— Concurso para a magistratura. Requisito de domicílio no estado, por mais de cinco anos, mesmo não-consecutivos.

Incompatibilidade da exigência com a garantia inscrita no art. 9.º, I, da Constituição Federal. Representação procedente.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Representação nº 1.420
Representante: Procurador-Geral da República
Representado: Governador do Estado de São Paulo
Relator: Sr. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, julgar procedente a representação e declarar a inconstitucionalidade do inciso III do art. 135 do Decreto-Lei complementar nº 3, de 27 de agosto de 1969 (Código Judiciário do estado de São Paulo).

Brasília, 19 de novembro de 1987. — *Rafael Mayer,* Presidente. *Octávio Gallotti,* Relator.

RELATÓRIO

O *Sr. Ministro Octávio Gallotti:* Pela presente representação argüi-se a inconstitucionalidade do inciso III do art. 135 do Decreto-lei complementar nº 3 de 27 de agosto de 1969 (Código Judiciário do estado de São Paulo):

"Art. 135. Concurso de provas será realizado pelo Tribunal de Justiça, com a colaboração do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, nos termos do regimento próprio, observados os seguintes requisitos:

(...)

III — estar domiciliado no estado há mais de cinco anos, embora não consecutivos."

Prestadas as informações do ilustre governador do estado (fls. 13-4), que se reportaram às anteriormente fornecidas pelo nobre presidente do Tribunal de Justiça (fls. 6-7), opinou, às fls. 17-21, o eminente procurador-geral da República, Prof. José Paulo Sepúlveda Pertence:

"A norma questionada exige do candidato ao concurso público para a magistratura de carreira paulista **'ser domiciliado** no estado de São Paulo há mais de cinco anos, embora não consecutivos'.

2. A petição inicial suscitou a sua inconstitucionalidade, à luz dos arts. 9º, I, 97 e 153, § 1º, da Carta vigente.

3. Prestando informações na Rp. nº 1.213 — relativa a norma de edital de concurso, que se limitava, no particular, a reproduzir o preceito legal objeto da presente — o ilustrado Desembargador Bruno Affonso de André, então presidente do colendo Tribunal de Justiça do estado, assim lhe sustentou a constitucionalidade (fls. 6-7):

'A exigência de cinco anos de residência no estado, mesmo "não consecutivos", tem por objetivo evitar candidatos inteiramente desconhecedores do meio em que, aprovados em concurso, deverão atuar. É desejável que todo o juiz conheça o meio em que deve exercer a judicatura. Daí parecer pertinente, pela lei local, o requisito cinco anos de residência, consecutivos ou não, no estado.

Não se trata de uma discriminação entre brasileiros de outros estados e de São Paulo, pois a regra também atinge os nascidos em São Paulo que não tenham residência por cinco anos neste estado.

Atualmente, a magistratura de São Paulo tem 102 juízes nascidos fora do território paulista, oriundos de quase todos os estados brasileiros. Há também seis juízes que são brasileiros naturalizados.

Como se vê, não existe em São Paulo discriminação quanto ao lugar de nascimento dos candidatos, mas apenas uma exigência de valor inegável, que se aplica independentemente daquela origem.'

4. Em sentido contrário, entretanto, decidiu esse egrégio Tribunal sobre hipótese absolutamente similar — Representação nº 887-MT, de 5.9.73, relator o saudoso Ministro Barros Monteiro (*RTJ, 68:* 15):

'É inconstitucional preceito de lei estadual, por contrariar o disposto no art. 97 e 153, § 1º, da Emenda Constitucional nº 1/69, que exige prova de residência no estado por dois anos ou mais como condição imprescindível para concurso público.'

5. O voto condutor adotou para decidir o parecer do então procurador-geral da República, eminente Ministro Moreira Alves:

'A nosso ver, é manifesta a inconstitucionalidade do dispositivo impugnado.

Além de ele violar — como acentua a autoridade suscitante — o disposto nos arts. 97 e 153, § 1º, da Emenda Constitucional nº 1/69, uma vez que fere o princípio genérico da igualdade entre brasileiros, qualquer que seja a sua procedência, para o acesso a cargo público, infringe, diretamente, o art. 9º, I, da Constituição Federal vigente, o qual estabelece:

"Art. 9º À União, aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios é vedado:

I — criar distinções entre brasileiros ou preferências em favor de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra;

(...)"

Por isso mesmo, Pontes de Miranda (*Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1, de 1969.* v. 2, p. 184), depois de acentuar, no comentário a esse inciso I do art. 9º, que os estados-membros não podem criar distinção entre brasileiros por causa do lugar de seu nascimento, acrescenta, ao comentar o art. 97, § 1º (op. cit., v. 3, p. 463):

"Assim, está escrito que os cargos públicos são acessíveis aos brasileiros, e isso não quer dizer que as distinções sejam permitidas. O princípio governa todas as leis, exceto a Constituição, porque é parte dela. Por isso, não é possível que, para os cargos públicos, quanto a brasileiros, se exijam pressupostos de nascimento, ou de raça, de profissão própria, ou dos pais, classe social, *procedência,* riqueza, crença religiosa, ou idéias políticas".'

6. Ficou vencido o eminente Ministro Oswaldo Trigueiro.

7. *Data venia,* não temos dúvida em subscrever o precedente.

8. Ele ainda tem por si, em sede doutrinária, a opinião de Themístocles Cavalcanti *(Tratado de direito administrativo.* 4. ed. v. 4, p. 133):

'Os cargos públicos são acessíveis a todos os brasileiros. A qualidade de brasileiro é a condição que nivela todos os candidatos aos cargos públicos, qualquer que seja o seu estado de origem.

Por isso mesmo, não se poderia ter como constitucional a limitação imposta por certos estados para provimento dos seus cargos, exigindo residência prolongada no estado ou o nascimento em seu território.

O direito de acesso aos cargos públicos é, assim, um direito inerente à qualidade de cidadão brasileiro.'

9. Impressiona, à primeira vista, o argumento das informações — a de fundar-se a distinção não no nascimento no estado, mas apenas no domicílio, que, já o observara, no

precedente, o voto do Ministro Trigueiro, 'pode ser satisfeito em breve período de tempo'.

10. Trata-se, não obstante, de uma discriminação entre brasileiros, estabelecida por lei local, em favor dos residentes no estado respectivo, o que, como assinalou com precisão o saudoso Ministro Baleeiro, contravém inequivocamente ao sentido finalístico da vedação do art. 9º, I, na verdade o preceito constitucional especificamente atingido na espécie (RTJ 68/19):

'A Constituição quer que o país seja uma unidade não apenas geográfica, mas também econômica e política.

Quando se cuida de evitar a discriminação de um imposto federal, ou estadual, entre outras coisas, o que se quer é reservar o mercado brasileiro a todos os brasileiros. Mercado de compra e venda e mercado de trabalho.'

11. O acórdão a que nos vimos reportando, suscita ainda, no voto do Em. Ministro Xavier de Albuquerque, a objeção que se pretendesse extrair da exigência do domicílio. Respondeu-a, porém, S. Ex.ª mesmo:

'(...) norma semelhante existe no tocante às condições de elegibilidade para cargos políticos. Mas essa norma excepcional consta da Constituição, e se ela, porventura, restringe entre brasileiros que morem e brasileiros que não morem no estado que querem representar, cria exceção à sua própria regra igualitária.'

12. De resto, o acesso aos cargos eletivos tem um significado de representatividade, a postular uma identificação entre o eleito e o corpo eleitoral, que evidentemente não se pode transplantar para o ingresso na magistratura de carreira.

13. O parecer, em conseqüência, é por que se julgue *procedente* a representação." (fls. 17-21)

É o relatório.

VOTO

O *Sr. Ministro Octávio Gallotti* (Relator): A tese da douta Procuradoria-Geral da República encontra respaldo não só no precedente ali citado (Rp. nº 887, *RTJ, 68:* 15), especificamente dirigido ao requisito discriminatório estabelecido em concurso público, como no contexto da jurisprudência do Supremo Tribunal.

Apreciando questão relativa à legitimidade de cláusulas limitativas da participação de empresas de outros estados nas licitações para a aquisição de bens ou serviços, lecionou o eminente Presidente Rafael Mayer, como relator da Rp. nº 1.103, que o art. 9º, I, da Constituição: "há de ser interpretado com a amplitude que advém do seu sentido teleológico e de sua correlação com o princípio da isonomia e com o tratamento de igualdade e harmonia que deve presidir os vínculos federais, onde as autonomias se compõem sobre a unidade da nação" (*RTJ, 103:* 939).

Reputo compreensível o propósito revelado nas informações do eminente Desembargador Bruno Affonso de André (fls. 7-8), no sentido da vantagem de assegurar-se o recrutamento de magistrados antecipadamente conhecedores do meio onde irão exercer a judicatura.

Mas é da essência da federação que razões como essa, da conveniência ou utilidade unilateral de cada uma das unidades políticas, cedam lugar ao desígnio de unidade nacional, expresso no art. 9º, I, da Constituição, ao qual tem o Supremo Tribunal atribuído amplo entendimento.

Acolhendo o parecer, julgo procedente a representação, para declarar a inconstitucionalidade do inciso III do art. 135 do Decreto-lei complementar nº 3, de 27 de agosto de 1969, do estado de São Paulo (Código Judiciário do estado).

EXTRATO DA ATA

Rp. nº 1.420-7-SP — Relator: Ministro Octávio Gallotti. Representante: Procurador-Geral da República. Representado: Governador do estado de São Paulo.

Decisão: julgou-se procedente a representação e declarou-se a inconstitucionalidade do inciso III do art. 135 do Decreto-lei complementar nº 3, de 27 de agosto de 1969

(Código Judiciário do estado de São Paulo). Decisão unânime. Votou o presidente. Plenário, em 19.11.87.

Presidência do Sr. Ministro Rafael Mayer. Presentes à sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Moreira Alves, Néri da Silveira, Aldir Passarinho, Francisco Rezek, Sydney Sanches, Octávio Gallotti e Célio Borja. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Oscar Corrêa e Carlos Madeira. Procurador-Geral da República substituto, Dr. Aristides Junqueira Alvarenga.