FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CONCURSO — IDADE DO CANDIDATO

— A limitação, quanto à idade do candidato a concurso para cargo público, deve decorrer de lei.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Estado de São Paulo *versus* Túlio Martini
Agravo de petição n.º 38.810 — Relator: Sr. Desembargador L. G. GIGES PRADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de agravo de petição e de recurso *ex officio* em mandado de segurança — processo nº 38.810, da comarca de São Paulo — em que são partes, agravante a Fazenda do Estado, agravado Túlio Martini (Dr.), recorridos os mesmos e recorrente o Juízo: Acordam, em sessão da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por maioria de votos, manter a decisão recorrida.

Custas pela agravante.

São Paulo, 17 de outubro de 1960 — *L. G. Giges Prado,* pres. e relator — *Pedro Augusto do Amaral,* vencido, provia os recursos, acolhendo a argumentação aduzida no parecer de fls. e também no pronunciamento da Procuradoria-Geral — *A. Pereira Lima.*

*

DECISÃO RECORRIDA

Vistos.

Túlio Martini, qualificado na inicial, impetrou mandado de segurança contra ato do Diretor do Departamento Estadual de Administração, alegando que a 26 de maio último foram publicados editais, no *Diário Oficial,* de inscrição para o concurso de provas, para provimento de cargos da classe inicial da carreira

de advogado, do Quadro da Secretaria de Estado da Justiça e Negócios do Interior, ao qual deseja o impetrante submeter-se.

No entanto, entre as condições exigidas para a inscrição, consta a de ter o candidato idade inferior a 40 anos à data da abertura das inscrições.

No entender do impetrante essa restrição contraria o princípio constitucional de igualdade de todos perante a lei e de livre acesso de todos os brasileiros a cargos públicos, mediante concurso.

Concedida a liminar (fls.), prestou o impetrado as informações de fls, em que alega, em resumo, que apenas cumpriu expressa determinação legal, incorporada às Instruções Especiais do concurso referido, consoante o disposto no art. 5º, nº I, da Lei nº 5.017, de 16 de dezembro de 1958, por fôrça do qual as instruções especiais para cada concurso determinarão as condições especiais para o provimento de cargos, referentes ao grau de instrução, diplomas ou experiências de trabalho, capacidade física, limites de idade e de sexo. Acrescenta, ainda, que não se trata de delegação de podêres, como errôneamente se poderia concluir, mas de simples regulamentação do disposto no item do art. 5º da Lei nº 5.017, sendo impraticável que o Govêrno precisasse de uma lei especial para a realização de cada concurso.

O órgão do Ministério Público opinou a fls., pela denegação da segurança.

Relatado o feito, passo a decidir:

Concedo a segurança requerida. Em face dos argumentos aduzidos pelo impetrante e de reiterados julgados das Varas da Fazenda Estadual, apreciando a espécie, é ilegal a restrição imposta pelo impetrado, com base numa lei normativa e na ausência de lei que oponha qualquer restrição ao exercício do cargo de advogado do Estado, em razão da idade.

O ato do impetrado, como está suficientemente demonstrado, feriu direito líquido e certo do impetrante, ensejando, assim, a concessão da segurança.

Os cargos públicos, segundo o disposto no art. 184 da Constituição federal, "são acessíveis a todos os brasileiros, observados os requisitos que a lei estabelecer".

Entre os requisitos, como é óbvio, pode figurar a limitação de idade para o acesso, mas essa restrição deve ser imposta por lei, de vez que o constituinte deferiu essa prerrogativa ao legislador ordinário e não a um órgão da Administração Pública, como é o Departamento Estadual de Administração.

E a lei que cogita do preenchimento do cargo de advogado do Estado ou o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, não estabeleceram um limite máximo para o ingresso na função pública, resultando em excesso de poder a atitude do impetrado.

Alega o impetrado que a Lei nº 5.017 deferiu ao Departamento Estadual de Administração podêres para estabelecer, em cada concurso, restrições também quanto ao limite de idade.

Não poderia o legislador autorizá-lo a tal, armá-lo do direito de criar restrições para o provimento de cargos públicos, porque isso viria contrariar o princípio de livre acesso aos cargos públicos, resguardados os requisitos estabelecidos em lei.

A Lei nº 5.017 é uma norma instrumentária que confere ao Departamento Estadual de Administração podêres para superintender a realização de concursos, podendo o mesmo em cada concurso, estabelecer as condições impostas pelas leis ordinárias, mas não outras, ao seu alvedrio.

A lei, é bom que se repita, pode fixar limite de idade para o acesso aos cargos públicos, mas só a lei pode impor essa restrição, como deflui do texto constitucional.

Êsse asserto está em consonância com Pontes de Miranda, que afirma: "A lei ordinária fica reservado criar os pressupostos para o provimento dos cargos. Tais pressupostos não podem infringir o princípio de igualdade perante a lei, nem o de igual acessibilidade aos cargos públicos. Não constitui infração de qualquer dêles exigir-se determinada idade, máxima ou mínima, para a investidura" (*Comentários à Constituição Federal,* vol. IV/147).

Tal acontece com o provimento de cargos da Magistratura e do Ministério Público, em que o limite de idade é estabelecido por lei.

J. Guimarães Menegale, citado por José Cretella Júnior, afirma que, "no que respeita à idade, condição correlata com a capacidade intelectual, não poderia a lei deixar ao arbítrio do Administrador fixá-la para o efeito da admissão aos cargos públicos" (*Direito Administrativo do Brasil,* vol. II, pág. 226).

No caso em debate, como se vê, os argumentos expendidos pelo impetrado são insustentáveis e juridicamente irrelevantes.

Ante o exposto, concedo a segurança impetrada, tornando definitiva a medida liminar concedida.

Custas na forma da lei.

Recorro, de ofício, ao egrégio Tribunal de Alçada.

Publique-se, comunique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 1960. — *José Lourenço Dias Figueiredo.*