMS 21.678/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 17/03/2010, DJe 29/03/2010

A jurisprudência também reconhece que as bancas examinadoras possuem discricionariedade técnica para avaliar os candidatos conforme os critérios estabelecidos no edital. Entretanto, essa discricionariedade não é absoluta e encontra limites na legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, conforme disposto no *caput* do artigo 37 da CF/88.

Em decisão decorrente da 18^o Vara da Capital de Maceió/AL da Fazenda Pública do Estado de Alagoas por Mandado de Segurança com nº 001.10.015959-2,²⁸⁰ o juiz de Direito Manoel Cavalcante de Lima Neto afirma que o controle judicial do ato administrativo discricionário é aceito pela doutrina,²⁸¹ restando divergências quanto aos limites desse controle, já que, em razão da independência dos poderes, com fundamento no art. 2^o, da CF/88, é reconhecida uma “área de atuação administrativa – uma ‘área de livre decisão’, injusticiável, isto é, insuscetível de revisão judicial plena”,²⁸² uma reserva de administração. Ainda relacionada a toda fundamentação trazida em sua sentença, é possível observar que a jurisprudência dos tribunais, em regra, coloca objeção ao controle pelo Judiciário, por exemplo, quanto às notas aferidas em concursos públicos.

Algumas decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça que refletem a diretriz interpretativa dos respectivos tribunais superiores trazem um entendimento de que “em matéria de concurso público, a competência do Poder Judiciário se limita ao exame da legalidade das normas instituídas no edital e dos atos praticados na realização do concurso, sendo vedado o exame dos critérios de formulação de questões, de correção de provas e de atribuição de notas aos candidatos, matérias cuja responsabilidade é da banca examinadora”.²⁸³

O controle dos atos administrativos se estende ao exame dos motivos, caso contrário não haveria como garantir a legitimidade dos atos administrativos. Segundo Caio Tácito:

Se inexistisse o motivo, ou se dele o administrador extraiu consequências incompatíveis com o princípio de direito aplicado, o ato será nulo por violação a legalidade. Não somente o erro de direito, como o erro de fato autorizam a anulação jurisdicional do ato administrativo. Negar ao juiz a verificação objetiva da matéria de fato, quando influente na formação do ato administrativo, será converter o Poder Judiciário em mero endossante da autoridade administrativa, subsistir o controle da legalidade por um processo de referenda extrínseco.²⁸⁴

²⁸⁰ 18^o Vara da Capital de Maceió/AL da Fazenda Pública do Estado de Alagoas. Mandado de Segurança de processo de nº 001.10.015959-2. Maceió, 07 de maio de 2010.

²⁸¹ Doutrinadores mencionados na sentença: FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 178. MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo. *Legitimidade e Discricionariedade*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 88/81. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Discricionariedade e Controle Jurisdicional*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 88.

²⁸² O juiz em sua decisão menciona a doutrinadora Germana de Oliveira Moraes com seu livro *Controle Jurisdicional da Administração Pública*. São Paulo: Dialética, 1999, p. 101.

²⁸³ RMS 18318 / RS - Recurso Ordinário em Mandado De Segurança 2004/0065094-7. Relator – Ministro NILSON NAVES. Relator para o Acórdão Ministro Hamilton Carvalhido.

²⁸⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discricionariedade e controle jurisdicional**. 2^a ed. 10^a tiragem. São

Não se quer afirmar que ter o controle judicial ou buscar o Poder Judicial seja algo ruim ou que seu ativismo seja algo negativo, mas demonstrar que a ausência de uniformidade de entendimentos, normas gerais basilares e a existência de decisões divergentes nos tribunais resultam em uma aparente insegurança jurídica dos certames, sendo regra o que deveria ser exceção.

Para Renan Freitas, “o controle judicial do ato administrativo abrange a adequação dos meios utilizados pela administração, os motivos que justificam o ato cometido e as finalidades que se busca com eles atingir”.²⁸⁵ Dessa maneira, o conteúdo do ato administrativo, ainda que classificado como discricionário, está sujeito a controle judicial desde que observando o critério de razoabilidade.

O juiz do Estado de Alagoas, Manoel Cavalcante, afirma que, no direito pautado por princípios fixados em nossa Carta Magna, defende-se a observância à juridicidade e não somente à legalidade estrita. No ato administrativo reconhecido como de cunho discricionário, o que se controla judicialmente “não é a discricionariedade em si, mas o resultado de seu exercício e, ainda assim, no que exorbitou dos limites da ordem jurídica.”²⁸⁶

Diante do fundamento que traz o magistrado, é perceptível uma maior preocupação, por parte dos juízes, quanto às consequências de suas decisões, em especial aqui estudado, quanto às decisões judiciais relacionadas aos certames públicos. O acionamento do Poder Judiciário busca garantir direitos os quais são lesionados durante o procedimento administrativo do concurso público, em que o candidato se sentiu lesado por algum ato ilegal ou ilegítimo ou até mesmo foi excluído do certame por algum ato em desacordo com a normativa.

Daí a necessidade de, após o recurso administrativo não exitoso, buscar garantir seus direitos junto ao Judiciário na tentativa de afiançar a segurança jurídica que se espera de um procedimento de seleção. Essa garantia está presente expressamente em nossa Constituição, em seu art. 5º, inciso XXXV.

A interpretação, que consiste em uma aplicação da hermenêutica, acaba por ter essencial papel diante da ausência de lei, em especial quando existem lacunas no direito, estas solucionadas por meio da integração. Quando inexistente lei, o operador jurídico precisa colmatar a lacuna com os meios de integração: costume, analogia princípios gerais do direito, equidade,

Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 88. *Apud* Caio Tácito. Direito Administrativo. Saraiva, 1975, p. 60.

²⁸⁵ FREITAS, Renan. **Concurso público - uma análise jurisprudencial e doutrinária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p 51.

²⁸⁶ Ação Ordinária - Processo nº 001.10.007028 - 18ª Vara Cível da Capital – Fazenda Pública do Estado de Alagoas - Juiz de Direito: Manoel Cavalcante de Lima Neto - Maceió, 07 de maio de 2010.

utilizando seu saber jurídico.²⁸⁷ Assim, a tentativa do Judiciário é, por meio de sua interpretação, e integração em casos de lacuna, proferir decisões mais justas e mais razoáveis possíveis.

Os casos que chegam ao STF e que apresentam questões constitucionais relevantes sob o aspecto econômico, político, social ou jurídico, bem como que ultrapassam os interesses subjetivos da causa são casos de repercussão geral. São temas que o STF percebe que precisa intervir e preferir uma decisão sobre determinados assuntos que decorrem de demandas repetitivas e se observam os aspectos necessários para emitir uma possível tese ou súmula sobre o tema.

Alguns dos casos que chegaram às portas do STF e geraram temas de repercussão geral foram sobre: 1) restrição ou não da participação de candidato pelo simples fato de responder a inquérito ou ação penal (RE de nº 560900); 2) a questão da responsabilidade do Estado, que responde subsidiariamente por danos materiais causados a candidatos (RE de nº 662405); 3) a constitucionalidade da remarcação do teste de aptidão física de candidata que esteja grávida à época de sua realização, independentemente da previsão expressa em edital do concurso público (RE nº 1058333).²⁸⁸

A crescente judicialização de temas relacionados aos concursos públicos tem revelado não apenas a complexidade normativa envolvida, mas também a necessidade de mecanismos que promovam maior uniformidade e estabilidade nas decisões judiciais.

Nesse contexto, instrumentos como as súmulas dos tribunais superiores e o instituto da repercussão geral desempenham papel fundamental no fortalecimento da segurança jurídica ao contribuir para a previsibilidade e racionalização das decisões no âmbito do Poder Judiciário. As súmulas consistem em enunciados que sintetizam o entendimento consolidado de um tribunal sobre determinada matéria jurídica, geralmente firmados após reiteradas decisões no mesmo sentido. Elas visam promover a uniformidade da jurisprudência e evitar decisões contraditórias, justamente o que se propõem o trabalho, ou seja, uma uniformidade de entendimento.

Quando se tratam de súmulas vinculantes, previstas no art. 103-A da Constituição Federal, sua eficácia é ainda mais acentuada, pois impõe a obrigatoriedade de observância por todos os órgãos do Poder Judiciário e pela Administração Pública direta e indireta, nos termos

²⁸⁷ GOMES, Sérgio Alves. **Hermenêutica jurídica e constituição do estado de direito democrático**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 29 e 32.

²⁸⁸ Pesquisa de teses com repercussão geral realizada no site oficial do STF – Disponível na íntegra em: <https://portal.stf.jus.br/repercussao geral/teses.asp>. Acesso em abr. 2025.

definidos pelo Supremo Tribunal Federal.

No campo dos concursos públicos, a Súmula Vinculante nº 44 é exemplo notável: "Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público".²⁸⁹ Essa súmula visa evitar abusos administrativos em etapas eliminatórias e estabelece critério objetivo para aplicação da fase psicotécnica, promovendo maior segurança aos candidatos e reduzindo litígios decorrentes de interpretações divergentes.

Já a repercussão geral é um filtro de admissibilidade recursal específico para os recursos extraordinários interpostos ao STF, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004. A finalidade do instituto é permitir que a Corte Suprema se debruce apenas sobre matérias que transcendam os interesses subjetivos das partes e possuam relevância política, jurídica, social ou econômica, nos termos do art. 102, § 3º, da Constituição Federal.

Quando a repercussão geral é reconhecida e o mérito da questão é julgado, a decisão proferida passa a vincular os demais tribunais e juízes do país, nos moldes do art. 1.039 do Código de Processo Civil, reforçando a coerência e estabilidade jurisprudencial. Ambos os instrumentos atuam como vetores de racionalização do sistema judiciário e são essenciais para lidar com a litigância excessiva, pois evitam a reiteração de demandas idênticas e orientam a atuação tanto de magistrados quanto da administração pública, quanto aos temas recorrentes no âmbito dos concursos públicos, como critérios de avaliação, fases eliminatórias e admissibilidade de candidaturas, o uso adequado desses mecanismos pode reduzir drasticamente o volume de litígios e a insegurança jurídica.

Um exemplo relevante é o tema de nº 784 de repercussão geral, no qual se discutiu a possibilidade de candidatos aprovados em concurso público fora do número de vagas previstas no edital terem direito à nomeação.²⁹⁰ O STF decidiu que há direito subjetivo à nomeação apenas nos casos de aprovação dentro do número de vagas, salvo exceções muito específicas, como preterição arbitrária ou contratação irregular. Essa decisão pacificou entendimento que antes era bastante controvertido, evitando decisões contraditórias nas instâncias inferiores.

A atuação estratégica dos tribunais superiores ao consolidar entendimentos por meio de súmulas e teses de repercussão geral contribui, portanto, para a racionalização da litigância, para a uniformidade da jurisprudência e para a proteção do princípio da segurança jurídica. Em um cenário de excessiva judicialização dos concursos públicos, tais instrumentos representam

²⁸⁹ Supremo Tribunal Federal (STF). Súmula Vinculante nº 44. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=2358>. Acesso em: 02 set. 2025.

²⁹⁰ STF. Tema 784: Constitucionalidade da exigência de idade máxima para ingresso em cargo público. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4634356&numeroProcesso=837311&classeProcesso=RE&numeroTema=784>. Acesso em: 15 jul. 2025.

meios eficazes de enfrentamento à instabilidade decisória, sendo essenciais à construção de um ambiente jurídico mais previsível e equilibrado.

Contudo, o que se observa é que, quando não existe uma legislação ou um entendimento firmado pelos Tribunais Superiores, com súmulas, entendimentos com teses firmadas em repercussão geral ou precedentes uniformes, os tribunais estaduais acabam por decidir de forma divergente sobre o mesmo assunto.

Diante de decisões divergentes entre os Estados, é possível afirmar que a consequência do demasiado acionamento do Poder Judiciário acarreta grande insegurança jurídica nos certames, o que nos leva à análise da lei que buscou regulamentar, por meio de normas gerais, o procedimento dos concursos públicos.

4. DA ANÁLISE DA LEI Nº 14.965/2024: A LEI GERAL DOS CONCURSOS PÚBLICOS COMO TENTATIVA DE COMBATE E REDUÇÃO DA EXCESSIVA JUDICIALIZAÇÃO

4.1 PRINCIPAIS INOVAÇÕES E DESAFIOS NA APLICAÇÃO DA LEI EM FUTUROS PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS: A LEI SANCIONADA É A RESPOSTA EFICAZ QUE SE ESPERA?

A criação de uma lei sobre a temática tem como objetivo uniformizar procedimentos, com o objetivo de reduzir a judicialização e tornar mais clara as regras do concurso públicos por meio de uma normativa que traga instrumentos que atuem com o intuito central de selecionar, de maneira isonômica e objetiva, os candidatos mais aptos a desempenhar com eficiência as atribuições do cargo almejado.

Além da igualdade de oportunidades, é necessário falar na obrigatoriedade de também promover a diversidade no setor público por meio das ações afirmativas, bem como garantir transparência, probidade e ampla publicidade de seus atos.

Com a sanção da Lei Geral dos Concursos Públicos, em 09 de setembro de 2024, passamos a ter uma regulamentação, apesar de tardia, quanto aos atos administrativos do procedimento para a seleção dos futuros servidores públicos pela Administração Pública.

Ao fazer uma leitura da lei foi possível observar alguns pontos de inovações e implementação do procedimento. Um exemplo disso é a possibilidade de realização de provas à distância, constante em seu art. 8º, o que gera, em tese, igualdade com a ampliação do acesso ao serviço público, priorizando a inovação tecnológica que deve acompanhar a gestão pública no momento de selecionar futuros servidores públicos.

A opção quanto à possibilidade de realização de provas em formato eletrônico é reflexo da necessidade de celeridade, economia e eficiência, princípios estes que deve ser seguido por toda a Administração ao dar, de forma igualitária, acesso e oportunidades para toda a sociedade que deseja participar do certame, assim como trazer inovação e atualidade a seus serviços.

Em relação à aplicação de políticas de ações afirmativas, a Lei nº 14.965/2024 traz uma consolidação quanto à temática. em seu art. 2º, parágrafo 4º, o qual determina que todas as etapas dos concursos devem observar as legislações específicas sobre o tema. Um exemplo que explica essa redação é a Lei nº 12.990/2014, que reserva 20% das vagas em concursos públicos federais para candidatos negros, sendo esta, substituída pela nova Lei de Cotas no Serviço Público, que ampliou de 20% para 30% a reserva de vagas em concursos públicos para pessoas

pretas e pardas, indígenas e quilombolas.²⁹¹

Quanto à constitucionalidade dessa ação afirmativa, o STF, ao julgar a Ação Direta de Constitucionalidade - ADC de nº 41,²⁹² reafirmou a constitucionalidade dessa política, destacando que ela está em consonância com o princípio da igualdade ao tratar desigualmente os desiguais para promover igualdade material e superar o racismo estrutural. Além disso, a reserva de vagas não seria uma afronta ao princípio da eficiência no serviço público, visto que os candidatos ainda devem ser submetidos às fases do certame e serem aprovados.

Apesar de ser ponto pacífico quanto à obrigatoriedade da existência de vagas para pretos e pardos, como já fora visto nos tópicos anteriores, ainda é motivo de acionamento tanto do Ministério Público, como do Poder Judiciário para resolver questões básicas de desrespeito a tais ações afirmativas, mesmo existindo uma lei que traga a imperatividade e que demonstra a cultura de tudo ser judicializado. Entretanto, é exatamente por existir uma lei que garanta tais vagas é que não existe dúvidas quanto à necessidade de instrumento normativo que garanta às vagas destinadas tanto a cotas raciais, como também para pessoas com deficiência.

Outro aspecto que vale menção é que a lei, em seu art. 13, prevê uma cláusula de vigência, possibilitando a lei a entrar em vigor apenas 04 (quatro) anos após a sua publicação. Apesar do período ter ficado bastante longo comparado a outros períodos de vacância, a justificativa foi para que os entes públicos pudessem ter mais tempo de adaptação às novas exigências e reestruturar seus procedimentos de seleção. Isto relembra a implantação da nova lei de licitações e o desafio de cumpri-la, especialmente, pelos municípios de pequeno porte.

Ao analisar a lei, vale salientar que foi observada a possibilidade de antecipação da vigência desde que esteja expressamente prevista no ato autorizativo, o que também confere uma certa flexibilidade para que determinados concursos, caso desejem, possam adotar as novas disposições que traz a lei, antes do prazo final de acordo com suas necessidades específicas.

Estudando tal instrumento normativo como um todo, é possível observar a existência de normas que regem o concurso público desde a sua autorização para abertura (art. 3º), passando pelo seu planejamento (art. 4º ao 6º) e execução (a partir do art. 7º), em especial ao que compreendem as regras sobre o conteúdo do edital e os tipos de provas que poderão ser aplicadas (art. 9º).

²⁹¹ **BRASIL**. Lei n. 15.142, de 3 de junho de 2025. Reserva às pessoas pretas e pardas, indígenas e quilombolas o percentual de 30% (trinta por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos [...]. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 4 jun. 2025. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2025/lei/15142.htm. Acesso em 10 set. 2025.

²⁹² **BRASIL**. STF. ADC nº 41. Rel. Min. Roberto Barroso. Plenário, julgado em 08 de junho de 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14763674>. Acesso em: 26 ago. 2024.

Em seu art. 11, aborda-se a facultatividade quanto ao curso de formação, ressaltando disposições diversas em leis específicas do cargo que se almeja. A lei finaliza com as disposições finais com os artigos 12 e 13, os quais abordam a questão de sua vigência (4 anos após a sua publicação oficial) e que a decisão controladora ou judicial que vier a impugnar o tipo de prova ou critério de avaliação previsto no edital do concurso público deverá considerar as consequências práticas da medida, especialmente em função dos conhecimentos, das habilidades e das competências necessários ao desempenho das atribuições do cargo ou emprego público, em observância ao *caput* do art. 20 da LINDB.²⁹³

Por fim, conclui seu texto, extremamente compacto, o que não se mostra uma resposta eficaz para as causas e consequências da não uniformização do procedimento por meio de um marco legal.

Ao estudar a aplicabilidade da Lei Geral dos Concursos Públicos e se, de fato, ela é eficaz, pode-se observar a carência de maior detalhamento quanto a alguns critérios e de criação de normas gerais que possa auxiliar na aplicação do procedimento administrativo de seleção de futuros servidores públicos. Isso se tornou questão de urgência. Não apenas a proposição de debates sobre uma melhor forma de planejamento dos certames, como também a ação por parte do Poder Legislativo, especialmente diante da omissão em nossa Constituição quanto à competência para legislar sobre a matéria, já abordada no tópico 2.3.1 deste trabalho, como também, da iniciativa do Executivo.

A crítica inicial em relação à nova lei sancionada é que, em matéria de direito administrativo, cada ente federativo goza de competência autônoma para legislar, salvo algumas matérias expressamente previstas na Constituição Federal como sujeitas à legislação concorrente ou à competência privativa da União, como por exemplo, referente à licitação e contratos, expressamente encontrada no art. 22, inciso XXVII da CF88, assunto abordado no tópico 2.4.1 da presente dissertação.

A questão da competência e prerrogativas para legislar dos entes tem sido um ponto discutido entre parlamentares e juristas. Talvez para tentar diminuir questionamentos em torno desse aspecto, o legislador tenha buscado restringir a interferência na autonomia legislativa dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, trazendo o art. 13, §2º²⁹⁴ da nova lei que prevê

²⁹³ LINDB - Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

²⁹⁴ Lei 14.965/2024 - Art. 13, § 2º Alternativamente à observância das normas desta Lei, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios podem optar por editar normas próprias, observados os princípios constitucionais da administração pública e desta Lei.

que “os entes podem editar normas próprias para seus concursos públicos”.

Nada muito inovador ao trazer tal dispositivo, pois, em se tratando de normas gerais, a Constituição de 1988 determina que a prerrogativa de legislar da União não exclui a competência suplementar dos demais entes da Federação, conforme parágrafo 2º do art. 24 da CF88.²⁹⁵

O art. 24, parágrafo 4º da CF/88 ainda afirma que “a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário”, assim, no que for contrário às leis estaduais, a norma geral irá suspender a eficácia. Em princípio, por determinação da Constituição, no exercício dessa competência, os Estados, o DF e os Municípios devem observância a todas as normas gerais, sejam elas princípios ou regras.

Esta pesquisadora observa a seguinte premissa e conclusão: já que o concurso público, assim como a licitação, é um procedimento administrativo de seleção do melhor e mais bem qualificado candidato, vale equiparar à mesma competência que traz a Constituição quanto ao procedimento licitatório, ou seja, de competência privativa da União, incumbindo a este ente legislar por meio de normas gerais as fases licitatórias até a contratação, cabendo, assim, à lei complementar autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas e aos municípios legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e a estadual.

Para o Professor Florivaldo Dutra de Araújo, da Comissão de Estudos sobre Servidores Públicos do IBDA,²⁹⁶ a Lei nº 14.965/2024 dispõe que, para os concursos públicos, as normas suplementares devem observância apenas aos “princípios constitucionais da Administração Pública e desta Lei”, ou seja, as normas estaduais, municipais e distritais podem dispor de modo diverso das regras previstas na lei nacional. Por outro lado, a distinção entre regras e princípios, um dos temas mais polêmicos do Direito, poderá ser motivo de controvérsias a respeito de quais normas da Lei nº 14.965/2024, por serem principiológicas, não poderiam ser afastadas pelos referidos entes federativos.

No tocante aos princípios, para Humberto Ávila,²⁹⁷ eles não apenas explicitam valores, mas, indiretamente, estabelecem espécies precisas de comportamentos. Por outro lado, a instituição de condutas pelas regras também pode ser objeto de ponderação, embora o

²⁹⁵ CF/88 – Art. 24, §2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados..

²⁹⁶ Professor integrante da Comissão de Estudos sobre Servidores Públicos do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo - IBDA.

²⁹⁷ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 29.

comportamento preliminarmente previsto dependa do preenchimento de algumas condições para ser superado. Assim, ultrapassa-se tanto a mera exaltação de valores sem a instituição de comportamentos, quanto a automática aplicação das regras.

Ainda na percepção do autor, as regras podem ser dissociadas dos princípios quanto ao modo como prescrevem o comportamento. Dessa maneira, enquanto as regras seriam normas imediatamente descritivas à medida que estabelecem obrigações, permissões e proibições mediante a descrição da conduta a ser adotada, os princípios seriam normas imediatamente finalísticas, já que estabelecem um estado de coisas para cuja realização é necessária a adoção de determinados comportamentos. Os princípios são normas cuja qualidade frontal é, justamente, a determinação da realização de um fim juridicamente relevante, ao passo que característica dianteira das regras é a previsão do comportamento.²⁹⁸

É inegável que as regras não são capazes de abranger a totalidade dos comportamentos humanos. Por mais minuciosas que sejam, as normas jurídicas constituem construções abstratas voltadas à regulação de um conjunto limitado de situações, enquanto a realidade social se apresenta como um fenômeno dinâmico, complexo e repleto de múltiplas nuances.

A divergência que ocorre a respeito de quais normas da Lei nº 14.965/2024, por serem principiológicas, não poderiam ser afastadas pelos referidos entes federativos, é exatamente pelo fato de que princípios atuam sobre outras normas de forma direta e indireta. Já em relação às normas jurídicas, estas não atuam somente sobre a compreensão de outras normas, mas sobre a compreensão dos próprios fatos e provas.

Alguns doutrinadores, como Dworkin e Alexy, entendem que os princípios são normas que podem ser afastadas no caso concreto, dando lugar a outro(s) princípio(s) numa espécie de priorização horizontal. Por isso, são objeto de crítica na teoria formulada por Ávila, já que este autor entende que os princípios instituem dever de realizar o estado das coisas por meio de adoção de comportamento necessário.²⁹⁹

Isso explica a afirmação do Professor Florivaldo Dutra de Araújo quanto à existência de controvérsias ao analisar a recente lei sancionada com normas gerais sobre concursos públicos.

Outro ponto de crítica é o longo período de *vacatio*, uma vez que a necessidade de regulamentação é de demasiada urgência. Resta claro, diante da litigância excessiva perante o

²⁹⁸ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 78.

²⁹⁹ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

Judiciário serem necessárias respostas urgentes que resultem em seleções mais probas, céleres e seguras, já que estamos diante de uma sobrecarga de demandas judiciais, como foi possível observar no presente trabalho no capítulo anterior.

Sua entrada em vigor será a partir de 1º de janeiro de 2028, podendo sua aplicação ser antecipada pelo ato que autorizar a abertura de cada concurso público. Não seria este um período muito longo para a necessidade urgente por respostas uniformes e uma significativa diminuição das demandas decorrentes de ilegalidades ocorridas nos certames?

Acredita-se que a elaboração e sanção desta lei teve o objetivo de reger o procedimento e unificar entendimentos com a diminuição de judicialização, porém ao estudá-la foi possível observar que ainda é deficiente quanto ao objetivo central.

Ainda há que salientar que a única alteração estrutural e significativa que foi possível observar foi a possibilidade de realização de provas online. Sobre isso, adentrando mais detalhadamente no art. 8º da Lei Geral dos Concursos, este fala sobre a implementação de provas digitais, permitindo a aplicação à distância, ou seja, de configuração online ou por plataforma eletrônica com o requisito de que o acesso seja realizado de forma individual, seguro e em ambiente controlado, bem como com o objetivo de garantir a igualdade no acesso às ferramentas e aos dispositivos do ambiente virtual.

Percebe-se, com essa análise, a tentativa de aplicabilidade quanto à igualdade de oportunidades na busca por um maior alcance para candidatos que desejam participar do certame. Contudo, traz consigo outros problemas. A lei traz a possibilidade de avaliação online que sequer traz detalhes ou informações mínimas sobre como será essa implantação. Como farão os municípios, que já possuem certa dificuldade orçamentária, para realizar tais provas on-line? E os riscos que trazem o ambiente digital? Como ocorrerá a responsabilização dos atores envolvidos no procedimento e o vazamento de dados? São muitos questionamentos que surgem com essa implantação e falta de detalhamento normativo de como ocorrerão essas provas.

A maior parte dos dispositivos da Lei de nº 14.965/2024 prevê critérios e procedimentos já observados em concursos públicos de reconhecida credibilidade, de modo que, não obstante algumas polêmicas, o seu conteúdo pode vir a representar uma contribuição relacionada a boas práticas administrativas nessa matéria. Entretanto, no ponto quanto à aplicação de provas on-line, apesar de buscar a inovação no setor público, trouxe mais questionamentos que soluções.

Apesar de ser inovadora e buscar maior eficiência da Administração para selecionar seus futuros servidores públicos, essa medida demandará um período de maior amadurecimento, exigindo desenvolvimento de legislações específicas que garantam a segurança e integridade

do procedimento administrativo seletivo.

Fato notório é que existe a necessidade de implementação e regulamentação dessa modalidade, “que poderá ser geral para o ente da Federação ou específica de cada órgão ou entidade, com consulta pública prévia obrigatória, observados os padrões de segurança da informação previstos em lei”³⁰⁰.

A implementação internacional de provas digitais já vem ocorrendo, fato este que não é apenas uma preocupação brasileira. Todavia, mesmo que demonstre benefícios com a inovação, também levanta preocupações relacionadas à fraude e questões de equidade. No Brasil, é possível observar algumas tentativas na implementação de concursos públicos digitais, especialmente em órgãos como o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP), responsável por provas como o ENEM, bem como em diversos concursos que agora utilizam plataformas digitais para a realização de provas e exames de qualificação e seleção de candidatos, a exemplo do Conselho Federal de Psicologia (CFP) que, em 2020, realizou o concurso público para seleção de novos servidores de forma totalmente online por meio de plataformas de gestão de concursos.³⁰¹

Segundo o *Civil Service Recruitment* - GOV.UK, no Reino Unido, o uso de plataformas digitais para avaliação de candidatos no setor público tem sido comum, especialmente em processos de recrutamento para cargos governamentais e na *Civil Service Commission* (Comissão de Serviço Público). O processo inclui testes online para avaliar habilidades específicas e psicométricas.³⁰²

Já nos Estados Unidos, o *Federal Government* e diversos Estados utilizam plataformas digitais para a administração de exames de ingresso para cargos públicos com sistemas de avaliação como o USAJOBS, que oferece uma plataforma online para candidaturas a empregos federais. A título de exemplo, a USPS (*United States Postal Service*) realizou provas digitais para recrutamento em diferentes estados.³⁰³

Todos os exemplos mostram como os países estão utilizando a tecnologia para tornar o procedimento de seleção de futuros servidores públicos mais eficiente e acessível na tentativa de promover maior transparência e integridade nos concursos públicos. A digitalização desses procedimentos ainda está em evolução, mas a tendência é que cada vez mais países adotem essas práticas nos próximos anos.

³⁰⁰ Lei 14.965/2024 - Art. 8, parágrafo único.

³⁰¹ Portal do Governo Federal – gov.br.

³⁰² *Civil Service Recruitment* - gov.uk.

³⁰³ Disponível no site: <https://www.usajobs.gov/>. Acesso em mar. 2025.

Na data de 1 de junho de 2019, entrou em vigor o Decreto nº 9.739/2019, que estabelece medidas de eficiência organizacional para o aprimoramento da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, estabelecendo normas sobre concursos públicos e que trata sobre o Sistema de Organização e Inovação Institucional do Governo Federal - SIOIG.

Esse instrumento normativo não solucionou, nem de longe, a omissão legislativa sobre a padronização de tratamento, requisitos e responsabilização na elaboração e aplicação dos concursos, sejam eles tradicionais ou eletrônicos.

Conforme o doutrinador Aroldo Oliveira, deve-se olhar para o Governo Digital como o único caminho pelo qual a Administração pode alcançar, em níveis de excelência jamais vistos, a eficiência e o atendimento efetivo às necessidades e anseios da sociedade.³⁰⁴

De fato, as inovações tecnológicas são, sem dúvidas, fator essencial para o processo de modernização da gestão pública e contribuem para o aumento da efetividade das ações governamentais. A Administração Pública precisa acompanhar a evolução tecnológica o que gera maior celeridade nas tomadas de decisões e qualidade no atendimento dos serviços prestados aos cidadãos.

Em meio à discussão sobre divergências referentes aos concursos públicos tradicionais, aqueles em que usamos papel e caneta, surge ainda a necessidade da promoção e modernização, trazendo então, a proposta sobre a possibilidade de utilização de ferramentas eletrônicas com o objetivo de desburocratização, praticidade, maior sustentabilidade e economicidade. Entretanto, para a implantação dessas inovações tecnológicas é necessário lei que regule todo o procedimento, com respaldo no princípio da transparência que toda a Administração Pública (federal, estadual ou municipal) deve seguir, reforçando ainda mais a questão aqui levantada.

As inovações tecnológicas são, sem dúvidas, fator essencial para o processo de modernização da gestão pública e contribui para o aumento da efetividade das ações governamentais. A Administração Pública precisa acompanhar a evolução tecnológica o que gera maior celeridade nas tomadas de decisões e qualidade no atendimento dos serviços prestados aos cidadãos.

Após pesquisas preliminares, citam-se três concursos que ocorreram em meio eletrônico: o Concurso Nacional de Estudantes – Sustentabilidade em Edificações Públicas, realizado em 2007 (parceria entre o IAB/DF e a Câmara dos Deputados), o Concurso Público Nacional – Uma escola para Guiné-Bissau, realizado em 2010 (parceria entre o IAB/DF e a

³⁰⁴ OLIVEIRA, Aroldo Cedraz. **O controle da Administração na era digital**. In: OLIVEIRA, Aroldo Cedraz (Coord.). *O controle da Administração na era digital*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 26.

Agência Brasileira de Cooperação – Ministério de Relações Exteriores) e o Concurso Público Nacional de Arquitetura para a Sede da Confederação Nacional de Municípios (CNM) em Brasília, realizado também em 2010.³⁰⁵

Apesar da necessidade de inovação e a lei trazer importantes formas na busca de igualdade e alcance para todos, existem algumas lacunas que afetam a realidade na aplicação dos concursos públicos. A lei sancionada deixa de tratar acerca de diversos pontos importantes que são causas diretas do demasiado acionamento do Poder Judiciário, requisitando por diversas vezes decisões dos magistrados sobre questões que já poderiam estar regulamentadas desde o princípio.

São questões como as expostas nos tópicos 3.5.1 a 3.5.8, tais como: desrespeito às adaptações de TAFs ou sua estrutura; não existência de vagas para pretos e pardos ou pessoas com deficiência ou quanto ao tratamento das pessoas com deficiência; candidatos aprovados fora do número de vagas e cadastro reserva; questões relacionadas à saúde e tantos outros já expostos anteriormente.

A exemplo do direito dos candidatos aprovados fora do número de vagas, especialmente nos casos de cadastro de reserva, o STF definiu no julgamento do Recurso Extraordinário de nº 766.304,³⁰⁶ com repercussão geral reconhecida com tema de nº 683, que a aprovação fora do número de vagas não gera automaticamente o direito à nomeação, a menos que se configure uma preterição arbitrária ou a abertura de novo concurso durante a validade do certame anterior.

Questões como essa, já pacificadas e com teses de repercussão geral, já exalam maior segurança jurídica e evitam judicialização.

Ainda há que observar que a Lei Geral dos Concursos não aborda diretamente sobre a situação dos candidatos aprovados, mas que se encontram com nomeação pendente em razão de processos judiciais, ou seja, não se observa a questão da segurança jurídica para os aprovados *sub judice*.³⁰⁷ Essa omissão é significativa, dado o número crescente de ações judiciais envolvendo concursos públicos e candidatos com essa condição.

A lei traz diversas lacunas sobre diversos pontos controversos que precisam de regulamentação, como, por exemplo, a possibilidade de ampliação do número de vagas após a homologação do concurso. Ainda, silencia sobre a possibilidade quanto ao cadastro reserva,

³⁰⁵ Dados retirados do site: <https://concursosdeprojeto.org/2011/03/20/concursos-em-meio-eletronico-razoes-e-recomendacoes/> Acesso em abr. 2023.

³⁰⁶ RE 766304. Disponível na íntegra em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4449480>. Acesso em 08 Fev. 2025.

³⁰⁷ Para a constatação dessa afirmação, basta olhar os sites de bancas examinadora de certames públicos (Cebraspe, FCC, FGV, entre outras) que sempre existem informações quanto aos candidatos *sub judice* que retornam ao certame, mas de forma insegura, apesar da decorrência de decisão judicial.

nada aborda sobre métodos alternativos de resolução de conflitos ou tratamento relacionado a candidatos que possuem deficiência, em especial quanto aos autistas, por exemplo.

Apenas assim, com a definição de regras claras para situações, que vem sendo cada vez mais judicializadas é que estaríamos diante de um avanço importante, garantindo maior previsibilidade nos concursos públicos e conseqüentemente maior segurança jurídica do certame e diminuição da litigiosidade.

Vale ressaltar que, inicialmente, a nova lei não se aplica aos concursos das carreiras de membros do Ministério Público, Defensoria Pública, Forças Armadas, magistratura, nem para as empresas públicas e sociedades de economia mista que não recebam recursos das respectivas entidades estatais para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral, sendo facultativo optar pela aplicação ou não das novas normas, total ou parcialmente, aos seus concursos, conforme disserta o parágrafo 3º do art. 1º da lei.

A criação de um marco legal que trate sobre questões basilares quanto ao procedimento dos concursos públicos, trazendo uma uniformização quanto as fases, aos requisitos gerais, que traga um melhor detalhamento, assim como trouxe a Lei Geral de Licitações e Contratos (Lei nº 14.133/2021), será um grande passo na conquista de maior celeridade, transparência, lisura e segurança jurídica dos certames.

A exemplo da lei que trata sobre o procedimento administrativo de licitações, esta não permite a criação de novas modalidades pelos Estados e Municípios, mas apenas adequação às suas peculiaridades para que possam realizar um procedimento uniforme, célere, transparente e que seja selecionada a melhor proposta para a Administração Pública. No caso dos concursos públicos, a ideia é a mesma, mas com o objetivo de selecionar os mais bem qualificados para a função.

A proposta não é engessar a atuação dos entes, impedindo sua competência legislativa quanto às peculiaridades dos Estados e Municípios, mas trazer uma maior uniformização do procedimento como um todo, com o intuito de maior respeito à isonomia na seleção e aos princípios basilares constitucionais e administrativos.

Apesar de representar um caminho inicial na tentativa de modernização dos concursos públicos no Brasil, ao introduzir inovações como a realização de provas online e tentar garantir segurança jurídica a práticas já adotadas, a lei não traz uma resposta eficaz para a diminuição da litigância e nem chega perto de trazer respostas ou soluções para as controvérsias que foram constatadas no capítulo anterior.

A lei sancionada poderia trazer pontos já estabelecidos por tema de repercussão geral pelo STF, tais como relacionados: 1) à responsabilidade da banca e do ente federativo; 2) ao

direito de nomeação de candidato aprovado fora das vagas previstas no edital (o chamado “cadastro de reserva”; 3) aos métodos de resolução alternativos para acordos mais céleres e menores custos; 4) à criação de uma comissão ou Câmara de conciliação e 5) soluções processuais quando já judicializada a demanda.

Além disso, sua vigência diferenciada e o foco exclusivo na administração federal reforçam que, apesar de suas virtudes, a aplicação da lei é limitada, cabendo aos estados e municípios desenvolverem suas próprias normativas.

Diante de todo o exposto quanto à falta de efetividade da lei sancionada, por conter dispositivos “mais do mesmo”, com exceção da inovação dos concursos eletrônicos e sua vigência postergada, vale adentrar nas propostas de aperfeiçoamento. São essas propostas que buscarão alcançar uma redução, significativa, das demandas judiciais relacionadas aos concursos públicos, como também a uniformização do entendimento de seus atos e requisitos.

Propostas como a negociação e consensualidade demonstram ser caminhos mais atraentes para a mitigação da insegurança jurídica decorrente de decisões divergentes proferidas pelo Judiciário, assim como, uma célere resolução dessas demandas. Nesse sentido de tentativa em obter respostas mais céleres, seguras, confiáveis, e especialmente, que venha a gerar uma maior economia tanto para a Administração Pública como para o Judiciário, é possível observar a garantia do exercício da cidadania e da democracia quando falamos de métodos alternativos e soluções processuais dessas demandas.

Portanto, para uma melhor compreensão da importância da negociabilidade e consensualidade no âmbito dos procedimentos administrativos dos certames públicos, passa-se para a análise de seus aspectos na aplicabilidade em demandas sobre a temática central do trabalho.

4.2 REDUÇÃO DA JUDICIALIZAÇÃO EM CONCURSOS PÚBLICOS: PROPOSTAS DE APERFEIÇOAMENTO DA LEI GERAL E DE UNIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTOS

4.2.1 Aspectos quanto à importância da consensualidade e negociabilidade nas demandas relacionadas aos concursos públicos

A realização de certames públicos para seleção de futuros servidores tem como fato notório a imperatividade em ser célere, transparente, seguro, ter eficiência no procedimento e na atuação administrativa para alcançar o propósito dessa escolha. É notória a importância de ressaltar meios consensuais de negociação para atingir o melhor caminho para ambos os atores

envolvidos e garantir o respeito dos princípios gerais do Direito Administrativo, e específicos, que servem como parâmetros de controle dos concursos públicos.

A negociação administrativa virou prática recorrente nos ramos do Direito Administrativo, Ambiental e Tributário, sendo ela uma ferramenta importante quando falamos no Direito Administrativo contemporâneo, visto que buscam promover maior eficácia da atuação estatal, participação cidadão e soluções que atentam aos interesses públicos e privados de forma harmônica e equilibrada.

É difícil imaginar uma regressão dessa negociação por meio da consensualidade nas administrações públicas atuais. Entretanto, na contramão dessa transformação, há situações nas quais os instrumentos consensuais são desvirtuados. Em tais casos, alcançam-se resultados não tão legítimos, mas definições impositivas, unilaterais e até arbitrárias pelo Poder Público. Esse possível desvio é a chamada ‘consensualidade abusiva’, que se refere ao fenômeno em que, apesar da aparente composição, há um excesso de autoridade por parte do Poder Público que implica desequilíbrio, circunstâncias que fazem com que o particular contraia obrigações ilegítimas.³⁰⁸

No objetivo de coibir abusividades na consensualidade e, cada vez mais, demandas chegarem às portas do Judiciário, o legislador teve a preocupação, quanto a essa possibilidade de desequilíbrio, de trazer no art. 26 da LINDB, este incluso pela Lei 13.655/2018, a previsão de proporcionalidade e compatibilidade nos acordos celebrados de forma geral, o que traz maior segurança e efetividade quanto ao equilíbrio dessa consensualidade.

Para Juliana Bonacorsi de Palma, a consensualidade pode ser considerada uma forma de concretização do princípio da eficiência, sendo este um dos pressupostos teóricos da consensualidade. A eficiência, em sua visão, pode trazer três interpretações: como sinônimo de boa administração; como comando de otimização das decisões administrativas; e como dever de escolha do meio mais adequado para determinar decisões eficientes ao caso concreto.³⁰⁹

O traço distintivo da consensualidade é que ela possui dialeticidade, ou seja, traz a possibilidade de acomodação e de composição dos múltiplos interesses existentes nas relações que possam haver algum tipo de conflito entre a Administração e os particulares³¹⁰, como o

³⁰⁸ CYRINO, A.; ROGOGINSKY, F. S. A consensualidade abusiva no direito administrativo: notas iniciais de teorização. **REI - Revista Estudos Institucionais**, [S. l.], v. 10, n. 2, p. 634–660, 2024. DOI: 10.21783/rei.v10i2.808. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/808>. Acesso em: 18 jun. 2025.

³⁰⁹ PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Sanção e acordo na administração pública**. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 120.

³¹⁰ CYRINO, A.; ROGOGINSKY, F. S. A consensualidade abusiva no direito administrativo: notas iniciais de teorização. **REI - Revista Estudos Institucionais**, [S. l.], v. 10, n. 2, p. 634–660, 2024. DOI: 10.21783/rei.v10i2.808. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/808>. Acesso em:

exemplo dos concursos, em que se precisa de diálogo e consensualidade entre a Administração, a banca examinadora e o candidato diante desses conflitos, no intuito de construir soluções conjuntas.

A busca pelo caminho da consensualidade pode gerar eficiência, pois o interesse público de solucionar impasses e problemas se satisfaz com menores custos, os quais seriam inerentes à judicialização ou outros instrumentos adversais de solução de conflitos³¹¹; também demonstra ser um caminho para um fortalecimento da confiança dos particulares em relação ao Poder Público, demonstrando menor vontade de questionamento de suas decisões e fomentar a ideia de participação na Administração em um ambiente de transparência, facilitando a compreensão dos particulares às razões que levaram ao resultado acordado.³¹²

A consensualidade na administração constitui-se como uma expressão contemporânea da atuação estatal, alinhada às diretrizes da governança pública e inserida no contexto de reformas administrativas e de modernização do Estado. Ao incorporar métodos e técnicas negociais, como a conciliação e a mediação, busca-se promover uma gestão mais eficaz, transparente e participativa, fundamentada na cooperação entre Estado, empresas e sociedade civil. Tal perspectiva visa não apenas oferecer soluções inovadoras para problemas sociais complexos, mas também consolidar um desenvolvimento sustentável de longo prazo.

Nesse cenário, a consensualidade revela-se um vetor de transformação institucional, ao reforçar princípios constitucionais como a eficiência, a legalidade e, sobretudo, a celeridade processual, consagrada no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, que assegura a todos a razoável duração dos processos administrativos e judiciais.

Alguns desses instrumentos de solução consensual de conflitos no Direito Administrativo brasileiro estão previstos em leis como: a dos Juizados Especiais da Fazenda Pública (Lei nº 12.153/2009), em que se permite a solução consensual de conflitos menos complexos, privilegiando os princípios da eficiência e da duração razoável do processo, previstos constitucionalmente e norteadores da função pública; a Lei nº 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública.; e a Lei nº 8.429/92, que trata sobre os atos de improbidade, traz também, em seu art. 17, parágrafo 1º, modificado pela

18 jun. 2025

³¹¹ ARAGÃO, Alexandre Santos de. A consensualidade no Direito Administrativo: acordos regulatórios e contratos administrativos. **Revista Forense**, vol. 389, 2007, p. 4-5.

³¹² CYRINO, André; DEFANTI, Francisco. Notas sobre a Consensualidade Administrativa e a Obra da Professora Patrícia Baptista. In: TELLES, Christina; PIRES, Thiago Magalhães; CORBO, Wallace (Org.). **O Direito Público por Elas**. 1ª ed., v.1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

Lei Anticrime, Lei nº 13.964/2019,³¹³ a possibilidade de celebração de acordo de não persecução cível no âmbito da ação civil pública por ato de improbidade administrativa.

Os meios consensuais de solução de conflitos representam uma tendência consolidada e em constante fortalecimento no cenário jurídico contemporâneo. Essa evolução não se limita à busca por uma menor intervenção estatal, mas reflete uma transformação sistêmica do próprio Direito que tem incorporado esses instrumentos de forma cada vez mais efetiva.

Sérgio Guerra defende que a atuação administrativa deve se pautar pela “reflexividade administrativa”, que serviria como uma imposição ao administrador na avaliação dos riscos por meio de dois elementos: a prevenção e a mediação. Ainda na concepção do autor, o Estado deve se portar como interlocutor dos diversos grupos de interesses e buscar a mediação para garantir legitimidade às suas decisões “em um procedimento negocial e autorreferencial visando obter o consenso mediado”.³¹⁴

A expressiva adoção desses mecanismos tem ocorrido em diversos ramos jurídicos, especialmente no Direito Processual Civil e, de forma mais recente, até mesmo em áreas tradicionalmente mais rígidas, como o Direito Penal. Neste último, desde a promulgação da Lei nº 9.099/1995, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, passou-se a admitir a transação penal em casos de ação penal pública, demonstrando a ampliação e consolidação da cultura da consensualidade no âmbito jurídico brasileiro.

As formas de consensualidade trazidas em diversos dispositivos, exatamente com o intuito de fornecer maior celeridade, menores custos e eficiência na gestão da coisa pública, não foram encontrados no texto da Lei Geral dos Concursos Públicos, sancionado em setembro de 2024.

Um ponto observado por esta pesquisadora foi que a Lei dos Concursos Públicos pecou diante da ausência, em seu texto normativo, quanto à preferência na utilização desses instrumentos consensuais e negociais em demandas decorrentes de conflitos relacionados aos concursos públicos, uma vez que tem se mostrado um dos caminhos para a tão almejada e significativa diminuição da judicialização dessas demandas, com diversos benefícios já mencionados.

Diante de todo o exposto, a busca pela consensualidade na atuação administrativa tem se mostrado uma forma mais eficiente e legítima para encontrar as melhores soluções em litígios

³¹³ Lei nº 13.964/2018 - Art. 17. (...) § 1º As ações de que trata este artigo admitem a celebração de acordo de não persecução cível, nos termos desta Lei.

³¹⁴ GUERRA, Sérgio. Discricionariedade administrativa – limitações da vinculação legalitária e propostas pós-positivistas. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito administrativo e seus novos paradigmas**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 237.

administrativos, prezando pela supremacia do interesse público sobre o privado. É perceptível que a consensualidade demonstra ser um bom caminho em que se utiliza meios alternativos de resolução de conflitos, como a negociação, a mediação, a conciliação e a criação de uma Câmara de conciliação prévia, esta que será abordada com maiores detalhes no próximo tópico do presente trabalho. Assim, vale a compreensão dos métodos alternativos de resolução de conflitos utilizados no Direito Administrativo e a proposta de construção de uma cultura de paz na gestão administrativa.

4.2.2 Meios alternativos de resolução de conflitos e a omissão legal quanto à prioridade no uso desses métodos: a necessidade de construção de uma cultura de paz na Administração Pública

Com o objetivo de obter uma significativa diminuição da sobrecarga das demandas do Poder Judiciário relacionadas aos concursos públicos, é possível observar alguns caminhos alternativos aos quais podem recorrer os candidatos e a própria Administração Pública para obtenção de resultados mais céleres com fundamento nos princípios da economicidade e celeridade que pautam a atuação administrativa.

As medidas alternativas são utilizadas não apenas para diminuir a judicialização, mas, também, diante da morosidade que traz consigo os processos judiciais, sendo o caminho para uma diminuição de custos e respostas mais céleres aos pleitos dos administrados e da própria administração.

Em certos casos, a judicialização de determinadas demandas é essencial e, no presente trabalho, não se julga a possibilidade de pleiteá-las em juízo. A proposta é, por vias alternativas, diminuir consideravelmente o acionamento desmedido do Judiciário, não retirando o acesso do cidadão a ele, mas dando oportunidades de resolver da melhor forma suas demandas.

Segundo Odete Medauar, “o controle jurisdicional continua a ser o mais importante instrumento de controle da Administração, apesar da busca de outros meios que possam suprir falhas ou dificuldades deste controle”.³¹⁵ Todavia, diante da grande demanda recebida pelos Tribunais relacionadas a conflitos de atos decorrentes de concursos públicos e das afrontas aos direitos dos candidatos e, por vezes, inconstitucionalidades e ilegalidades ocorridas no próprio instrumento convocatório (o edital), é perceptível a importância em partir na busca de meios alternativos para resolver esses conflitos de forma mais ágil, com menores custos e igualmente

³¹⁵ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 394.

segura.

Quando falamos sobre meios alternativos de resolução na seara administrativa, recorre-se à forma extrajudicial para sua resolução. Esses meios são utilizados para solucionar disputas sem precisar recorrer ao Judiciário, especialmente para se obter maior eficiência e rapidez no resultado esperado. Com base nos princípios da imparcialidade, isonomia entre as partes, boa-fé, confiabilidade e consenso é que surge a necessidade de propostas de conciliação em âmbito administrativo.

Para a contextualização de o que são tais métodos alternativos, entende-se a mediação, a conciliação, a negociação e a arbitragem. O termo “alternativo” deve aqui ser compreendido para além da concepção de desafogar o Judiciário.³¹⁶ Tais alternativas possuem renomados defensores quanto a sua viabilidade de aplicação no âmbito administrativo, como os doutrinadores Marçal Justen Filho, Hely Lopes Meirelles, Maria Sylvania Zanella Di Pietro e João Baptista de Mello e Souza Neto.

A preocupação em construir soluções conjuntas, por meio do diálogo, é em prol de maior celeridade, confiança, menores custos, resolução mais acessível, participação cidadã e eficaz na própria esfera administrativa, sem a necessidade de recorrer ao Poder Judiciário, como regra obrigatória, sempre que se deparar com um litígio.

É por meio da utilização desses métodos que é possível garantir diversos pontos positivos, como os já abordados: maior rapidez na resolução do conflito; menor custo; maior controle sobre o processo; e em especial, a preservação do relacionamento entre as partes envolvidas, que no caso em apreço, são o candidato, a banca examinadora e a Administração Pública, resguardando a confiança dessa relação.

Ao tratar de conflitos decorrentes de demandas de concursos e seus litigantes, vale compreender e salientar que existem algumas espécies de litigantes, com o objetivo de compreender tais perfis. Conforme a catalogação dos perfis de litigantes, feita pelo doutrinador João Baptista de Mello e Souza Neto,³¹⁷ é possível constarmos algumas dessas espécies, sendo: litigantes de boa-fé; litigantes de má-fé; o que litiga por necessidade financeira, ou aquele que, no litígio, ingressou de boa-fé, tornando-se dele um amante. Em razão desses perfis se percebe que a censura social advinda da sentença desfavorável pode sensibilizar o perfil de litigante de boa-fé, mas pouco significará para os de má-fé. A ponderação da demora a que se sujeita o

³¹⁶ SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação**. Por uma outra cultura no tratamento de conflitos. Ijuí: Unijuí, 2010. p. 313.

³¹⁷ NETO, João Baptista de Mello e Souza. **Mediação em juízo**: abordagem prática para a obtenção de uma cordo justo. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 15.

curso processual, em vez de desestimular, irá aguçar as intenções do perfil dos litigantes que valorizam judicializar em demasia.

O fato de detectar a existência de litigantes de má-fé e os que amam e precisam de uma decisão emanada de um juiz por uma questão cultural reforça as causas em que percebemos o porquê da litigância excessiva, e por vezes abusiva, no Judiciário.

Diante da existência de tais perfis de litigância, é perceptível a real seriedade em procurar e se utilizar dos meios alternativos para resolução de litígios decorrentes de conflitos advindos dos atos administrativos de concursos públicos. Por meio de caminhos alternativos, evitando o modelo clássico do Judiciário, busca-se por instrumentos que atendam de forma mais eficaz e efetiva a promoção pela pacificação social e reafirmação da cidadania, fortalecendo nosso Estado Democrático de Direito.

Vale ressaltar também a possibilidade de observar a concretização e o fortalecimento da cultura dos Direitos Humanos, bem como da garantia de maior respeito à isonomia, à segurança e à confiança entre as partes envolvidas (Administração x banca x candidato). O objetivo central de se buscar um meio alternativo de resolução de conflitos é a tentativa na busca por acordo justo para ambas as partes sem a necessidade prévia de uma decisão advinda de um juiz por meio de um processo judicial.

Trazendo experiências de outros países, o *Civil Justice Reform Act* (CJRA), promulgado em 1990, teve como finalidade principal a redução dos custos e da morosidade processual no âmbito do Judiciário federal dos Estados Unidos ao promover reformas estruturais destinadas à melhoria da gestão judicial dos litígios civis. Por sua vez, o *Administrative Dispute Resolution Act* (Adra), de 1990, buscou estimular as agências federais norte-americanas a utilizarem mecanismos consensuais de resolução de controvérsias, como mediação e arbitragem, nos conflitos administrativos em que estivessem envolvidas.³¹⁸

Nesse contexto, a experiência norte-americana demonstra que, a partir da década de 1980 — com maior intensidade nos anos 1990 —, observou-se uma expansão significativa e inédita do uso do *Administrative Dispute Resolution Act* tanto na esfera pública quanto no setor privado.

Depreende-se que essa tendência decorreu da busca por maior eficiência na resolução de conflitos, notadamente pela economia de tempo e recursos financeiros, além da

³¹⁸ SPENGLER, F. M.; EIDT, E. B. Em busca de uma regra geral para a realização de autocomposição na administração pública: a insuficiência da Lei nº 13.140/2015. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 281, n. 2, p. 265–289, 2022. DOI: 10.12660/rda.v281.2022.86059. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/86059>. Acesso em: 15 abr. 2025.

racionalização dos procedimentos, que geralmente conduzem a soluções mais satisfatórias e menos desgastantes para as partes envolvidas, em comparação com o processo judicial tradicional.

Trazer esta experiência norte-americana para o sistema brasileiro, demonstra a importância da devida qualificação técnica por parte dos que promovem os métodos alternativos para resolução de conflitos, e em seara administrativo.

No Brasil, a Resolução de nº 125, de 29 de setembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, que introduz a conciliação e a mediação como política judiciária em nível nacional, trouxe a inserção dos métodos alternativos de resolução de conflitos no Brasil. Em seguida, a Lei de nº 13.140/2015 veio para estabelecer que os órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta poderiam se utilizar da mediação e da autocomposição para prevenir, ou até mesmo findar, litígios relativos a direitos disponíveis ou indisponíveis que admitam transação busca garantia na utilização e efetivação desses meios alternativos.

Também vale mencionar a Lei nº 9.307/1996, que regula o procedimento de arbitragem, cuja constitucionalidade foi ratificada pelo STF no ano de 2001 e cujo procedimento foi aperfeiçoado por meio da Lei nº 13.129/2015.

O modelo norte-americano do *Administrative Dispute Resolution Act* (Adra), de 1996 pode vir a ajudar na experiência brasileira que ainda usa, de modo muito tímido, os métodos alternativos na Administração Pública.³¹⁹

Na maioria das vezes, essa resolução de conflitos por meio da mediação, conciliação, transação, arbitragem alcançam demandas relacionadas à família, briga de vizinhos, questões condominiais, até mesmo penais. Contudo, ainda não é utilizada, de forma primordial, quando se tratam de questões relacionadas a concursos públicos.

Ainda no contexto estrangeiro e, para agregar ainda mais as experiências no sistema brasileiro, exemplo recente e interessante para ser mencionado, pois pode servir como modelo para o Brasil, é a lei promulgada pela Espanha, a qual visa a ampla reformulação estrutural e procedimental do sistema Judiciário com o objetivo de torná-lo mais eficiente, ágil e acessível. Entre as inovações trazidas pela nova legislação, destacam-se a obrigatoriedade de tentativa prévia de solução consensual antes do ajuizamento da ação e a introdução do conceito de "abuso do serviço de Justiça", medida voltada ao enfrentamento da litigância predatória.³²⁰

³¹⁹ SPENGLER, F. M.; EIDT, E. B. Em busca de uma regra geral para a realização de autocomposição na administração pública: a insuficiência da Lei nº 13.140/2015. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 281, n. 2, p. 265–289, 2022. DOI: 10.12660/rda.v281.2022.86059. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/86059>. Acesso em: 15 abr. 2025.

³²⁰ Site Migalhas. *Nova lei na Espanha obriga mediação e pune abuso do Judiciário*. Disponível em:

O intuito de implantar métodos alternativos como caminho preferencial na resolução de demandas relacionadas a concursos ajuda na diminuição de repetição injustificada de processos sobre o mesmo tema, além da demora e dos altos custos que o Poder Judiciário acaba por acarretar. Também seriam evitados abusos relacionados à litigância de má-fé com ações maliciosas ou infundadas, uma das causas com as quais se depara Renan Freitas ao trazer, em sua doutrina, as ações que observa na sua atuação.

Os meios alternativos de solução de conflitos são vias promissoras para promover a cultura de paz, auxiliando a desburocratização da Justiça e, ao mesmo tempo, permitindo que haja o exercício da democracia e cidadania,³²¹ uma vez que o ponto central é a prioridade de diálogo entre as partes para a construção de um acordo razoável, o que resulta em uma maior participação cidadã na resolução do conflito.

Assim, pode-se contar, em âmbito administrativo, com meios alternativos para solução de conflitos e, com isso, gerar maior economia, maior celeridade e resposta rápida às demandas que demorariam por anos no Judiciário. Além disso, poder contar com a ideia de criação de Câmaras de conciliação como um possível caminho para diminuir a litigiosidade judicial.

4.2.3 A criação de uma Câmara de conciliação: a busca pela uniformização de decisões e diminuição da litigiosidade judicial

Com o surgimento do monopólio da jurisdição pelo Estado, o caminho natural sempre foi entregar os conflitos ao Poder Judiciário, virando uma cultura brasileira de judicialização. O que não se pode perder de vista é que, ao entregar a lide ao Estado para resolver, as partes precisam entender que nem sempre a solução encontrada por meio da decisão judicial seja a melhor, uma vez que a decisão é prolatada, em regra, sem a sua participação.³²²

Isto já demonstra a importância dos métodos alternativos de resolução de conflitos, por terem a oportunidade de as partes serem melhor ouvidas e, juntas, buscarem uma solução mais efetiva que se adeque a ambos os envolvidos, por meio da consensualidade.

Como a elevada judicialização envolvendo concursos públicos desafia não apenas a Administração Pública, mas também o próprio Poder Judiciário, que se depara com decisões

<https://www.migalhas.com.br/quentes/427483/nova-lei-na-espanha-obriga-mediacao-e-pune-abuso-do-judiciario>. Acesso em abr. 2025.

³²¹ GOMES, Luíz Flávio. **A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito: independência judicial, controle judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 177.

³²² TOFFOLI, José Antônio Dias. Movimento conciliatório e a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal (CCAF): breves considerações. **Revista de Arbitragem e Mediação**. Vol. 50 (julho-setembro de 2016).

divergentes em seus tribunais quanto às mesmas temáticas, acarreta-se profunda insegurança jurídica e compromete a garantia de igualdade entre candidatos. Diante disso, torna-se urgente o estudo de soluções processuais capazes de promover a uniformização de entendimentos judiciais, bem como, em âmbito extrajudicial.

Em primeiro lugar, após as pesquisas e estudos desta pesquisadora sobre a temática, percebeu-se que para ser possível uma diminuição significativa das demandas que chegam às portas do Poder Judiciário é preciso haver um marco legal que trate sobre a matéria. Não apenas isso, mas a combinação da legislação com a utilização de meios alternativos para a resolução dos conflitos relacionados ao procedimento administrativo dos concursos públicos.

Além desses métodos alternativos, também se propõe a criação de comissões ou Câmara de conciliação com o objetivo de unificar entendimentos e uniformizar as demandas sobre a temática.

A criação de comissões de conciliação prévias, como meio alternativo de resolução de conflito, em especial quanto às demandas de concursos públicos, pode ser fundamentada pela premissa que traz o doutrinador Luiz Flávio Gomes, o qual afirma que “não existem recursos materiais, humanos e financeiros disponíveis, em parte nenhuma do mundo, que suportem os gastos do modelo clássico de Judiciário”³²³.

Dentre a proposta pela uniformização de entendimentos e regras quanto às demandas relacionadas aos concursos públicos, bem como orientação para as decisões quanto a temática, esta pesquisadora propõe a criação de uma comissão ou Câmara de conciliação como meio alternativo na busca pela diminuição da litigância perante o Poder Judiciário.

Nesse contexto, para uma melhor compreensão quanto à busca por métodos alternativos e, em especial, a criação de uma Câmara que possa superar a cultura do litígio, no país, e que venha a viabilizar mais segurança e uniformização de entendimentos, o detalhamento de como seria essa implantação demonstra ser de suma importância. Para tal, é preciso compreender como seria seu funcionamento.

A demora na resolução de conflitos em que há interesse dos entes ou entidades da Administração Pública afeta toda a sociedade como destinatária final dos atos da administração. Então, falar sobre caminhos para melhor eficiência e efetividade na prestação de serviços por parte da gestão administrativa, seja ela, federal, estadual ou municipal é falar sobre o interesse de toda uma coletividade.

³²³ GOMES, Luiz Flávio. **A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito: independência judicial, controle judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 177.

É possível trazer uma comparação da proposta pela criação de uma Câmara, neste trabalho, com o Comitê de resolução de disputas presente e proposto para os procedimentos relacionados a licitações e contratos, constante no art. 151 a 154 da Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos).³²⁴

Ressalta-se que o papel da lei que venha a regulamentar, por meio de normais gerais, o procedimento administrativo de concursos públicos, deve trazer, obrigatoriamente, a utilização dos meios alternativos de resolução de controvérsias em seu texto normativo, bem como a criação da Câmara de conciliação, sua composição e funcionamento.

Comparando com o procedimento licitatório e sua legislação, a ideia é que seja formado um órgão colegiado e extrajudicial, composto por *experts* sobre a temática. O órgão teria competência para decidir e recomendar certas questões em que há divergências de entendimentos com o objetivo de unificá-los e decidir de forma igualitária para todos, buscando o cumprimento dos princípios basilares constitucionais e específicos relacionados à aplicação do certame público, tais como: competitividade, vinculação ao edital, probidade administrativa, objetividade, clareza, seletividade, razoável duração do concurso, instrumentalidade, profissionalismo do selecionador, imparcialidade e tantos outros que podemos trazer para orientar a direção da seleção dos futuros funcionários do setor público.

Novamente, realizando uma comparação quanto ao Comitê proposto para o procedimento de licitações, a Câmara de conciliação sobre concursos públicos seria formada por profissionais com autonomia e conhecimento técnico sobre as causas de conflitos emanadas de seleções públicas e que viessem a ferir ou afrontar o direito de isonomia no tratamento e oportunidades dos candidatos ou, também, que viesse a garantir uma eficiente atuação administrativa com o intuito de promover probidade, transparência, celeridade e economia.

Quanto à atuação do Comitê no procedimento licitatório, segundo Kramer, ele pode atuar antes do conflito, mediante a emissão de recomendações (*dispute review boards*), em procedimento similar aos métodos de conciliação e mediação, como também poderia ocorrer a tomada de decisão obrigatória às partes (*dispute adjudication boards*), hipótese que compara com

³²⁴ Capítulo XII - Dos Meios Alternativos de Resolução de Controvérsias - Art. 151. Nas contratações regidas por esta Lei, poderão ser utilizados meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem. Parágrafo único. Será aplicado o disposto no caput deste artigo às controvérsias relacionadas a direitos patrimoniais disponíveis, como as questões relacionadas ao restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ao inadimplemento de obrigações contratuais por quaisquer das partes e ao cálculo de indenizações. Art. 152. A arbitragem será sempre de direito e observará o princípio da publicidade. Art. 153. Os contratos poderão ser editados para permitir a adoção dos meios alternativos de resolução de controvérsias. Art. 154. O processo de escolha dos árbitros, dos colegiados arbitrais e dos comitês de resolução de disputas observará critérios isonômicos, técnicos e transparentes.

o procedimento arbitral.³²⁵ Dessa forma, o comitê poderia ter dupla função, tanto emitir recomendações quanto proferir decisões vinculantes.

Trazendo essa comparação para a forma de atuação da Câmara, sua composição seria objetiva e técnica e os membros também poderiam ter como função, em sua atuação perante a Câmara, a emissão de propostas para melhorias na lei, trazendo normais gerais necessárias e que venham a agregar ainda mais à atual Lei Geral de Concursos Públicos, esta que não parece ter vindo como uma resposta eficaz para os problemas aqui estudados e apresentados.

A proposta de criação de uma Câmara para resolução dos conflitos poderá ser uma importante aliada para a Administração Pública no caminho de conquista pela eficiência, uma vez que, além de evitar o surgimento de conflitos que durem anos perante o Judiciário, será uma resposta mais célere, justa e qualificada.

Os métodos alternativos de conflitos possuem o intuito de serem instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, sendo sua disciplina, nos programas já implementados no Brasil, eficiente para reduzir a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças.³²⁶

O que também é válido ressaltar sobre a importância da capacitação das pessoas que farão parte da Câmara, mediante formação e aperfeiçoamento de administradores capacitados a garantir a qualidade, produtividade e continuidade da ação governamental, em consonância com critérios éticos, já que estamos falando de obter orientações de *experts* sobre a temática.

A implantação de comissões, comitês ou câmaras de conciliação, ou até mesmo centros de conciliação pré-processuais, tem demonstrado, cada vez mais, a sua importância em diversos setores, seja relacionado ao direito do consumidor, direito de família e sucessões e, até mesmo, nos conflitos individuais de trabalho, mesmo a Justiça do Trabalho possuindo maior celeridade que a Justiça Comum (instituindo os arts. 625-A a 625-H na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT pela Lei nº 9.958, de 12 de janeiro de 2000).

Também no Código de Processo Civil, de 16 de março de 2015, em seu art. 174, verifica-se inovação quanto à previsão dos entes federativos criarem câmaras de mediação e conciliação com atribuições relacionadas à solução de conflitos no âmbito administrativo.³²⁷

³²⁵ KRAMER, Evane Beiguelman. Artigos 151 e 154. *In*: DAL POZZO, Augusto Neves; CAMMAROSANO, Márcio; ZOCKUN, Maurício (Coords.). **Lei de Licitações e Contratos Administrativos comentada**: Lei nº 14.133/21. 1ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

³²⁶ CNJ. *Movimento pela Conciliação*. Brasília: CNJ, 2006. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/movimento-pela-conciliacao/>. Acesso em: 26 abr. 2025.

³²⁷ CPC - Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como: I - dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública; III - promover,

Dessa maneira, a Administração Pública pode contar com a ‘cultura de paz’ em demandas relacionadas a seleção de futuros servidores públicos para seu quadro de funcionários, uma vez que até mesmo a lei de licitações já trouxe, em seu Capítulo XII, a possibilidade de utilização dos meios alternativos de conflitos, com grande enfoque no planejamento, especialidade, qualificação e maior efetividade de seus atos.

A criação de câmaras pode ser um caminho para uma significativa diminuição da judicialização de demandas decorrentes dos procedimentos administrativos de seleção de futuros servidores públicos na prestação de serviços para a coletividade.

Ao mencionar a expressão ‘cultura de paz’ neste trabalho, remete-se ao conceito de ser uma proposta para que as relações humanas sejam permeadas pelo diálogo, pela tolerância, pela consciência da diversidade dos seres humanos e de suas culturas. A ONU definiu cultura de paz na Declaração e Programa de Ação sobre uma Cultura de Paz, em 13 de setembro de 1999, da seguinte maneira:

Uma Cultura de Paz é um conjunto de valores, atitudes, tradições, comportamentos e estilos de vida baseados: No respeito à vida, no fim da violência e na promoção e prática da não-violência por meio da educação, do diálogo e da cooperação; No pleno respeito aos princípios de soberania, integridade territorial e independência política dos Estados e de não ingerência nos assuntos que são, essencialmente, de jurisdição interna dos Estados, em conformidade com a Carta das Nações Unidas e o direito internacional; No pleno respeito e na promoção de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais; No compromisso com a solução pacífica dos conflitos; Nos esforços para satisfazer as necessidades de desenvolvimento e proteção do meio-ambiente para as gerações presente e futuras; No respeito e promoção do direito ao desenvolvimento; No respeito e fomento à igualdade de direitos e oportunidades de mulheres e homens; No respeito e fomento ao direito de todas as pessoas à liberdade de expressão, opinião e informação; Na adesão aos princípios de liberdade, justiça, democracia, tolerância, solidariedade, cooperação, pluralismo, diversidade cultural, diálogo e entendimento em todos os níveis da sociedade e entre as nações; e animados por uma atmosfera nacional e internacional que favoreça a paz.³²⁸

Dessa forma, buscar uma cultura de paz é prezar pela diversidade, promover os direitos humanos e fundamentais, igualdade de oportunidades, menores custos, transparência, celeridade, eficiência e, em especial, confiabilidade do cidadão na atuação e gestão administrativa, observando a premissa maior do nosso Estado Democrático de Direito que é a ideia de “governo do povo e para o povo”.

Conforme Odete Medauar, “muitas normas e medidas vêm sendo implantadas para que a democracia administrativa se efetive, isto porque o caráter democrático de um Estado, declarado na Constituição, deve influir sobre o modo de atuação da Administração e repercutir

quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

³²⁸ ONU. **Declaração e Programa de Ação sobre uma Cultura de Paz**. Disponível em: www.comitepaz.org.br. Acesso em jun. 2025.

de maneira plena em todos os setores estatais”.³²⁹ Assim, o concurso público deve ser o caminho procedimental e democrático para o acesso do cidadão ao setor público.

Essa cultura de paz na atividade administrativa pode ser percebida com a consensualidade e a cooperação entre administrados e administradores, sendo essencial para uma relação harmônica entre os atores envolvidos, tendo sua importância demonstrada no tópico 4.2.1 desta dissertação.

Não apenas no âmbito administrativo ou extrajudicial, mas outra proposta relevante consiste na criação, implementada no âmbito dos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, de Câmaras especializadas ou unificadas voltadas exclusivamente à apreciação de litígios que envolvam concursos públicos judicializados.

A especialização jurisdicional já é uma realidade em áreas como o Direito da Infância e Juventude, Direito Empresarial ou Direito Penal, e poderia ser ampliada para os conflitos decorrentes dos concursos públicos, dada sua complexidade técnica e repercussão social. A atuação concentrada de um mesmo órgão colegiado sobre tais matérias favoreceria a formação de jurisprudência estável e coerente, além de permitir decisões mais técnicas e alinhadas com a jurisprudência dos tribunais superiores.

Quando inevitável a chegada da demanda ao Poder Judiciário, ou seja, quando já existe um processo judicial em andamento, é preciso também propor mecanismos processuais para que seja possível tanto a unificação de entendimento das decisões proferidas pelo juízo, diante das mesmas causas de pedir, como também uma maior celeridade na resolução da lide.

O Código de Processo Civil - CPC estabelece um microssistema destinado à resolução de casos repetitivos, que compreende em técnicas destinadas ao julgamento dos recursos especial e extraordinário repetitivos e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR. Estes mecanismos visam a conferir tutela jurisdicional diferenciada justamente para a litigância de massa, como é o caso dos concursos públicos. Essas demandas repetitivas são causas que se reproduzem frequentemente no Judiciário por questões jurídicas idênticas, que podem ser resolvidas de forma conjunta por meio do IRDR.³³⁰

Pode-se fortalecer o uso de instrumentos processuais já previstos no ordenamento jurídico com vocação uniformizadora, como o mencionado Incidente, previsto nos arts. 976 a 987 do Código de Processo Civil. O IRDR permite que tribunais estaduais e federais, diante de múltiplos processos que tratem da mesma questão de direito, fixem uma tese jurídica que

³²⁹ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 28.

³³⁰ TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2023.

vincule as instâncias inferiores, contribuindo para a previsibilidade das decisões e para a eficiência da prestação jurisdicional. Essa ferramenta mostra-se especialmente útil em matérias recorrentes como critérios de avaliação, exigências de requisitos não previstos em lei ou edital, nomeações, ou eliminação por exames psicotécnicos.³³¹

Nesse contexto, o IRDR é um instrumento que visa uniformizar a jurisprudência, conferindo segurança jurídica e evitando decisões contraditórias, proposta que esta pesquisadora traz neste trabalho. Ao ser instaurado, todos os processos com a mesma matéria de direito são suspensos e, após a decisão do tribunal sobre a tese jurídica, ela se torna um precedente que deve ser aplicado a todos os processos em tramitação e futuros.

Dessa maneira, a proposta é que além do alcance pela unificação das decisões em demandas relacionadas aos concursos públicos, também seja possível achar uma resposta mais célere para essas demandas, uma vez que a seara judicial é conhecida por sua morosidade e alto custo processual, como já mencionado anteriormente, especialmente quanto aos benefícios de se buscar métodos alternativos para resoluções mais efetivas de conflitos.

Além disso, deve-se incentivar a formação de precedentes qualificados no âmbito dos tribunais superiores, com a correta aplicação dos institutos da repercussão geral e dos recursos repetitivos, ambos com efeito vinculante e potencial de racionalização do sistema. A observância obrigatória desses precedentes pelas instâncias inferiores é mecanismo que contribui diretamente para a segurança jurídica e para a redução de decisões conflitantes.

A adoção de câmaras unificadas, a utilização estratégica do IRDR e o fortalecimento da cultura de precedentes vinculantes constituem instrumentos processuais relevantes para a construção de um sistema jurisdicional mais coerente, estável e eficiente, especialmente em temas sensíveis como a forma de acesso ao serviço público.

Ao analisar pontos na Lei Geral dos Concursos Públicos, sancionada em setembro de 2024, não foi possível constatar a preocupação em trazer mecanismos processuais que procurassem uniformizar as demandas repetitivas relacionadas às causas já expostas no trabalho. Isso acarreta na continuação da existência de decisões divergentes sobre a mesma temática, uma vez que a decisão é individualizada ao invés de servir de parâmetro unificador de demandas repetitivas.

Além desse instrumento o CPC estabelece, em seu art. 58, a possibilidade de “reunião das ações propostas em separado” por meio do juízo prevento, em que serão decididas simultaneamente. Esta possibilidade busca a reunião de processos para julgamento conjunto

³³¹ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Processo de conhecimento**. Vol. 2. 17. ed. Salvador: Juspodivm, 2023.

quando houver risco de prolação de decisão conflitante ou contraditória, como é o caso das decisões relacionadas aos atos do procedimento administrativo dos concursos. Também embasa tal afirmação o art. 926 do CPC que afirma que é dever dos tribunais uniformizar sua jurisprudência, justamente no objetivo de mantê-la estável, íntegra e coerente.

Em relação à conexão entre as causas, segundo bem adverte Humberto Theodoro Junior, não é suficiente para a modificação de competência a presença de qualquer modalidade de conexão entre as causas, mas a necessidade de verificação, no caso concreto, quanto ao risco de decisões conflitantes ou contraditórias, caso ocorra o julgamento em separado,³³² ou seja, a observância de decisões conflitantes em ações individuais sobre a mesma temática. Tal afirmação demonstra a preocupação com as futuras consequências que vão gerar decisões contraditórias, refletindo a seriedade do consequentialismo no âmbito administrativo.

Depreende-se que tais proposições, juntamente com o regramento das causas repetitivas, visam à efetivação dos princípios como igualdade, segurança jurídica e duração razoável dos processos, harmonizando a nossa Carta Magna com o Código de Processo Civil, que veio, em 2015, dentre outros objetivos, para tentar resolver problemas e buscar um sistema processual mais coeso, justo, funcional e adequado às novas demandas sociais.

Conforme a doutrina de Humberto Ávila, a segurança jurídica transcende a mera formalidade normativa, estando intrinsecamente ligada à própria essência do Direito, independentemente de sua positivação em um ordenamento específico. Inspirando-se em Radbruch, Ávila observa que, embora a justiça seja o núcleo central do Direito, valores como a segurança jurídica, a certeza do Direito e a adequação a fins também são constitutivos desse núcleo.³³³

Dessa forma, a segurança jurídica assume um papel estruturante, funcionando como parâmetro de estabilidade e previsibilidade que, em conjunto com a justiça e a paz social, orienta e legitima o funcionamento do sistema jurídico.

No contexto dos concursos públicos, essa segurança se revela especialmente relevante, pois a previsibilidade e a estabilidade das regras do certame são essenciais para evitar conflitos e litígios judiciais frequentes, garantindo a proteção dos direitos dos candidatos e promovendo uma organização coerente da atuação da gestão administrativa e social. A constante judicialização desses certames públicos evidencia justamente a tensão entre expectativas

³³² THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 59. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018, v. 1.

³³³ ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**: Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2011.

individuais e a necessidade de manutenção da confiança e regularidade no funcionamento do Estado.

Portanto, como uma das principais críticas ao Poder Judiciário é a sua morosidade e seu alto custo na resolução de conflitos, a criação de uma Câmara, extrajudicial ou judicial, bem como os mecanismos processuais propostos, seriam propostas em busca de um possível caminho para a mitigação de diversos conflitos e desgastes dos envolvidos, sendo um abertura para resultados mais céleres e econômicos, em especial, para própria Administração Pública, como também para seus administrados, garantindo o respeito aos princípios constitucionais e administrativos e fornecendo maior efetividade dos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os estudos e fundamentos trazidos neste trabalho buscaram apresentar uma melhor compreensão da importância do concurso público e sua natureza jurídica no cenário brasileiro a partir da análise, de forma mais detalhada, das causas que chegam às portas do Poder Judiciário resultando em uma litigância excessiva sobre a temática.

Também foi possível trazer uma apreciação quanto à competência para legislar sobre a matéria, já que resta constatada a omissão constitucional nos artigos que abordam as competências dos entes públicos, sendo o procedimento dos concursos equiparado, nesse trabalho, ao procedimento de licitações por terem a mesma natureza jurídica (de procedimento administrativo) e semelhantes objetivos (selecionar), mas apenas com objetos diferentes (melhores e mais bem qualificados servidores x melhores propostas para contratação de bens e serviços).

Após as pesquisas em doutrinas, estudo de decisões judiciais e leitura legislativa tornou-se notória a necessidade de uma lei robusta que pudesse trazer maior segurança jurídica no planejamento e implementação desses certames, uma vez que é este o procedimento que se torna o principal mecanismo para assegurar o acesso do cidadão às funções no setor público, tornando-lhe servidor público. É por meio desse procedimento que é possível proporcionar e vislumbrar princípios como os da impessoalidade, igualdade, moralidade e eficiência por parte da administração e gestão pública.

Após análises históricas, inferiu-se que os concursos foram implementados para combater o nepotismo, o clientelismo e a corrupção na seleção de pessoal para o serviço público, que antes era marcada por interesses privados e trocas de favores. Nesse contexto, ele representa uma forma de democratizar o acesso aos cargos e funções públicas, promovendo a inclusão e a igualdade de oportunidades para todos os cidadãos, como previsto na Constituição Federal de 1988 e na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Também é por meio desse procedimento que visa selecionar os melhores e mais qualificados candidatos para prover cargos e funções públicas, garantindo a especialização e profissionalização dos servidores, resultando em serviços prestados de forma ética, proba e de melhor qualidade para a população.

O planejamento e realização de concursos públicos são fundamentais para a manutenção das estruturas de poder e para a efetivação dos direitos individuais e coletivos, consolidando o sistema meritocrático, assim como, igualmente, garantir a diversidade e inclusão, por meio das ações afirmativas.

Ao analisar os motivos pelos quais os concursos públicos são tão desejados no Brasil, percebeu-se que além de permitirem que os indivíduos conquistem um cargo público pelo seu próprio esforço e qualificação, sem a necessidade de vínculos políticos ou "apadrinhamentos", confere também grande prestígio social, oferecendo uma remuneração regular e estabilidade na função (garantida pelo art. 41 da CF/88), o que é um atrativo significativo em um país com altos índices de desemprego. Essa estabilidade, por meio do regime estatutário, é vista como uma segurança para o cidadão e para a continuidade dos serviços públicos, não se tratando de um privilégio do servidor.

Ademais, a carreira pública oferece possibilidades de crescimento, capacitação e uma política remuneratória atrativa, assim como visa a diversidade e acesso universal, este que garante vagas para pessoas com deficiência e cotas raciais, assegurando igualdade de condições e reafirmando o acesso de todos que desejam ingressar no serviço público.

Diante de tal importância e a demora do Poder Legislativo em debater e deliberar sobre a regulamentação dos concursos foi possível verificar, como consequência, o demasiado acionamento do Poder Judiciário para resolver matérias controversas sobre esses certames. A situação de ausência de marco legal levou o Judiciário a exercer um papel atípico, agindo como 'legislador' para suprir uma lacuna normativa, acarretando demasiada insegurança jurídica para candidatos e para a própria Administração Pública, especialmente diante de decisões conflitantes e a falta de precedentes que unificassem determinados entendimentos sobre a matéria.

A cultura de sempre judicializar o conflito e, nos depararmos com decisões conflitantes, dificulta a concretização da impessoalidade e igualdade de condições, podendo levar a normas arbitrárias e discriminatórias nos próprios editais. A carência de doutrina sobre o tema também agrava a compreensão da problemática e a busca pela uniformidade de entendimento dessas demandas, por isso a importância em debater e escrever sobre os problemas decorrentes desse procedimento de seleção.

O intuito é pensar em prol da coletividade, fazendo valer não apenas o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, basilar de toda a atividade administrativa, como também o da legalidade, que regulamenta toda a administração mesmo diante de atos discricionários, evitando uma atuação arbitrária.

Apesar da sanção da Lei Geral de Concursos Públicos (Lei nº 14.965/2024), em 09 de setembro de 2024, ou seja, uma sanção tardia de 37 anos após a sua obrigatoriedade constitucional (art. 37, inciso II da CF88), a conclusão, quanto a essa legislação, é de que ela não se mostrou resolutiva, não sendo uma resposta eficaz, do Poder Legislativo, para solucionar

os problemas que resultam na mencionada litigância excessiva perante o Poder Judiciário.

Ao avaliar a mencionada lei foi perceptível que ela se mostrou uma lei muito compacta que traz mais perguntas que respostas, especialmente por não trazer soluções ou métodos alternativos em seu texto normativo, sequer preocupou-se com mecanismos processuais para uma melhor celeridade e unificação de entendimentos, nem demonstrou maiores detalhamentos quanto a sua principal inovação, a possibilidade de realização de concursos eletrônicos. Além disso, não aborda diretamente muitos pontos controversos que continuaram a sobrecarregar o Poder Judiciário demonstrados nesse trabalho.

Especialmente quanto à possibilidade de aplicação de concursos públicos eletrônicos, vale ressaltar que esse ponto renderá diversos problemas de pesquisa que precisarão de respostas, pois a lei não se preocupou em regulamentar de que forma serão aplicados, nem os riscos que a sua implantação irá trazer e sequer atentou-se para as dificuldades financeiras e orçamentárias que terão os municípios de pequeno porte para implementá-los.

Esse ponto de inovação desregulamentada pode ser visto como mais uma fonte de sobrecarga para o Poder Judiciário, no futuro, caso seja mal planejada e não haja regulamentação que se preocupe em assegurar eficiência, transparência, confiabilidade e segurança, princípios basilares que pautam toda a gestão administrativa, bem como a relação com seus administrados, conforme abordam os doutrinadores Bruno Miragem e Humberto Ávila que foram mencionados no presente trabalho.

A pesquisa reforça a essencialidade na realização de concursos públicos no Brasil, tendo o cuidado com instrumentos que possam vir a burlar a sua realização e atentar-se para a urgente necessidade de uma legislação ainda mais robusta para garantir a segurança jurídica, confiabilidade na atuação administrativa e coibir a excessiva judicialização.

A pesquisa revelou que as principais causas da litigância são tanto tradicionais (falta de cotas raciais e vagas para PCDs nos editais, divergências quanto à idade e à altura em concursos de carreiras policiais, falta de estrutura e adaptações em testes físicos, exames médicos e psicotécnicos, nomeação, posse e cadastro reserva) quanto causas mais recentes (questões que envolvem o tratamento de candidatos com TEA, fraudes sofisticadas tipificadas no Código Penal como o uso de pontos eletrônicos, venda de gabaritos por organizações criminosas e ‘pseudo deficientes’), ou até mesmo, questões com entendimentos já firmados e reafirmados pelos Tribunais Superiores.

São causas como essas que chegam às portas do Poder Judiciário clamando por soluções mais céleres, seguras, de baixo custo e que, por meio dos métodos alternativos e a implantação da cultura de paz na administração podem trazer essas soluções para os atores dessa relação

(Administração Pública, candidatos e banca examinadora).

O objetivo foi refletir sobre a tentativa de garantia da Administração Pública em não resultar ônus desproporcional na sua atuação, assim como obter os melhores, mais bem preparados e qualificados servidores para exercer as funções públicas de forma eficiente ao mesmo passo em que se busca garantir direitos fundamentais dos candidatos que prestam concursos públicos. Para alcançar esse objetivo, conforme a visão apresentada no trabalho e com embasamento de estudiosos como Rita Tourinho, Fabrício Motta e Fábio Lins, procura-se escolher os futuros servidores pelo critério de merecimento, e até mesmo garantir a diversidade por meio de ações afirmativas, sendo plausível realizar-se através do procedimento de seleção.

Preza-se por um procedimento que tenha critérios objetivos, devidamente fundamentados (princípio da legalidade), bem como sejam pertinentes ao cargo ou emprego que se deseja preencher, sob o respaldo de princípios como o da razoabilidade e proporcionalidade quanto aos seus requisitos e critérios de seleção.

Existe a necessidade de a Administração Pública deter o domínio da temática para evitar justamente essa sobrecarga do Poder Judiciário, evitando entendimentos diversos sobre a mesma temática os quais acarretam em decisões contraditórias que resultam em desconfiança na gestão e atividade administrativa, abalando toda a relação entre administrador e administrados.

Todas as causas apresentadas nos mostram que ainda existe um longo caminho na busca pela unificação desses entendimentos e na garantia de forte segurança jurídica do procedimento administrativo para a seleção de futuros servidores públicos. Nessa senda, o presente trabalho propôs a criação de uma legislação mais robusta que, de fato, venha a unificar tais entendimentos, motivos de decisões conflitantes, e que a Administração Pública crie, na lei, mecanismos prioritários que se preocupem com o consequencialismo e visem a consensualidade. Ou seja, é preciso dar a devida importância aos métodos de resolução de conflitos alterativos em prol da cultura de paz, com o objetivo de diminuir significativamente a litigância no Poder Judiciário. A judicialização deve ser a última opção caso a esfera administrativa e extrajudicial não venha a obter êxito.

A proposta de criação de Câmaras de conciliação compostas por *experts* sobre a temática e que tenham a competência para decidir e recomendar certas questões em que há divergências de entendimentos, possui o intuito, justamente, de unificar o entendimento e decidir de forma igualitária para todos, evitando que as mesmas causas de pedir tenham decisões divergentes.

Essa criação não se daria apenas em âmbito administrativo, mas também no âmbito dos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, com Câmaras especializadas ou unificadas

que sejam voltadas exclusivamente à apreciação de litígios que envolvam concursos públicos. Essa criação poderia ser uma resposta para a unificação de entendimentos, fornecer maior segurança jurídica nas decisões judiciais e uma possível e consequente diminuição de demandas que chegam às portas do Judiciário.

Nos casos de inevitável chegada da demanda ao Poder Judiciário é preciso também observar e propor, com o objetivo de menores custos e morosidade, mecanismos processuais os quais foram mencionados no último capítulo, como por exemplo o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR, um instrumento que visa justamente uniformizar a jurisprudência, ou como o juízo prevento, ambos que tentam conferir maior segurança jurídica e evitar decisões contraditórias, diante de semelhantes causas de pedir. Fundamentação essa que se encontra no artigo 926 do CPC reafirmando o dever dos tribunais em uniformizar sua jurisprudência, exatamente no objetivo de mantê-la estável, íntegra e coerente.

O Poder Judiciário, embora com limites em sua intervenção no mérito administrativo, tem a função de garantir a legalidade e a constitucionalidade dos atos, buscando assegurar a isonomia, razoabilidade e proporcionalidade no tratamento dos candidatos. As decisões dos magistrados frequentemente reafirmam a necessidade de um tratamento equânime e condições idênticas para todos, considerando as especificidades para promover uma concorrência justa.

Dessa forma, a pesquisa realizada em consonância com os objetivos do Programa de Pós Graduação em Direito da UFAL, buscou trazer a garantia de cumprimento dos direitos fundamentais, bem como trazer propostas que buscam o cumprimento de princípios basilares constitucionais e administrativos relacionados à aplicação do certame público, como a garantia pela competitividade, vinculação ao edital, proibição administrativa, impessoalidade, moralidade, objetividade, clareza, seletividade, razoável duração do concurso, instrumentalidade, profissionalismo do selecionador, imparcialidade e tantos outros que podem orientar na melhor direção e resultados nas seleções dos futuros funcionários do setor público.

Assim, esta dissertação abre caminho para mais estudos e pesquisas quanto à importância do planejamento e realização de concursos públicos, bem como maiores análises quanto às possíveis causas de burla ao procedimento (como terceirizações, contratações temporárias, mencionadas no tópico 2.2 do trabalho), e também estimula uma análise relacionada ao processo legislativo de criação de leis mais robustas que possam trazer caminhos alternativos, enfatizando o consequencialismo e a consensualidade por meio de métodos alternativos de resolução dessas demandas e, por fim poder desvendar como se darão as inovações que traz consigo (como, por exemplo, a implantação de concursos eletrônicos).

Portanto, a sociedade deve ser conscientizada de que a seleção de servidores públicos,

por meio dos concursos públicos, é tema que lhe diz respeito e que repercute produzindo inúmeros benefícios sociais, mas também quando mal gerida e mal planejada, trará inúmeros prejuízos para a coletividade e para a própria Administração Pública. As causas e divergências de entendimentos trazidas nesse trabalho originam um sinal de alerta para preocupações quanto à lisura, probidade, segurança e transparência do certame, bem como a essencialidade de uma legislação mais robusta, precisa e clara que possa trazer mais confiabilidade e segurança jurídica ao procedimento administrativo dos concursos públicos.

REFERÊNCIAS

- ALAGOAS. **Lei nº 7.858**, de 28 de dezembro de 2016. Estabelece normas gerais para realização de concurso público pela Administração Direta, Indireta, Autárquica e Fundacional do Estado de Alagoas. Maceió, AL: Diário Oficial do Estado, 31 dez. 2016.
- ARAGÃO, Alexandre Santos de. A consensualidade no Direito Administrativo: acordos regulatórios e contratos administrativos. **Revista Forense**, vol. 389, 2007.
- ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**: Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2011.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.
- AZEVEDO, Márcia Maria Corrêa de. **Prática do processo legislativo**: jogo parlamentar, fluxos de poder e ideias no congresso – exemplos e momentos comentados. São Paulo: Atlas 2001.
- BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**: o princípio da dignidade da pessoa humana. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- BARROSO, Luís Roberto. [Syn]Thesis, Rio de Janeiro, vol.5, nº 1, 2012, p.23-32.
- BERCOVICI, Gilberto. O federalismo no Brasil e os limites da competência legislativa e administrativa: memórias da pesquisa. **Rev. Jur.**, Brasília, v. 11, n. 90, Edição Especial, abr./mai. 2008.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.
- BRANCO, P. G. G. **Em busca de um conceito fugidivo**: o ativismo judicial. In: FELLET, A. L. F. et al. (Org.). As novas faces do ativismo judicial. Salvador: JusPodium, 2013. p. 387-429.
- BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. **Lei nº 14.965**, de 9 de setembro de 2024. Brasília, DF: Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2024/lei-14965-9-setembro-2024-796212-publicacaooriginal-172961-pl.html>. Acesso em 05 Dez. 2024.
- CAMPANTE, R. G. (2003). O patrimonialismo em Faoro e Weber e a sociologia brasileira. **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, Vol. 46, nº1, 2003, pp. 153 a 193. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S0011-52582003000100005>>. Acesso em: 02 nov. 2023.
- CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do STF**. Rio de

Janeiro: Forense, 2014.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2001.

CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015.

CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Igualdade, discriminação e concurso público** – Análise dos requisitos aos cargos públicos. Rio de Janeiro: Viva, 2014.

CARVALHO, Fábio Lins de Lessa [et al.]. **Direito administrativo e novas tecnologias**. Curitiba: Juruá, 2023.

CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos concursos públicos: instrumentos de controle interno e externo**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CARVALHO, Fabio Lins de Lessa. Do mérito à diversidade: a nova era no provimento dos cargos públicos no Brasil. **Seqüência Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, v. 45, n. 96, p. 1–31, 2024. DOI: 10.5007/2177-7055.2024.e98643. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/98643>. Acesso em: 27 ago. 2025.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Técnica legislativa**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 3 – 26.

CARVALHO, Raoni Gonçalves de. O controle judicial da discricionariedade técnica nas provas de concursos públicos no Brasil. **Revista CEJ**, Brasília, v. 18, n. 63, p. 87-99, maio/ago. 2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Movimento pela Conciliação. Brasília: CNJ, 2006. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/movimento-pela-conciliacao/>. Acesso em: 26 abr. 2025.

COUTO E SILVA, Almiro. Princípios da legalidade da administração pública e da segurança jurídica no Estado de Direito Contemporâneo. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado do RS**. Cadernos de direito público, nº 57. Porto Alegre: PGE, dez. 2003, 14.

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

CUNHA JÚNIOR, Dirley, **Curso de Direito Administrativo**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2010.

CUNHA JUNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. rev. amp. atual. Bahia: Juspodivm, 2009.

CYRINO, André; DEFANTI, Francisco. Notas sobre a Consensualidade Administrativa e a Obra da Professora Patrícia Baptista. In: TELLES, Christina; PIRES, Thiago Magalhães;

- CORBO, Wallace (Org.). **O Direito Público por Elas**. 1ª ed., v.1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.
- CYRINO, André; ROGOGINSKY, F. S. A consensualidade abusiva no direito administrativo: notas iniciais de teorização. **REI - Revista Estudos Institucionais**, [S. l.], v. 10, n. 2, p. 634–660, 2024. DOI: 10.21783/rei.v10i2.808. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/808>. Acesso em: 18 jun. 2025.
- DAL POZZO, Augusto Neves; CAMMAROSANO, Márcio; ZOCKUN, Maurício (Coords.). **Lei de Licitações e Contratos Administrativos comentada: Lei nº 14.133/21**. 1ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021
- DEMARI, Melissa; TESSARI, Mariana Machado. Ativismo judicial na perspectiva do princípio da separação de poderes. *Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*. Curitiba, 2022, vol. 14, n. 26, p. 228-249, jan./jul.,2022.
- DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Processo de conhecimento**. Vol. 2. 17. ed. Salvador: Juspodivm, 2023.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariedade administrativa na constituição de 1988**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. O futuro do concurso público. **Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro - PGE-RJ**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, mai./ago. 2018.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- PIETRO, Maria; MOTTA, Fabrício. Capítulo 5 – Estabilidade do Servidor Público In: PIETRO, Maria; MOTTA, Fabrício **Tratado de Direito Administrativo – Administração Pública e Servidores Públicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/capitulo-5-estabilidade-do-servidor-publico-parte-ii-servidores-publicos-tratado-de-direito-administrativo-administracao-publica-e-servidores-publicos/1196994580>. Acesso em Mar. 2025.
- FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 1984.
- FAORO, Raymundo. **Os Donos do Poder: formação do patronato político brasileiro**. 3ª ed. Porto Alegre: Globo, 2001.

- FELLET, André Luiz Fernandes [et al.]. **As novas faces do ativismo judicial**. Bahia: Juspodivm, 2013.
- FERREIRA FILHO, José Alexandre. "Examinando o papel do terceiro setor como provedor de serviços públicos..." **Revista Economia, Negócios e Finanças**, ano 1, n. 1, jul.-dez. 2002.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 1.
- FILHO, Marçal Justen. Art. 20 da LINDB Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018.
- FORTINI, Cristiana; CASIMIRO, Lígia Melo de; GABARDO, Emerson (coord.). **Desafios da Administração Pública no mundo digital: livro do XXXVII Congresso Brasileiro de Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2024.
- FREITAS, Juarez. **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa Administração Pública**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- FREITAS, Renan. **Concurso público** - uma análise jurisprudencial e doutrinária. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.
- FREITAS, Rafael Vêras de (coord.). **Regulação e novas tecnologias**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.
- GALLE, Fábio. **A legalidade das avaliações psicológicas em concursos públicos**. Blumenau: Nova Terra, 2011.
- GANDRA, Ives. O Supremo Tribunal Federal e o consequencialismo jurídico. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, nº 76 abr./jun. 2020.
- GOMES, Luiz Flávio. **A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito**: independência judicial, controle judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.
- GOMES, Sérgio Alves. **Hermenêutica jurídica e constituição do estado de direito democrático**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 27-73.
- GONZÁLES BUSTOS, Maria Ángeles. **La mujer ante el siglo XXI**. Uma perspectiva desde el ordenamento jurídico-administrativo. Editorial @becedario, Badajoz, 2006.
- GUERRA, Sérgio. Discricionariedade administrativa – limitações da vinculação legalitária e propostas pós-positivistas. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito administrativo e seus novos paradigmas**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 205-240.

- LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto: o município e o regime representativo no Brasil**. São Paulo: Companhia das letras, 2012.
- MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008.
- MACHADO JÚNIOR, Agapito. O controle jurisdicional nos concursos públicos. 2006. 287 f.: **Dissertação (mestrado)** - Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Fortaleza/CE, 2006.
- MAIA, Márcio Barbosa e Ronaldo Pinheiro de Queiroz. **O Regime Jurídico do Concurso Público e o seu Controle Jurisdicional**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MAIA, B. A institucionalização do concurso público no Brasil: uma análise sócio-histórica. **Revista do Serviço Público**, [S. l.], v. 72, n. 3, p. 663 - 684, 2021. Disponível em: <https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/4639>. Acesso em: 26 nov. 2023.
- MIRAGEM, Bruno. **Direito Administrativo aplicado**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 23ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2023.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35ª ed. atual. São Paulo: 2009.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discricionariedade e controle jurisdicional**. 2ª ed. 10ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.
- MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso Público e Constituição**. Belo Horizonte: Fórum, 2005.
- MOTTA, Fabrício; VALLE, Vanice Regina Lírio do (Coords.). **Governo digital e a busca por inovação na Administração Pública**. Belo Horizonte: Fórum, 2022.
- NETO, João Baptista de Mello e Souza. **Mediação em juízo: abordagem prática para a obtenção de uma cordo justo**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- NETO, Manoel Cavalcante de Lima. Controle judicial em provas de concursos públicos. **Revista Int. Públ. - IP**, Belo Horizonte, ano 13, n. 66, p. 71-84, mar./abr. 2011.
- NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. **Direito Administrativo Contemporâneo –Temas Fundamentais**. São Paulo: Jus Podivm, 2016.
- NOHARA, Irene Patrícia. **Fundamentos de Direito Público**. 2ª ed. Barueri: Atlas, 2022.
- OLIVEIRA, Aroldo Cedraz. **O controle da Administração na era digital**. in: OLIVEIRA, Aroldo Cedraz (Coord.). O controle da Administração na era digital. Belo Horizonte: Fórum, 2016.
- OLIVEIRA, Gustavo Justino de. “OSCIPS e licitação: ilegalidade do Decreto n. 5.504/2005.” **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, n. 12, 2008.
- PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Sanção e acordo na administração pública**. São Paulo:

Malheiros, 2015.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método: 2011.

PERRUSO, Marco Antônio. Aspectos sociológicos da litigância e do acesso à Justiça. **Revista da SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 24, p. 241-252, 2009. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/63/62>. Acesso em: 17 Jan. 2025.

PINHEIRO DE QUEIROZ, Ronaldo; MAIA, Márcio Barbosa. **O regime jurídico do concurso público e seu controle jurisdicional**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. A reserva de vagas em concursos públicos para as pessoas com deficiência. **Revista RT/ Fasc. Civ.** Ano 97, v. 876, out. 2008, p. 91-107.

RIBEIRO, Paulo Roberto Rios. Os limites do público e do privado na República: o nepotismo na Administração Pública brasileira. **Revista Jurídica: Praedicatio**, São Luís, v. 1, n. 1, 2009. Disponível em: <<http://revistapraedicatio.inf.br/download/artigo12.pdf>>. Acesso em: jun. 2025.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais dos servidores públicos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

ROCHA, Francisco Lobello de Oliveira. **Regime Jurídico dos Concursos Públicos**. São Paulo: Ed. Dialética, ano 2006.

SANTOS, Danilo Moreira dos. Patrimonialismo e os limites entre público e privado no Brasil sob a ótica de Raymundo Faoro e Oliveira Viana. **Revista Habitus: Revista da Graduação em Ciências Sociais do IFCS/UFRJ**, Rio de Janeiro, v.14, n. 2, p.19-28, março de 2017. Semestral. Disponível em: <www.habitus.ifcs.ufrj.br>. Acesso em: 10 de nov. 2023.

SANTOS, Rodrigo Vagas. **Direito Administrativo do Medo: risco de fuga e responsabilização dos agentes públicos**. 2 ed. rev. atual. e amp., Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2022.

SOUSA, Alice Ribeiro de. O processo administrativo do concurso público. 2011. 161 f. **Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais Aplicadas)** - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2011. DOI <https://doi.org/10.14393/ufu.di.2011.153>.

SOUZA, Leandro Marins de. **Parcerias entre a Administração Pública e o Terceiro Setor: sistematização e regulação**. São Paulo: USP, 2010.

SCHWARTZ, S. B. **Burocracia e sociedade no Brasil colonial: o Tribunal Superior da Bahia e seus desembargadores, 1609-1751**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6º ed. 3ª triagem. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais**: conteúdo essencial, restrições e eficácia. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SIQUEIRA, Francisney Liberato Batista [et al.]. **Concurso público**: polêmicas e jurisprudências do STF, STJ e Tribunais de Contas. 1ª ed. Curitiba: Graciosa, 2015.

SIQUEIRA, Francisney Liberato Batista. **Aspectos polêmicos sobre concursos públicos**. Curitiba: Connection, 2016.

SPENGLER, Fabiana Marion; EIDT, Elisa Berton. Em busca de uma regra geral para a realização de autocomposição na administração pública: a insuficiência da Lei nº 13.140/2015. **Revista de Direito Administrativo**, [S.l.], v. 281, nº 2, p. 265–289, 2022. DOI: 10.12660/rda.v281.2022.86059. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/86059>. Acesso em: 15 abr. 2025.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação**. Por uma outra cultura no tratamento de conflitos. Ijuí: Unijuí, 2010.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de Direito Público**. 4ª ed. rev. aum. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2023.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 59. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018, v. 1.

TOFFOLI, José Antônio Dias. Movimento conciliatório e a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal (CCAF): breves considerações. **Revista de Arbitragem e Mediação**. Vol. 50 (julho-setembro de 2016).

TOURINHO, Rita. **Concurso público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2019.