FUNCIONÁRIO PÚBLICO – PROVIMENTO DE CARGO – APROVEITAMENTO

– Representação. Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, do estado de Pernambuco. Criação de novos cargos de natureza técnico-científica, de provimento mediante concurso público, no Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas do Estado. Primeiro provimento mediante o aproveitamento de funcionários do quadro. Exceção que está em conflito com o princípio do art. 97, caput, *da Constituição federal. Não se cuida de hipóteses enquadráveis na parte final do § 1º, do art. 97, da Constituição, nem de reclassificação geral do funcionalismo. Procedência da representação, para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 8º e parágrafo único, 9º, 10 e 11, e §§ 1º, letras* a, b *e* c, *e 2º, do art. 13, todos da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, do estado de Pernambuco.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Representação nº 920
Representante: Procurador-geral de República
Representada: Assembléia Legislativa do Estado
Relator: Sr. Ministro *Neri da Silveira*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade, julgar procedente a representação e declarar a inconstitucionalidade dos arts. 8º e parágrafo único, 9º, 10, 11, e §§ 1º, letras *a, b* e *c*, e 2º, do art. 13, todos da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, do estado de Pernambuco.

Brasília, 16 de outubro de 1985. – *Rafael Mayer*, Presidente. *Neri da Silveira*, Relator.

RELATÓRIO

O *Sr. Ministro Néri da Silveira*, (Relator): Adoto o relatório lançado às fls. 150-69, pelo eminente Ministro Leitão de Abreu, nestes termos:

"1. O Prof. José Carlos Moreira Alves, então procurador-geral da República e hoje nosso eminente colega, atendendo a solici-

tação feita pelo Conselheiro Orlando Morais, do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, encaminhou ao Supremo Tribunal Federal a argüição de inconstitucionalidade dos arts. 8º e parágrafo único, 9º, 10, 11, e §§ 1º, alíneas *a*, *b* e *c*, e 2º do art. 13 da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, do estado de Pernambuco.

2. Estão assim deduzidos, pelo ilustre Conselheiro Orlando Morais, os fundamentos da argüição:

'Eis os dispositivos da Lei estadual nº 6.669, de 9 de maio de 1974, que o suplicante, salvo melhor juízo, entende inconstitucionais:

Art. 8º O primeiro provimento dos cargos de Assessor Técncico de Contabilidade e Finanças, símbolo TC-NU-6, criados no art. 1º, de Assessor Jurídico, criados no artigo anterior e de Bibliotecário, símbolos TC-NU-2 e TC-NU-3, poderá ser feito mediante o aproveitamento de funcionários do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas, possuidores de diplomas de curso superior exigidos para o respectivo preenchimento e com mais de três anos de função pública.

Parágrafo único do art. 8º. O aproveitamento de que trata este artigo obedecerá a critérios seletivos, inclusive por meio de treinamento intensivo e obrigatório, que serão estabelecidos para os respectivos cargos, mediante resolução do Tribunal de Contas.

Art. 9º O primeiro provimento dos cargos vagos de Almoxarife, símbolos TC-5 e TC-6, e de Protocolista, símbolo TC-6, poderá ser feito com o aproveitamento de funcionários do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas, ocupantes dos cargos que constituem o final da carreira de Auxiliar de Serviço, mediante critérios seletivos de aferição de capacidade, inclusive treinamento intensivo e obrigatório, que serão estabelecidos em resolução do Tribunal.

Art. 10 As resoluções do Tribunal de Contas, previstas nesta lei, serão editadas no prazo de 30 dias, contados de sua publicação e fixarão, para o treinamento e aferição de capacidade de funcionários, o prazo de 120 dias para a hipótese do parágrafo único do art. 8º e o de 90 dias para a do art. 9º.

Art. 11 Os cargos iniciais de carreira que forem vagando, em virtude do aproveitamento de funcionários nos cargos de que tratam os arts. 8º e 9º, serão automaticamente extintos.

Parágrafo 1º do art. 13. Isenta-se da exigência contida no art. 13, aquele que satisfizer, conjuntamente, os seguintes requisitos:

a) pertença ao Tribunal de Contas mediante ingresso, através de concurso de provas e títulos em grau superior, na carreira de Assessor Técnico de Contabilidade e Finanças, há mais de três anos;

b) possua conhecimentos especializados em contabilidade pública, revelados através de prova do lecionamento da respectiva disciplina em magistério superior, por mais de 10 anos, em estabelecimento de ensino oficial ou oficialmente reconhecido;

c) seja diplomado em contabilidade e economia, no grau superior, por mais de 10 anos, e com exercício profissional devidamente comprovado.'

Parágrafo 2º do art. 13. Ficam extintos os cargos vagos em decorrência do disposto no § 1º *supra*.

Examinemos cada um dos dispositivos acima citados.

Art. 8º Conforme se depreende da leitura dos arts. 1º e respectivo parágrafo único e 7º da citada Lei nº 6.669/74 (anexo nº 1), foram criados, dentre outros, 20 cargos de Assessor Técnico de Contabilidade e Finanças, sendo 10 de símbolo TC-NU-6 (inicial de carreira), seis de símbolo TC-NU-7 e quatro de símbolo TC-NU-8, bem como três cargos isolados de Assessor Jurídico, símbolo TC-NU-7, todos de nível universitário.

Em relação a Assessor Técnico de Contabilidade e Finanças, os respectivos cargos já existiam na estrutura administrativa do tribunal, em forma de carreira, pois foram instituídos (total de 20), mediante o Decreto-lei estadual nº 55, de 23 de julho de 1969, que exige para o respectivo ingresso a aprovação prévia em concurso público de provas e títulos, dentre candidatos portadores de certificado de conclusão do curso superior de economia ou de contabilidade, emitido por estabelecimento de ensino oficialmente reconhecido.

Em tais condições, a Lei nº 6.669/74, criando os citados 20 cargos, apenas aumentou o respectivo quadro, de 20 (já providos) para 40.

Quanto a Assessor Jurídico, trata-se de cargos que não existiam no Quadro de Pes-

soal do Tribunal de Contas, os quais também não preenchem os requisitos da reclassificação.

Com efeito, verifica-se que não há a verdadeira figura da reclassificação de cargos, na conformidade das normas contidas na Lei nº 6.669/74, precisamente pela circunstância de que não haverá transformação de todos os cargos de determinada carreira em cargos de outra carreira, isto é, a lei em questão apenas criou determinado número de cargos e, com a finalidade de descumprir a norma constitucional que exige a aprovação prévia em concurso público de provas, ou provas e títulos, para que possa haver nomeação, procurou dar a falsa impressão da espécie jurídica da reclassificação (ver ementa da lei aludida).

Reclassificação, sabemos, é a transformação dos cargos efetivos de uma carreira em outros de carreira diferente, de tal sorte que os anteriores cargos deixarão de existir, passando a viger os novos. É o que foi feito, por exemplo, mediante a Lei federal nº 5.718, de 11 de outubro de 1971, segundo a qual se criaram, no Quadro de Pessoal do Tribunal de Contas da União,os cargos de Técnico de Controle Externo e de Auxiliar de Controle Externo, considerando-se em extinção todos os cargos efetivos do quadro da respectiva secretaria, e não apenas uma fração dos cargos anteriores (Ver anexo nº 3).

No caso do Tribunal de Contas de Pernambuco, que estamos analisando, a lei criou cargos correspondentes a uma carreira já existente há cinco anos (Assessor Técnico de Contabilidade e Finanças), para cujo provimento a lei sempre exigiu aprovação prévia em concurso público de provas e títulos. Ferindo tal exigência, a Lei nº 6.669/74, ora impugnada, dispôs que o primeiro provimento poderá ser feito, mediante o aproveitamento de funcionários do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas, por intermédio de simples treinamentos. E apenas os antigos cargos dos beneficiários do sistema, no início da carreira a que pertencem, é que serão extintos (art. 11 da Lei nº 6.669, citada), valendo dizer que permanecerá a antiga carreira dos afortunados funcionários sem concurso, integrada pelos não-aproveitados.

Ora, isso não é reclassificação, porém ardiloso meio para beneficiar funcionários sem concurso, com autênticas nomeações.

Aliás, o art. 8º em análise também fala no aproveitamento de funcionários em cargos da carreira de Bibliotecário. Esses cargos, porém, nem ao menos foram criados pela mencionada lei de reclassificação (*sic*), mas já existem no Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas de Pernambuco, desde a edição do Decreto-lei estadual nº 55, de 23 de julho de 1969, que exige, para o respectivo provimento, a aprovação prévia em concurso público de provas e títulos, dentre candidatos diplomados por Escola Superior de Biblioteconomia.

E, diga-se de passagem, tal qual redigido, o aludido art. 8º permite o aproveitamento até mesmo de funcionários em comissão, que não pertencem ao quadro efetivo do Tribunal de Contas, o que é verdadeiramente aberrante.

Parágrafo único do art. 8º

Sendo corolário do art. 8º, porquanto regulamenta o aproveitamento dos funcionários beneficiados, deve ser igualmente entendido como inconstitucional.

Art. 9º

O art. 9º, antes referido, dispõe que o primeiro provimento dos cargos vagos de Almoxarife, símbolos TC-5 e TC-6, e de Protocolista, símbolo TC-6, poderá ser feito com o aproveitamento de funcionários do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas, ocupantes dos cargos que constituem o final da carreira de Auxiliar de Serviço, mediante critérios seletivos de aferição de capacidade, inclusive treinamento intensivo e obrigatório, que serão estabelecidos em Resolução do Tribunal.

Ora, os cargos de Almoxarife e Protocolista também já existiam no quadro de pessoal do Tribunal, desde a vigência do Decreto-lei nº 55, de 23 de julho de 1969, que exige, para o respectivo provimento, a prévia aprovação em concurso público de provas.

Pelos motivos antes expostos, repetimos que também não pode o aproveitamento ser entendido, aqui, como resultante de reclassificação, porque esta não existe, uma vez que permanece a carreira de Auxiliar de Serviço. Apenas serão, de acordo com a norma impugnada, extintos os cargos iniciais de carreira, que forem vagando em virtude do aproveitamento de funcionários (art. 11).

Por outro lado, não pode igualmente ser entendido o aproveitamento com nomeação por acesso, porque a lei fala, apenas, no

'primeiro provimento dos cargos vagos' em questão, o que quer dizer que, a partir do segundo provimento, no futuro, não mais se realizará o aproveitamento. A nomeação por acesso existiria, se houvesse o caráter de permanência da forma de provimento.

Arts. 10 e 11

O art. 10 faz referência às Resoluções que o Tribunal de Contas terá de editar, regulamentando o treinamento e a aferição de capacidade do funcionário a ser aproveitado por força dos arts. 8º, parágrafo único, e 9º, antes impugnados, em razão do que terá também de perder a eficácia, o mesmo ocorrendo em relação ao art. 11, que determina a extinção do cargo vago, em virtude do aludido aproveitamento.

§ 1º do art. 13.

Do art. 13 do projeto aprovado pelo Tribunal de Contas e encaminhado ao Exmº Sr. governador do estado, que, por sua vez, o remeteu à Assembléia Legislativa, não constavam quaisquer parágrafos.

Entretanto, há no Tribunal de Contas de Pernambuco um funcionário – José Araújo Filho – que imaginou passar a exercer o cargo de Auditor, sem a exigência do concurso público de provas e títulos, referida no aludido art. 13 da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, e na Lei Orgânica do Tribunal (art. 12 da Lei nº 6.078, de 12 de dezembro de 1967).

Em tais condições, o citado funcionário, por intermédio do Deputado Edson Cantarelli, teve sua pretensão atendida, mediante a apresentação de emenda que mandou acrescentar dois parágrafos ao art. 13 em exame, redigidos de tal modo que somente ele pudesse ser provido no Cargo de Auditor, sem concurso (anexo 4).

Com efeito, é o Sr. José Araújo Filho o *único* funcionário, dentre os integrantes de sua carreira, no total de 20, que preenche todas as condições estabelecidas nas letras *a*, *b* e *c* do § 1º do art. 13 mencionado. Eis as condições:

1º Isenta-se da exigência contida no art. 13, aquele que satisfizer, conjuntamente, os seguintes requisitos:

a) pertença ao Tribunal de Contas mediante ingresso, através de concurso de provas e títulos em grau superior, na carreira de Assessor Técnico de Contabilidade e Finanças, há mais de três anos;

b) possua conhecimentos especializados em contabilidade pública, revelados através de prova de lecionamento da respectiva disciplina em magistério superior, por mais de 10 anos, em estabelecimento de ensino oficial ou oficialmente reconhecido;

c) seja diplomado em contabilidade e economia, no grau superior, por mais de 10 anos, e com exercício profissional devidamente comprovado.

Como vimos antes, não apenas o *caput* do art. 13 citado exige o concurso público de provas e títulos para o provimento do cargo de Auditor, como também a Lei Orgânica do Tribunal de Contas (art. 12 e §§ da Lei nº 6.078, de 12 de dezembro de 1967), *verbis:*

Art. 12. Os Auditores, em número de quatro, serão nomeados pelo governador do Estado, *mediante concurso público de provas e títulos.*

§ 1º Só poderão concorrer ao provimento dos cargos de Auditor os brasileiros, diplomados em curso superior por estabelecimento de ensino oficial ou reconhecido, com mais de cinco anos de exercício da profissão, e de idoneidade moral reconhecida pela Comissão Julgadora, em decisão irrecorrível.

§ 2º No julgamento dos títulos apresentados pelo candidato, a Comissão Examinadora dará preferência, para aferição da nota, àqueles que revelem conhecimentos especializados em finanças públicas, contabilidade pública ou administração pública.

§ 3º As provas do concurso a que se refere este artigo serão: uma oral e uma escrita, sobre assunto de um dos pontos organizados pela Comissão Examinadora, versando sobre as seguintes matérias:

a) direito constitucional;
b) direito financeiro;
c) direito administrativo;
d) contabilidade pública;
e) ciência da administração;
f) outras matérias que forem, no Regimento Interno, consideradas de conhecimento indispensável dos candidatos, em número de duas.

§ 4º A prova escrita terá a duração de seis horas.

Preciso é que se diga, ainda, que, no momento, há, independentemente do cargo ora criado pelo art. 13 da Lei nº 6.669/74, outro cargo vago, também de Auditor, no Quadro de Pessoal do Tribunal de Contas de Pernambuco, para cujo provimento se acha

aberto concurso, com a inscrição (já encerrada) de um pouco mais de 10 candidatos, dentre os quais o próprio Sr. José Araújo Filho. A respectiva Comissão Examinadora já se acha, até, constituída.

Diante de tudo isso, perguntamos: será este, também, caso de reclassificação? Não precisamos de tecer quaisquer considerações para afirmar que, longe de reclassificação, trata-se de autêntica burla à exigência constitucional do concurso público.

§ 2º do art. 13

O § 2º do art. 13 enfocado, apenas extingue os cargos, ou melhor precisando, um só cargo vago em decorrência do disposto no § 1º do mesmo artigo.

É, assim, mera conseqüência da norma contida no § 2º acima impugnado.

A questão diante da Constituição do Brasil

Tendo sido o caso que estamos analisando habilmente apresentado como reclassificação de cargos, para encobrir autênticas nomeaçoes sem concurso, não há negar que os dispositivos legais estaduais invocados nesta representação ferem frontalmente a Constituição do Brasil, conforme redação dada pela Emenda nº 1, de 17 de outubro de 1969.

Verdade que o egrégio Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a inteligência do § 1º do art. 97 da nossa Carta Política, acolheu à unanimidade o voto do Exmº Sr. Ministro Djaci Falcão, relator da Representação nº 839, que, a certa altura, assim se exprimiu:

'Da leitura do § 1º do art. 97, antes citado, verificamos que, para a primeira investidura em cargo público, se impõe concurso público de provas, ou de provas e títulos. Portanto, previu o concurso de provas, ou de provas e títulos. Acontece, porém, que, na sua parte final, ficou estabelecido: salvo os casos indicados em lei. É de convir que, se o pressuposto do concurso pode até ser dispensado em casos indicados pela lei ordinária, com maior razão não há que falar em inconstitucionalidade de preceito contido em Constituição estadual, estabelecendo o provimento de cargo isolado, definido por lei como de natureza técnica ou científica, mediante concurso apenas de título. Trata-se, não há negar, de uma espécie do gênero concurso público. Desde que a Lei Básica estabelece ampla reserva, permite o mais, isto é, até o provimento independentemente de concurso nos casos indicados em lei ordinária, como ficou reconhecido por esta Corte, ao apreciar a Representação nº 890, do Paraná, relatada pelo eminente Ministro Luiz Gallotti, não divisamos a inconstitucionalidade argüida' (*Revista Direito Administrativo*, out./dez. 1972, p. 60-1, anexo nº 5).

Como se vê, entende a mais alta Corte de Justiça do País que o legislador constituinte da Emenda nº 1 admitiu, no que se refere à nomeação para cargos públicos sem a exigência do concurso, afora os casos de cargos em comissão, outras exceções, desde que expressas em lei.

Todavia, na mesma representação, o eminente ministro Djaci Falcão acrescentou em seu voto (repitamos: acolhido à unanimidade), o seguinte:

'É oportuno assinalar que *tal exceção não se aplica aos servidores do Tribunal de Justiça, do Tribunal de Contas, da Assembléia Legislativa e das Câmaras Municipais (§ 2º da Constituição alagoana). Aí, o constituinte estadual seguiu a determinação contida no § 2º do art. 108 da Carta Magna*' (*Rev. Direito Adm.*, out./dez. 1972, p. 61, anexo nº 5).

Na verdade, se a exceção prevista no § 1º do art. 97, *in fine*, poderá ser capaz de ensejar a nomeação de funcionário sem concurso, no que se relaciona aos Tribunais Federais e Estaduais, assim como ao Senado Federal, Câmara dos Deputados, Assembléias Legislativas Estaduais e Câmaras Municipais, tal não é possível, conforme regra expressa contida no § 2º do art. 108 da Lei Básica e mencionada pelo honrado Ministro Djaci Falcão, no voto referido.

Eis o § 2º do art. 108 da Constituição do Brasil:

'Os Tribunais Federais e Estaduais, assim como o Senado Federal, a Câmara dos Deputados, as Assembléias Legislativas Estaduais e as Câmaras Municipais somente poderão admitir servidores mediante concurso público de provas, ou provas e títulos, após a criação dos cargos respectivos, por lei aprovada pela maioria absoluta dos membros das casas legislativas competentes.

Ora, o Tribunal de Contas de Pernambuco é um tribunal estadual, que se encontra na esfera do Poder Legislativo, como órgão auxiliar.

In casu, existe a vedação constitucional da nomeação sem concurso, uma vez que os

dispositivos ora impugnados ferem expressamente o § 2º do art. 108 da Constituição federal' (fls. 8-16).

3. Não-prestadas, no prazo, pelo presidente da egrégia Assembléia Legislativa as informações que lhe foram solicitadas, pronunciou-se sobre o mérito da representação a douta Procuradoria-Geral da República, nos termos seguintes:

'A malsinada Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, pelos dispositivos transcritos a fl. 8, instituiu o provimento de cargos, independentemente de concurso público de provas e títulos, pelo *aproveitamento* de funcionários do Quadro dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas, mediante critério seletivo por meio de treinamento intensivo, ou até independente disso em relação ao caso do auditor.

Afirma-se, sem contestação (desde que, solicitadas, não foram prestadas as informações de praxe), que os cargos de Técnico de Contabilidade e Finanças, Almoxarife, Protocolista, Bibliotecário e Auditor, sempre integraram o Quadro do Tribunal, com a exigência do provimento por concurso. Não justificaria o combatido aproveitamento o intitular-se o provimento como *acesso*, pois de reclassificação não se cuidava, senão que de criação dos novos cargos, dentre eles o de Assistente Jurídico, até então inexistente no quadro.

Estamos em que a argüição de inconstitucionalidade é totalmente procedente.

De feito, se bem que o preceito federal se refira à exigência do concurso, em relação apenas à *primeira* investidura em cargo público, e até para esta permita exceção legal, há de se compreender que não deixou ao legislador plena liberdade de, ao criar o cargo, excepcionar seu provimento da regra geral.

Quanto ao primeiro enunciado, o que se entende é a possibilidade de, segundo a estrutura dos cargos, o servidor ter acesso a cargo diverso daquele para o qual tenha prestado o concurso de ingresso. Mas essa possibilidade, necessariamente, se vincula à afinidade dos cargos, condizendo com o instituto da promoção, e assim incompatível com o da nomeação, tão exclusivo para o provimento de cargos recém-criados.

No caso, não se cuidava de reclassificação, mas de simples aumento do número de cargos já existentes, como o demonstra o peticionário. É evidente, pois, que o aproveitamento de *funcionários do quadro*, sem a mínima estipulação daquela afinidade, afronta às claras a regra constitucional em colação.

Estabeleceu-se o privilégio de reservarem-se os novos cargos aos servidores já pertencentes ao quadro, impedindo-se a acessibilidade prescrita pelo *caput* do art. 97, cujo instrumento imprescindível é o concurso a que se refere o seu § 1º.

Não contemporiza essa mácula o enunciado final do mencionado parágrafo.

Também aí, o legislador não tem o poder de transformar a exceção em regra, relevando a exigência do concurso para todo e qualquer cargo que venha a criar.

Ao propósito, esta Procuradoria-Geral – em parecer de seu atual titular na Representação nº 888/MT, relator o eminente Ministro Aliomar Baleeiro – já asseverou que a *única interpretação admissível para fixação do sentido e do alcance da expressão 'casos' na ressalva 'salvo os casos indicados em lei' é a de que 'casos' designam certos cargos que, por sua natureza, o legislador haja por bem não considerar o concurso como meio de escolha para a investidura.*

Ora, se nisso se cifra a *mens legis* da norma, parece óbvio que a ressalva constitucional não se concilia para a hipótese de, instituído o concurso como forma permanente de provimento de determinado cargo segundo a sua natureza, num certo momento o legislador desprezar a regra geral e permitir um transitório provimento independente de concurso.

Assim aconteceu no caso sob exame, do qual até se disse que, no concernente ao cargo de Auditor, o concurso foi substituído pela exigência de condições encomendadas para certo e determinado candidato (fl.12). Abusos desse tipo são inteiramente contrários à regra do art. 97, *caput*, e mais por isso é que ao legislador não se permite dilatar a exceção do § 1º.

Isto posto, o parecer é pela total procedência da representação' (fls. 31-3).

4. Já havia sido emitido esse parecer, quando deu entrada nesta Corte ofício do presidente da Assembléia Legislativa, pelo qual se prestavam as informações requeridas, constantes estas de razões apresentadas pelo Tribunal de Contas do Estado e elaboradas pelo ilustre Conselheiro Dr. Jarbas Maranhão. Não obstante já largamente vencido o prazo legal, mandei abrir vista dos autos à

Procuradoria-Geral da República, que se manifestou deste modo acerca das razões oferecidas, em defesa da constitucionalidade dos dispositivos impugnados, por aquele órgão legislativo:

'Relevando a intempestividade das informações de fls. 35-85, houve por bem V. Exª abrir nova vista dos autos a esta Procuradoria-Geral, que os reexaminou por inteiro.

Nada, de quanto se contém na ampla peça informativa, justifica, *data venia*, o mínimo aditamento ao parecer de fls. 31-3.

Permanecem incontestes as razões que, na exposição do Sr. Conselheiro Orlando Morais (fls. 5-16), levaram o Ministério Público a opinar pelo integral acolhimento da argüição de inconstitucionalidade. O brilho, a erudição e o valor doutrinário da peça informativa não penitenciam, com todas as vênias, o divórcio entre as imposições da Constituição da República e a permissividade da Lei nº 6.669/74 do estado de Pernambuco, no que concerne ao provimento de cargos públicos. Nem se ocupou a entidade informante, ademais, de impugnar quanto na exposição inicial lançava ponderável dúvida sobre a moralidade da motivação da lei em causa.

Ratificando, em todos os seus termos, o parecer de fls. 31-3, opina a Procuradoria-Geral pela declaração da inconstitucionalidade dos dispositivos arrolados à fl. 2 e transcritos às fls. 8-9, todos da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, do estado de Pernambuco' (fls. 87-8)."

Já lançado o relatório *supra*, pelo despacho de fl. 172, o ilustre ministro Leitão de Abreu deferiu o pedido do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, formulado à fl. 170, no sentido de ser admitido como assistente da representada.

S. Exª solicitou, além disso, ao Sr. Governador do estado de Pernambuco, informações a respeito da implantação, naquela unidade da Federação, de novo sistema de classificação de cargos cujas diretrizes, no âmbito federal, foram estabelecidas pela Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970 (fl. 174).

Informou, a seguir, o chefe do Poder Executivo pernambucano, com o Ofício de nº 104/1980, acompanhado dos documentos de fls. 178-201, redigido nestes termos (fls. 176-7):

"Cumpre-me informá-lo de que o Plano de Classificação de Cargos do Estado de Pernambuco foi definido e aprovado pela Lei nº 7.546, de 15 de dezembro de 1977, a qual foi regulamentada pelo Decreto nº 5.219, de 7 de agosto de 1978.

A referida lei criou os seguintes grupos ocupacionais: Magistério; Serviços de Apoio Administrativo; Atividade de Nível Médio; Serviços de Transportes e de Operação de Máquinas; Artes e Ofícios; Direção e Assessoramento Especial; Serviços Jurídicos; Polícia Estadual Civil; Tributação, Arrecadação e Fiscalização; e Atividades Técnico-Científicas.

Desses grupos ocupacionais, cinco foram classificados, através dos decretos respectivos, que a seguir são mencionados: Magistério (Decreto nº 5.181, de 26 de julho de 1978); Serviços de Apoio Administrativo (Decreto nº 5.221, de 7 de agosto de 1978); alterado, posteriormente, pelo Decreto nº 5.309, de 29 de setembro de 1978); Serviços de Transportes e de Operação de Máquinas (Decreto nº 5.222, de 7 de agosto de 1978); e Artes e Ofícios (Decreto nº 5.223, de 7 de agosto de 1978).

Encaminho anexa a legislação acima mencionada, colocando-me à disposição de V.Exª para dirimir quaisquer dúvidas que porventura surjam."

Em razão dessas informações, determinei que se desse nova vista ao Exmº Sr. procurador-geral da República, que, no parecer de fls. 205-6, propôs se solicitassem, ao presidente da Assembléia Legislativa do Estado, informações complementares, acerca da implantação de novo sistema de classificação de cargos no âmbito do Tribunal de Contas do Estado, o que veio a ser deferido, por despacho de fl. 207, e atendido pelo ofício nº GP 224/83, da representada, com a documentação de fls. 213-94, com o seguinte teor (fls. 211-2):

"I. O Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, foi instituído pela Lei nº 6.078, de 12 de dezembro de 1967. Foi instalado, funcionando precariamente, com servidores da administração estadual, transferidos para aquele órgão, em 16 de outubro de 1968.

II. O Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do mencionado tribunal, foi implantado através do Decreto-lei estadual nº 55, de 23 de julho de 1969, que, inclusive, promoveu reclassificação dos servidores à

disposição do órgão, na data do diploma legal em apreço, que gozavam de estabilidade no serviço público.

III. Após o advento do Decreto nº 55/69, já referido, não foi implantado qualquer novo sistema de reclassificação de cargos no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco.

Para melhor apreciação da matéria, junto à presente, cópias das Leis nºs 6.078/67, 6.669/74, 7.546/77, 5.219/78 e Decreto nº 55/69."

Encaminhados os autos, novamente, à Procuradoria-Geral da República, esta se pronunciou, considerando que as informações de fls. 211-2 e os documentos, de fls. 213-49, não trouxeram "fato superveniente que eventualmente pudesse apresentar relevância para a solução da questão constitucional", reportando-se a seus pronunciamentos anteriores, de fls. 31-3 e 87-8, em que já se manifestara sobre o mérito da representação (fls. 252-3).

É o relatório, do qual a secretaria remeterá cópia aos Srs. ministros (art. 172, do RI).

VOTO

O *Sr. Ministro Néri da Silveira* (Relator): A matéria foi assim examinada no parecer da Procuradoria-Geral da República, aprovado pelo eminente procurador-geral da República, hoje ilustre presidente desta Corte, Ministro Moreira Alves, nestes termos (fls. 31-3):

"1. A malsinada Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, pelos dispositivos transcritos a fl. 8, instituiu o provimento de cargos, independentemente de concurso público de provas e títulos, pelo *aproveitamento* de funcionários do Quadro dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas, mediante critério seletivo por meio de treinamento intensivo, ou até independente disso em relação ao caso do auditor.

Afirma-se, sem contestação (desde que, solicitadas, não foram prestadas as informações de praxe), que os cargos de Técnico de Contabilidade e Finanças, Almoxarife, Protocolista, Bibliotecário e Auditor, sempre integraram o quadro do tribunal, com a exigência do provimento por concurso. Não justificaria o combatido aproveitamento e intitular-se o provimento como *acesso*, pois de reclassificação não se cuidava, senão que de criação dos novos cargos, dentre eles o de Assistente Jurídico, até então inexistente no quadro.

2. Estamos em que a argüição de inconstitucionalidade é totalmente procedente.

De feito, se bem que o preceito federal se refira à exigência do concurso, em relação apenas à *primeira investidura em cargo público*, e até para esta permita exceção legal, há de se compreender que não deixou ao legislador plena liberdade de, ao criar o cargo, excepcionar seu provimento da regra geral.

3. Quanto ao primeiro enunciado, o que se entende é a possibilidade de, segundo a estrutura dos cargos, o servidor ter acesso a cargo diverso daquele para o qual tenha prestado o concurso de ingresso. Mas essa possibilidade, necessariamente, se vincula à afinidade dos cargos, condizendo com o instituto da promoção, e assim incompatível com o da nomeação, tão exclusivo para o provimento de cargos recém-criados.

No caso, não se cuidava de reclassificação, mas de simples aumento do número de cargos já existentes, como o demonstra o peticionário. É evidente, pois, que o aproveitamento de *funcionários do quadro*, sem a mínima estipulação daquela afinidade, afronta às claras a regra constitucional em colação.

Estabeleceu-se o privilégio de reservarem-se os novos cargos aos servidores já pertencentes ao quadro, impedindo-se a acessibilidade prescrita pelo *caput* do art. 97, cujo instrumento imprescindível é o concurso a que se refere o seu § 1º.

4. Não contemporiza essa mácula o enunciado final do mencionado parágrafo.

Também, aí, o legislador não tem o poder de transformar a exceção em regra, relevando a exigência do concurso para todo e qualquer cargo que venha a criar.

Ao propósito, esta Procuradoria-Geral – em parecer de seu atual titular na Representação nº 888-MT, relator o eminente Min. Aliomar Baleeiro – já asseverou que *a única interpretação admissível para fixação do sentido e do alcance da expressão 'casos' na ressalva 'salvo os casos indicados em lei' é a de que 'casos' designam certos cargos que, por sua natureza, o legislador haja por bem não considerar o concurso como meio de escolha para a investidura.*

Ora, se nisso se cifra a *mens legis* da norma, parece óbvio que a ressalva constitucio-

nal não se concilia para a hipótese de, instituído o concurso como forma permanente de provimento de determinado cargo segundo a sua natureza, num certo momento o legislador desprezar a regra geral e permitir um transitório provimento independente de concurso.

Assim aconteceu no caso sob exame, do qual até se disse que, no concernente ao cargo de Auditor, o concurso foi substituído pela exigência de condições encomendadas para certo e determinado candidato (fl. 12). Abusos desse tipo são inteiramente contrários à regra do art. 97, *caput*, e mais por isso é que ao legislador não se permite dilatar a exceção do § 1º.

5. Isto posto, o parecer é pela total procedência da representação."

Com efeito, os cargos de Assessor Técnico de Contabilidade e Finanças, em número de 20, foram acrescidos aos já existentes, com igual denominação, prevendo-se, no parágrafo único do art. 1º, da Lei nº 6.669/74, ora impugnada, seu provimento mediante concurso público de provas e títulos. Tão-só, no art. 8º, a lei previu que o primeiro provimento desses cargos poderia ser feito mediante aproveitamento de funcionários do Quadro de Pessoal do TCE aludido, com os requisitos, aí, previstos. É bem de ver, assim, que não se cuida, nem de reclassificação, nem de exceção consignada na parte final do art. 97, § 1º, da Lei Maior. A regra de provimento é a geral para esses cargos, tanto para os já existentes, à época, quanto para os criados na Lei nº 6.669. A exceção pretendida no art. 8º do referido diploma está, portanto, em conflito com o princípio do art. 97, *caput*, da Constituição, segundo o qual os cargos públicos serão acessíveis a todos os brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei.

Na mesma linha, nada está a justificar a exclusão do concurso quanto aos cargos de Bibliotecário e de Assessor Jurídico, todos de provimento efetivo. De contrário, seria transformar o princípio geral de livre acessibilidade de todos aos cargos públicos, preenchidos os requisitos de lei, por forma de favorecimento de servidores já ocupantes de outros cargos de mesmo quadro, que seriam, sem competitório público, guindados a cargos novos criados em lei, de mais alta remuneração. Não se tratou, aí, de reclassificação ampla do quadro de servidores, mas, tão-só, do atendimento de situações especiais, à margem da exigência constitucional aludida.

As mesmas considerações são invocáveis, quanto ao art. 9º, de referência ao primeiro provimento dos cargos de Almoxarife e Protocolista, mediante aproveitamento de funcionários do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do Tribunal do referido estado, mediante critérios de treinamento intensivo e obrigatório.

Inconstitucionais os arts. 8º e parágrafo único, 9º, da lei impugnada, sem objeto se tornam os arts. 10 e 11, do mesmo diploma, quanto às resoluções da Corte de Contas a serem baixadas, com vistas à execução do disposto nos arts. 8º e 9º, bem assim acerca da vacância dos cargos que vagarem, pelo aproveitamento dos ocupantes respectivos, nos termos dos arts. 8º e 9º mencionados.

Não há, também, como afastar a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º, do art. 13, da Lei nº 6.669/74 em apreço. No *caput* do art. 13, criou-se um cargo de Auditor, a ser provido mediante concurso público de provas e títulos. Nos parágrafos aludidos, estipulou-se "isenção" (*sic*) da exigência do art. 13, *caput*, àquele que satisfizer os requisitos previstos nas alíneas *a*, *b*, e *c* do § 1º.

Na exposição de que resultou o aforamento da inicial, o Conselheiro Orlando Morais, acerca do § 1º do art. 13, anotou (fls. 12-4), *verbis:*

"Do art. 13 do projeto aprovado pelo Tribunal de Contas e encaminhado ao Exmº Sr. governador do estado que, por sua vez, o remeteu à Assembléia Legislativa, não constavam quaisquer parágrafos.

Entretanto, há no Tribunal de Contas de Pernambuco um funcionário – José Araújo Filho – que imaginou passar a exercer o cargo de Auditor, sem a exigência do concurso público de provas e títulos, referida no aludido art. 13 da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, e na Lei Orgânica do Tribunal (art. 12 da Lei nº 6.078, de 12 de dezembro de 1967).

Em tais condições, o citado funcionário, por intermédio do Deputado Edson Cantarelli, teve sua pretensão atendida, mediante a apresentação de emenda que mandou acrescentar dois parágrafos ao art. 13 em exame, redigidos de tal modo que *somente ele* pudesse ser provido no cargo de Auditor, sem concurso (anexo nº 4).

Com efeito, é o Sr. José Araújo Filho o *único* funcionário, dentre os integrantes de sua carreira, no total de *vinte*, que preenche *todas as condições* estabelecidas nas letras *a*, *b* e *c* do § 1º do art. 13 mencionado. Eis as condições:

'1º Isenta-se da exigência contida no art. 13 aquele que satisfizer, conjuntamente, os seguintes requisitos:

a) pertença ao Tribunal de Contas mediante ingresso, através de concurso de provas e títulos em grau superior, na carreira de Assessor Técnico de Contabilidade e Finanças, há mais de três anos;

b) possua conhecimentos especializados em contabilidade pública, revelados através de prova do lecionamento da respectiva disciplina em magistério superior, por mais de 10 anos, em estabelecimento de ensino oficial ou oficialmente reconhecido;

c) seja diplomado em contabilidade e economia, no grau superior, por mais de 10 anos, e com exercício profissional devidamente comprovado.'

Como vimos, antes, não apenas o *caput* do art. 13 citado exige o concurso público de provas e títulos para o provimento do cargo de Auditor, como também a Lei Orgânica do Tribunal de Contas (art. 12 e parágrafos da Lei nº 6.078, de 12 de dezembro de 1967), *verbis:*

'Art. 12. Os Auditores, em número de quatro, serão nomeados pelo governador do estado, *mediante concurso público de provas e títulos.*

§ 1º Só poderão concorrer ao provimento dos cargos de Auditor os brasileiros, diplomados em curso superior por estabelecimento de ensino oficial ou reconhecido, com mais de cinco anos de exercício da profissão, e de idoneidade moral reconhecida pela Comissão Julgadora, em decisão irrecorrível.

§ 2º No julgamento dos títulos apresentados pelo candidato, a Comissão Examinadora dará preferência, para aferição da nota, àqueles que revelem conhecimentos especializados em finanças públicas, contabilidade pública ou administração pública.

§ 3º As provas do concurso a que se refere este artigo serão: uma oral e uma escrita, sobre assunto de um dos pontos organizados pela Comissão Examinadora, versando sobre as seguintes matérias:

a) direito constitucional;
b) direito financeiro;
c) direito administrativo;
d) contabilidade pública;
e) ciência da administração;
f) outras matérias que forem, no Regimento Interno, consideradas de conhecimento indispensável dos candidatos, em número de duas.

§ 4º A prova escrita terá a duração de seis horas.'

Preciso é que se diga, ainda, que, no momento, há, independentemente do cargo ora criado pelo art. 13 da Lei nº 6.669/74, outro cargo vago, também de Auditor, no Quadro de Pessoal do Tribunal de Contas de Pernambuco, para cujo provimento se acha aberto concurso, com a inscrição (já encerrada) de um pouco mais de 10 candidatos, dentre os quais o próprio Sr. José Araújo Filho. A respectiva Comissão Examinadora já se acha, até, constituída.

Diante de tudo isso, perguntamos: será este, também, caso de reclassificação? Não precisamos de tecer quaisquer considerações para afirmar que, longe de reclassificação, trata-se de autêntica burla à exigência constitucional do concurso público."

Se já existia o cargo de Auditor, no Quadro do TCE pernambucano, provido na forma geral de competitório público, não há como admitir, senão a contar do invocado privilégio a servidor do quadro, a especialidade do provimento previsto no § 1º, do art. 13, da lei em foco, o que se não pode admitir, diante do art. 97, e, ainda, do art. 153, § 1º, da Constituição.

Nem caberia ver, aí, forma de provimento por acesso, ou de reclassificação, visto dispensar-se o concurso de provas e títulos, tão- só, em existindo funcionário com os requisitos descritos nas alíneas *a*, *b* e *c*, do § 1º em exame.

De outra parte, o treinamento previsto na lei em referência, em ordem ao provimento de alguns dos cargos, antes mencionados, não retira o vício de origem, qual seja, provimento sem concurso público, não sendo invocável a parte final do § 1º do art. 97, da Lei Maior, nem cabendo falar, consoante se

anotou, em reclassificação geral do Quadro de Servidores do TCE de Pernambuco.

A minuciosa exposição do ilustre Conselheiro Orlando Morais, às fls. 6-16, que serviu de base a esta ação direta e, ainda, ao parecer da Procuradoria-Geral da República, demonstra, de forma irrecusável, a inconstitucionalidade dos dispositivos, acima indicados.

É bem de ver que, posteriormente, não foi implantado "qualquer novo sistema de reclassificação de cargos no âmbito do Tribunal de Contas do estado de Pernambuco" consoante informou o Deputado Felipe Coelho, presidente da Assembléia Legislativa do Estado, complementarmente, em Ofício de 17 de agosto de 1983 (fl. 211). Em virtude disso, em seu novo parecer, às fls. 252-3, a Procuradoria-Geral da República anotou:

"Acolhendo proposição desta Procuradoria-Geral, no sentido de complementar diligência anterior, V. Exª. solicitou ao presidente da Assembléia Legislativa do Estado que informasse se fora implantado novo sistema de classificação de cargos no âmbito do Tribunal de Contas do Estado e, em caso afirmativo, que fosse enviada ao Supremo Tribunal a legislação relativa ao assunto.

Em resposta, esclarece a egrégia Presidência da Assembléia Legislativa que o Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares do Tribunal de Contas foi implantado através do Decreto-lei nº 55, de 23 de julho de 1969, que, inclusive, promoveu reclassificação dos servidores à disposição do órgão, na data desse diploma. Acrescenta que, desde então, não foi implantado novo sistema de classificação de cargos no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco.

Não surgiu, em conseqüência, fato superveniente que eventualmente pudesse apresentar relevância para a solução da questão constitucional.

É o que nos cumpre informar a V.Exª, em cumprimento ao r. despacho de fl. 250, tendo em vista que esta Procuradoria-Geral já se manifestou a respeito do mérito da representação (fls. 31-3 e fls. 87-8)."

Anteriormente, após as informações da Assembléia Legislativa do estado, já se confirmara o parecer primeiro, na mesma linha de conclusão, ao observar-se, às fls. 87-8, em pronunciamento do então procurador da República, o hoje ilustre Ministro Francisco Rezek:

"Relevando a intempestividade das informações de fls. 35-85, houve por bem V. Exª abrir nova vista dos autos a esta Procuradoria-Geral, que os reexaminou por inteiro.

2. Nada, de quanto se contém na ampla peça informativa, justifica, *data venia*, o mínimo aditamento ao parecer de fls. 31-3.

3. Permanecem incontestes as razões que, na exposição do Sr. Conselheiro Orlando Morais (fls. 5-16), levaram o Ministério Público a opinar pelo integral acolhimento da argüição de inconstitucionalidade. O brilho, a erudição e o valor doutrinário da peça informativa não penitenciam, com todas as vênias, o divórcio entre as imposições da Constituição da República e a permissividade da Lei nº 6.669/74 do estado de Pernambuco, no que concerne ao provimento de cargos públicos. Nem se ocupou a entidade informante, ademais, de impugnar quanto na exposição inicial lançava ponderável dúvida sobre a moralidade da motivação da lei em causa.

4. Ratificando, em todos os seus termos, o parecer de fls. 31-3, opina a Procuradoria-Geral pela declaração da inconstitucionalidade dos dispositivos arrolados à fl. 2 e transcritos às fls. 8-9, todos da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, do estado do Pernambuco."

Do exposto, julgo procedente a representação e declaro a inconstitucionalidade dos arts. 8º e parágrafo único, 9º, 10, 11 e §§ 1º, letras *a*, *b* e *c*, e 2º, do art. 13, todos da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, do estado de Pernambuco.

VOTO

O *Sr. Ministro Carlos Madeira:* Sr. Presidente, voto no mesmo sentido do eminente Ministro-Relator, tendo em vista a afronta ao § 1º do art. 97 da Constituição.

EXTRATO DA ATA

Rp nº 920-3-PE – Rel.: Ministro Néri da Silveira. Rpte.: Procurador-geral da República. Rpda.: Assembléia Legislativa do Estado. Assistente: Tribunal de Contas do Estado (adv.: José Guilherme Villela).

Decisão: julgou-se procedente a representação e declarou-se a inconstitucionalidade dos arts. 8º e parágrafo único, 9º, 10, 11 e §§ 1º, letras *a*, *b* e *c*, e 2º, do art. 13 da Lei nº 6.669, de 9 de maio de 1974, do estado de Pernambuco. Decisão unânime. Votou o presidente. Impedidos os Srs. Ministros Francisco Rezek e Moreira Alves. Presidiu ao julgamento o Sr. Ministro Rafael Mayer. Plenário, 16.10.85.

Presidência do Sr. Ministro Moreira Alves, presidente. Presentes à sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Cordeiro Guerra, Rafael Mayer, Néri da Silveira, Oscar Corrêa , Aldir Passarinho, Francisco Rezek, Octavio Gallotti e Carlos Madeira. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sydney Sanches.

Procurador-geral da República, Dr. José Paulo Sepúlveda Pertence.