

MAGISTRATURA TRABALHISTA — CONCURSO DE INGRESSO — EXIGÊNCIA, EM EDITAL, DE O CANDIDATO POSSUIR DOIS ANOS DE GRADUAÇÃO — ILEGALIDADE

MILTON DE MOURA FRANÇA(*)

Decorre de preceito constitucional que:

“os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei” (art. 37, inciso I, Carta Política de 1988).

O acesso a cargo da Magistratura está disciplinado pela Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Lei Complementar n. 35/79), que, em seu art. 78, preceitua:

“Art. 78. O ingresso na magistratura de carreira dar-se-á mediante nomeação, após concurso de provas e títulos, organizado e realizado com a participação do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil.

Parágrafo 1º — A lei pode exigir dos candidatos, para a inscrição no concurso, título de habilitação em curso oficial de preparação para a magistratura.

Parágrafo 2º — Os candidatos serão submetidos à investigação, relativa aos aspectos moral e social e a exame de sanidade física e mental, *conforme dispuser em lei* (não há grifo no original).

(*) Juiz Togado — TRT/15ª Região. Prof. Assistente de Direito do Trabalho da Universidade de Taubaté (UNITAU).

Dispondo especificamente sobre o procedimento de investidura em cargo de Juiz do Trabalho, a CLT reza:

“Art. 654. O ingresso na magistratura do trabalho far-se-á para o cargo de juiz do trabalho substituto. As nomeações subseqüentes por promoção, alternadamente, por antigüidade e merecimento.

Parágrafo 3º — Os Juizes Substitutos serão nomeados após aprovação em concurso público de provas e títulos realizado perante o Tribunal Regional do Trabalho da Região, válido por dois anos e prorrogável, a critério do mesmo órgão, por igual período, uma só vez, e organizado de acordo com as instruções expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Parágrafo 4º — Os candidatos inscritos só serão admitidos ao concurso após apreciação prévia, pelo Tribunal Regional do Trabalho da respectiva Região, dos seguintes requisitos:

- a) idade maior de 25 (vinte e cinco) anos e menor de 45 (quarenta e cinco) anos;
- b) idoneidade para o exercício das funções”.

Conclusão que emerge da leitura dos textos relacionados é de que as exigências ou requisitos a serem preenchidos pelo interessado em ocupar cargo público são apenas aqueles expressamente traçados pela lei em sentido estrito. E outra não poderia ser a solução, ante o princípio da legalidade, pedra basilar do estado de direito e que, implantado de há muito em nossa tradição constitucional, dispõe que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II, Carta Política).

Por isso mesmo, Edital de Concurso, típico ato administrativo de caráter infralegal, carece de eficácia quando estabelece condições restritivas de participação em concurso público não previstas em lei.

Como ensina *Adilson Abreu Dallari*:

“Em conclusão, pode-se dizer (abstraindo-se a questão específica da idade) *que o regulamento pode cuidar de condições para a participação em concurso, desde que a faça dentro dos limites da lei, cumprindo sua função própria de servir para a fiel execução da lei. O que não se pode fazer é criar requisitos, inovar originariamente na ordem jurídica, por meio de regulamento*” (“Regime Constitucional dos Servidores Públicos”, grifei, 2ª edição, RT, págs. 29/30).

Igual entendimento adota *José Celso de Mello Filho*, em sua “Constituição Federal Anotada” (Editora Saraiva, págs. 302/303), quando ressalta:

“Apenas a lei em sentido formal (ato normativo emanado do Poder Legislativo) pode estabelecer requisitos que condicionem o ingres-

so no serviço público. As restrições e exigências que emanam de ato administrativo, de caráter infralegal, revestem-se de inconstitucionalidade (RDA 68:134; 69:119; 111:143). *Idem quanto ao ingresso na magistratura* (RDA 151:131)" e conclui: "É fundamental que os requisitos mínimos para acesso aos cargos públicos sejam estabelecidos por lei e não por intermédio de outros atos, como regulamentos, portarias ou editais de concurso. A menos, é claro, que tais atos administrativos reproduzam as condições fixadas anteriormente em texto legal" (não há grifo no original).

No mesmo sentido posiciona-se *Celso Ribeiro Bastos* ("Curso de Direito Constitucional", Editora Saraiva, págs. 287/288):

"O art. 37 faz grande enunciado de regras a serem obedecidas pela Administração, a começar por matéria relativa a cargos, empregos e funções... Os requisitos admissíveis são somente os contemplados na própria lei, sendo inaceitáveis quaisquer novas exigências acrescidas por via de decreto ou edital" (sem grifo no original).

Também o Supremo Tribunal Federal, em lapidar voto do ministro *Alfonso Balleiro*, que integrou com raro brilhantismo sua 2ª Turma, teve a oportunidade de decidir que:

"O impetrante não tem direito líquido e certo à nomeação contra os termos da lei, sob o fundamento de que as instruções do concurso acenaram com situação diferente da compatível com o diploma legal sobre a matéria. *Instruções não prevalecem sobre a lei, evidentemente*" (Recurso em Mandado de Segurança n. 13.911-SP. Recorrente: Paulo de Paiva Castro, Recorrido: Diretor-Geral do Departamento de Águas e Esgotos, in "Revista de Direito Público", Editora RT, julho/setembro 1967, vol. I, págs. 200/201, sem grifo no original).

Das considerações expostas, todas assentadas em normas constitucional e ordinária, em decisão da nossa mais alta Corte de Justiça, o Supremo Tribunal Federal, resulta imperiosa a conclusão de que extrapola os limites pelo art. 654 da CLT e infringe, via de consequência, os arts. 5º, II e 37, I, ambos da Constituição Federal, e art. 78, da Lei Complementar n. 35/79, a exigência, em edital de concurso para ingresso na magistratura do trabalho, de o candidato possuir dois anos de graduação em Direito.

A competência atribuída ao colendo Tribunal Superior do Trabalho para expedir instruções acerca da organização de concurso, nos termos do que prescreve o art. 654 da CLT, não pode ter o alcance que lhe foi emprestado pela Resolução Administrativa n. 73/91 daquela mesma Corte, considerando-se que somente à lei, no sentido estrito, é dado estabelecer exigência ou restrições como requisitos para o ingresso na Magistratura.

Estou firmemente convicto da inadiável necessidade de se regulamentar o processo de recrutamento de juizes, com o estabelecimento de mínimas exigências, como, por exemplo, o efetivo exercício da advocacia por determinado tempo, pois o recém-formado, ainda que possuidor de inteligência privilegiada, não raro carece de amadurecimento e efetiva prática judiciária, pressupostos imprescindíveis para que possa bem enfrentar as dificuldades que oferecem os diversos desdobramentos de um processo e o dia-a-dia de um juiz e seus jurisdicionados.

Realmente, como poderá um recém-formado dirigir satisfatoriamente uma audiência, se não peticionou em juízo; não participou de uma instrução e não raro sequer teve contato com os autos de um processo?

O tirocínio é indispensável, pois, como já dizia *Chiovenda*, "A primeira causa que houverdes levado a pretório vos ensinará mais Processo que o aprendido em um ano de curso universitário" (*apud* "O Juiz e a Função Jurisdicional", Mário Guimarães, Forense, 1958, pág. 91).

Citando *Rogério Tucci* e *José Rogério Cruz Tucci*, o douto Juiz Libânio Cardoso, em declaração de voto no colendo Tribunal Superior do Trabalho, teve oportunidade de ressaltar a imprescindibilidade de uma melhor regulamentação do processo de recrutamento de juizes.

Disse S. Exa., naquela oportunidade:

"De lamentar-se, apenas, que o passo dado pelo legislador constituinte tenha sido, além de tímido, distanciado da realidade. Mostra esta, gritantemente, que o exercício pleno, e, por via de consequência, *satisfatório* da Magistratura reclama, salvo raríssimas exceções, o *amadurecimento feito pela experiência*, do juiz, que só o decurso do tempo pode gerar... Indago: pode o juiz ainda muito jovem bem analisar as contendas do cotidiano amargo que fazem alguém, inerte pela ausência de meios amigáveis, recorrer ao Judiciário em busca de uma palavra sobre seu eventual direito? "e conclui, citando *Marcel Proust*: "a sabedoria não se transmite, é preciso que se descubra depois de uma caminhada que *ninguém pode fazer em nosso lugar*, e que ninguém nos pode evitar, porque a sabedoria é uma maneira de ver as coisas" (*in* LTr 54-3/343).

Concordo plenamente com o eminente magistrado e estou convencido de que igual preocupação foi, sem sombra de dúvida, que levou o douto Tribunal Superior do Trabalho a incluir na Resolução Administrativa 73/91, que disciplina o processo de seleção para ingresso na magistratura trabalhista, a exigência de o candidato possuir dois anos de graduação.

Por conseguinte, aplausos são devidos à nossa mais alta Corte de Justiça do Trabalho, pela preocupação demonstrada em aprimorar o processo de recrutamento de juizes.

Entretanto, não se pode olvidar o princípio da legalidade emergente do direito positivo, que a todos impõe estrito dever de obediência aos pre-

ceitos legais, garantidores dos direitos subjetivos dos cidadãos e da própria sobrevivência do estado de Direito.

Assim, repita-se, as exigências de o candidato possuir pelo menos dois anos de graduação, e até outras, como de comprovar um tempo mínimo de advocacia e possuir uma idade mínima, bem que poderiam ser adotadas e com real valia para o processo de aprimoramento dos candidatos à magistratura, mas apenas depois de alterada a legislação em vigor, através de regular processo legislativo.

Entretanto, sem mudança das normas vigentes, creio que juridicamente não há como negar o direito de o candidato obter sua inscrição no concurso, ao argumento de que não possui dois anos de graduação, exigência não constante da lei.

Se tal ocorrer, por certo que o remédio jurídico processual é o mandado de segurança, porque o direito a ser protegido revela-se líquido e certo.