FUNCIONÁRIO PÚBLICO — CONCURSO — LIMITE DE IDADE — LEI E INSTRUÇÕES

— Com base em lei, as instruções para concurso podem fixar limites de idade, para a inscrição de candidatos a cargos públicos.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado do Rio de Janeiro *versus* Amaury Corrêa de Castro e outro
Recurso extraordinário nº 74.486 — Relator: Sr. Ministro THOMPSON FLORES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento.

Brasília, 7 de dezembro de 1973. *Thompson Flores,* Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Thompson Flores: O aresto ora recorrido, em sua parte expositiva, esclarece, com fidelidade, a controvérsia.

Ei-lo, fls. 78-80:

"Aberto, pela Administração Pública fluminense, concurso público para preenchimento de cargos vagos da classe inicial da carreira de médico, do Quadro Permanente, o impetrante requereu sua inscrição. Seguro de que sua inscrição seria indeferida, em razão dos termos do art. 4º das respectivas instruções, que limita a idade máxima para inscrição a 35 anos, certo de que essa regra regulamentar conflita com o mandamento constitucional que garante a todos os brasileiros a acessibilida-

de aos cargos públicos, desde que preencham os requisitos estabelecidos na lei, impetrou a segurança presente para ver assegurado esse direito, que diz líquido e certo, de prestar o concurso sem a ilegal discriminação instrutória.

Concedida a liminar (fls. 12), veio aos autos Cyro Jotta Cantarino e, provando encontrar-se na mesma situação do impetrante, também médico do Estado da Guanabara, como seu colega, pediu e obteve fosse admitido como litisconsorte. Também lhe foi deferida a liminar.

A autoridade impetrada prestou as informações de fls. 31-33 e 34-41.

Em síntese, disse que o constituinte de 1967, repetindo o que assentara no Diploma Máximo anterior, garantiu a acessibilidade de todos os brasileiros aos cargos públicos, preenchidos os requisitos legais. Mas aduziu que, na espécie, o limite máximo de idade imposto pelas instruções especiais baixadas pela Portaria 101, em seu art. 4º, está enquadrado no sistema constitucional vigente, porque se funda no art. 26 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado do Rio de Janeiro, o Decreto nº 344, de 28.10.41, que assim dispõe: "Os limites de idade para a inscrição em concurso e o prazo de validade deste serão fixados, de acordo com a natureza das atribuições da carreira ou cargo, nas instruções respectivas." E tal foi feito, nas referidas instruções, dispensados, tão-somente, desse limite, por óbvio, os servidores estaduais. Argüiu, quanto ao impetrante Amaury Corrêa de Castro, que, a despeito de lhe ter sido deferida a liminar, não se inscreveu e não prestou as provas de seleção.

Ouvido, disse o ilustre Procurador dos Feitos da Fazenda Pública (fls. 45-8) que a segurança estava prejudicada em relação ao impetrante Amaury Corrêa de Castro por haver deixado de efetivar sua inscrição, não prestando as provas do concurso. Admitiu que essa seria também a solução em referência ao litisconsorte Cyro Jotta Cantarino. Como argumenta, "não sendo este autor nem réu no processo" e não havendo possibilidade de converter-se o litisconsorte em figura principal, a preliminar invocada também abrangia sua situação.

No mérito, argumenta que "as preceituações constitucionais invocadas não foram malferidas" porque lei expressa, o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado do Rio de Janeiro, deferiu à autoridade administrativa o poder regulamentar de estabelecer os limites de idade para a inscrição em concurso, de acordo com a natureza e atribuições da carreira ou cargo (art. 26).

O douto Procurador da Justiça também entendeu prejudicada a segurança em relação ao impetrante Amaury Corrêa de Castro, porque, embora amparado pela medida liminar, não se inscreveu e não compareceu às provas de seleção, como informou a autoridade impetrada, informação não desmentida. Mas divergiu do Procurador dos Feitos da Fazenda Pública no ponto em que este entende extensiva a preliminar ao litisconsorte Cyro Jotta Cantarino. No mérito, considerou que "o regulamento do concurso guardou fiel observância à disposição legal pertinente que deixou à discrição da autoridade a fixação do limite de idade para a inscrição em concurso, de acordo com a natureza das atribuições da carreira ou cargo".

2. Foi a segurança tida como prejudicada com respeito ao impetrante originário, o qual nem se inscrevera, nem comparecera às provas, e concedida ao litisconsorte Cyro Jotta Cantarino.

Sua ementa dispõe, fls. 78:

"Mandado de segurança. Concurso público. Limite de idade estabelecido em instruções ou regulamentos. *Súmula* 14. Segurança concedida.

Os requisitos para o ingresso em cargos públicos são e só poderão ser estabelecidos em lei, afastadas quaisquer outras fontes de direito."

3. Recurso extraordinário pelas letras *a* e *d* do permissivo constitucional, fls. 84-8, admitido pelo despacho de fls. 97-8, e com razões, apenas, do recorrente, fls. 100-102.

4. Parecer da douta Procuradoria-Geral da República, firmado pelo Procurador José Fernandes Dantas, e aprovado pelo Procurador-Geral substituto, Oscar Corrêa Pina, pelo desprovimento, acaso conhecido o recurso, com a seguinte fundamentação, fls. 107-8:

"1. Caso semelhante ao presente, também do Estado do Rio, encontra-se em discussão no RE nº 73.202, relator o eminente Ministro Luiz Gallotti. Permitimo-nos, pois, a reproduzir o parecer que ali emitimos.

2. O extraordinário rebela-se contra a segurança para inscrição em concurso público, concedida a teor do fundamento de que só por lei, e não por ato instrutório, é possível fixar-se *idade máxima* para habilitação em concurso.

3. Pelo acórdão vindo a cotejo, a pretexto do dissídio pretoriano, verifica-se que, de fato, na jurisprudência desse Excelso Pretório, o alcance da *Súmula* 14 se cinge a impedir que o requisito de idade seja fixado por ato meramento instrutório do concurso, admitido, porém, que o faça, por valor de hierarquia, o *decreto* executivo autorizado pela lei (RE nº 67.067, Relator para o acórdão o Ministro Eloy da Rocha, *in* R.T.J., 52/420).

4. O cotejo jurisprudencial, contudo, não socorre ao recorrente. Na verdade, embora a lei estatutária fluminense (fls. 141) tenha deixado às instruções de cada concurso o estabelecimento do discutido limite de idade, a validade dessa autorização estará na dependência de que se faça por *decreto*, que bem se compreende no conceito de lei, segundo se disse no indicado acórdão cotejado. Acontece que, no caso, tais instruções são baixadas por ato do Secretário de Administração, forma essa exatamente inadmitida, ao entendimento desse eg. Tribunal — *Súmula* 14."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores (Relator: Não conheço do recurso.

2. Assentou ele, como decorre do relatório, no art. 119, III, *a* e *d*, da Constituição.

Inculca haver o aresto recorrido contrariado o disposto no art. 97 da Constituição, bem como dissentido de dois julgados desta Corte, os quais deram interpretação à *Súmula* 14; os RE nº 67.067 e 69.610, *in* Revista citada, 57/720, considerando que a discrepância teve lugar com a seguinte passagem, a qual leio, fls. 88 (*lê*).

3. Penso que inocorrem quaisquer das premissas recursais em comentário, como bem acentua o parecer da douta Procuradoria.

De fato.

Para não dar apreço à limitação da idade instituída por meras instruções regulamentadoras do concurso, considerou o julgado que deveriam emergir da lei, invocando para tanto a *Súmula* 14.

Diversamente não decidiram os decisórios colacionados. O primeira a limitação defluiu de *decreto* do Poder Executivo; o segundo não enfocou o tema, a respeito da forma pela qual se estabeleceu a condição.

Longe estão, pois, de apresentar préstimo à dissonância jurisprudencial, nos termos do Regimento Interno, art. 305 (*Súmula* 291).

Resta a afronta à norma constitucional, art. 97.

As condições estatuídas decorrem da lei. Esta, no estado, não fixou quanto à idade. Delegou-a às instruções. Emergindo de simples ato administrativo de Secretário, considerou o Tribunal não ser bastante.

A toda evidência não afrontou o preceito. Antes, afeiçoou-se à própria *Súmula* 14.

4. No mesmo sentido decidiu a eg. Primeira Turma, apreciando recurso idêntico ao presente, e do qual foi Relator o eminente Ministro Luiz Gallotti — RE nº 73.202, referido no parecer da douta Procuradoria-Geral da República.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 74.486 — RJ — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., Estado do Rio de Janeiro (Adv., Carlos Equi). Recdos., Amaury Corrêa de Castro e outro (Adv., João Paulo Corrêa da Silva).

Decisão: Adiado o julgamento por haver pedido vista o Ministro Bilac Pinto, depois do voto do Relator que não conhecia do recurso.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à sessão os Senhores Ministros Bilac Pinto e Xavier de Albuquerque, e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Subprocurador-Geral da República. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Eloy da Rocha, Presidente e Antonio Neder.

VOTO

O Sr. Ministro Bilac Pinto: *Data venia* do eminente relator, conheço do recurso.

A matéria já foi por mim examinada em outro recurso, do mesmo estado, no que proferi o seguinte voto:

"O Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado do Rio de Janeiro (Decreto-lei nº 344, de 28.10.41), no seu art. 26, disciplinou a matéria sobre que se questiona ao estipular:

"Os limites de idade para inscrição em concurso e o prazo de validade deste serão fixados, de acordo com a natureza das atribuições da carreira ou cargo, nas instruções respectivas."

A norma legal delegou poderes ao Executivo para fixar os limites de idade — mínimo e máximo — para inscrição em concursos.

No exercício dessa delegação, o Poder Executivo fixou, em Instruções Especiais, o limite mínimo 21 anos e máximo 35 anos para o preenchimento de várias carreiras de médicos do serviço público estadual.

As instruções são regras gerais, abstratas e impessoais.

Os autores alemães as denominam regulamente de administração e entendem não constituir atos jurídicos.

Entretanto, devem ser consideradas fontes derivadas do Direito e do direito administrativo, não só pela sua eficácia reflexa sobre os cidadãos em geral, ou melhor, sobre os administradores, como, outrossim, porque são regras que se impõem coercitivamente aos agentes públicos ou encarregados de obras ou serviços públicos. O alcance secundário delas e a sua sujeição à lei e até ao regulamento, a cujos preceitos devem obedecer, não lhes tira o caráter de regra jurídica, apesar de subalterna" (Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, *Princípios gerais de direito administrativo* Ed. Forense, 1969. p. 324).

Na interpretação da *Súmula* 14, a referência a "ato administrativo", somente pode referir-se ao ato materialmente administrativo.

Na espécie, o ato, formalmente administrativo é, entretanto, materialmente legislativo, dado que ele contém regras gerais, abstratas e impessoais.

Ademais, o ato materialmente legislativo, impugnado pelo recorrido, foi baixado em decorrência de delegação legislativa que reputo legítima."

Adotando esses fundamentos, dou provimento ao recurso para cassar a segurança.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque: Eu, *data venia,* menos por consideração à *Súmula* 14, que já não prevalece, do que pela incidência, a meu ver indesviável, do art. 109, II, da Constituição, não conheço do recurso.

VOTO (RECONSIDERAÇÃO)

O Sr. Ministro Thompson Flores: Reconsidero o meu voto para pôr-me de acordo com o que acaba de proferir o eminente Ministro Bilac Pinto.

Faço-o, porque no julgamento do RE nº 74.355, ontem, no Plenário, houve por bem o Supremo Tribunal Federal cancelar a *Súmula* 14, provendo a irresignação em caso totalmente igual ao presente.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 74.486 — RJ — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., Estado do Rio de Janeiro (Adv., Carlos Equi). Recdos., Amaury Corrêa de Castro e outro (Adv., João Paulo Pereira da Silva).

Decisão: Conhecido e provido, vencido, o Ministro Xavier de Albuquerque.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à sessão os Senhores Ministros Bilac Pinto, Antonio Neder e Xavier de Albuquerque, e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto. Licenciado, o Sr. Ministro Barros Monteiro, Presidente.