

— A regra do art. 197, alínea b da Constituição não permite a dispensa de concurso para os cargos a cujo provimento a Constituição impõe o requisito de concurso público de provas e títulos.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Gabriel Alca *versus* Procurador-Geral da República  
Mandado de Segurança nº 20 220 — Relator: Sr. Ministro  
LEITÃO DE ABREU

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade com a ata de julgamentos e notas taquigráficas, em indeferir a segurança, por unanimidade de votos.

Brasília, 18 de junho de 1980. — Antônio Neder, Presidente. *Leitão de Abreu*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro *Leitão de Abreu*: Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Senhor Procurador-Geral da República. O impetrante, advogado Gabriel Alca, assim deduz a sua pretensão:

“Em 4 de abril de 1978, o impetrante solicitou sua inscrição para o concurso, para provimento de uma das vagas, na Procuradoria da República, em São Paulo, invocando sua condição de ex-combatente e preenchendo os demais requisitos legais, conforme o exposto naquele pedido, doc. nº 1.

Apreciando-o, a Assessoria da Procuradoria da República, em São Paulo, analisou o pedido de inscrição sob os diversos aspectos legais, detendo-se no item do Direito, sobre o art. 6º do Decreto nº 61 705/67, que regulamentou a execução da Lei nº 5 315/67, e que diz: ‘nenhuma nomeação será feita se houver ex-combatente que tenha requerido seu aproveitamento e esteja em condições de exercer o cargo para cujo provimento foi realizado o concurso’ — doc. nº 2.

Despachando o Processo nº 003350/78, o ilustre Procurador-Chefe da Procuradoria da República em São Paulo, Dr. Célio Benevides de Carvalho, determinou a subida do mesmo ao Exmo. Sr. Procurador-Geral da República, em 25.4.78, doc. nº 3.

No processo, que na PGR tomou o nº 34 330/78, subscrito pelo erudito Dr. Fernando Henrique Oliveira de Macedo, Assessor do Procurador-Geral da República, a 5 de maio de 1978 foi formulado o parecer, onde, em seu item 2 diz que ‘o requerimento do interessado vem bem documentado, de modo a fazer prova de que cumpre ele todas as exigências, e preenche todos os requisitos constitucionais e legais aplicáveis à espécie para justificar o deferimento daquilo que pleiteia’, doc. nº 4.

Acentue-se que referido parecer teve o *nihil obstat* do Professor Henrique Fonseca de Araújo, então Procurador-Geral da República, o qual assim, aprovou expressamente o parecer. Destarte, o processado a 23 do mesmo mês, conforme se vê, *in fine*, daquele parecer, foi encaminhado ao Dr. Procurador-Geral da República, com ofício para encaminhá-lo ao Ministério do Exército, em regime de urgência.

Inexplicavelmente, a urgência referida no rodapé daquele parecer sofreu solução de continuidade, pois somente a 14 de março de 1979, último dia da permanência na Procuradoria-Geral da República do Prof. Henrique Fonseca de Araújo, oficiou S. Exa. ao Procurador-Chefe em São Paulo, novo parecer, este subscrito pelo Dr. Antônio de Pádua Ribeiro, e por ele aprovado, e em sen-

tido contrário do primeiro parecer, docs. nºs 5 e 6.

Assim, o entendimento daquela autoridade, *data venia*, é ilógico e contraria toda a nossa tradição jurídica, uma vez que emitiu dois pareceres, os quais subscreveu, e diametralmente opostos, fazendo ensejar a presunção de que semelhante pretensão não poderia ser abrangida por aquelas leis, uma vez que estas, discricionárias, só se aplicariam aos cargos ou funções sem importância.

Consubstanciada a violência, desta maneira, para resguardar seu direito líquido e certo de ser aproveitada na Procuradoria da República, em São Paulo, impetra o presente mandado de segurança, com o fim de ser-lhe assegurada uma das vagas a que se referiu o consenso.

Requer ainda, o impetrante, que V. Exa. lhe conceda a medida liminarmente, para que lhe seja possível se antecipar ao preenchimento daquelas vagas, sustando-se seus provimentos até final decisão, intimando-se o impetrado — o atual Dr. Procurador-Geral da República — para que, no prazo legal, remeta a Juízo as informações que julgar necessárias” (fls. 2/4).

Indeferi a liminar e solicitei informações, assim prestadas:

“Ao ter conhecimento da existência de duas vagas na Procuradoria da República em São Paulo, em razão de publicação de edital de concurso para o seu preenchimento e de outras existentes em diversas unidades federativas, o impetrante dirigiu requerimento ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República naquele Estado, pleiteando, com amparo no § 1º do art. 97 da Emenda Constitucional nº 1/69, que lhe fosse destinada uma daquelas vagas, dada a sua condição de ex-pracinha.

Encaminhado o expediente a esta Procuradoria-Geral, o meu ilustre antecessor indeferiu o pedido, adotando estes fundamentos consubstanciados no parecer do Dr. Antônio de Pádua Ribeiro:

“Na qualidade de ex-combatente e advogado militante, pretende Gabriel Alca, com apoio no art. 197, alínea *b*, da Constituição (Emenda Constitucional nº 1/69) ser apro-

veitado no cargo de Procurador da República.

Ocorre que, consoante já decidiu o Excelso Pretório no RE 73 182, do qual foi Relator o saudoso Ministro Luiz Gallotti, com apoio em Pontes de Miranda (Comentários à Constituição Federal, t. 4, p. 428), o art. 197, *b*, da Constituição, só excepciona quanto à exigibilidade do concurso para ingresso do ex-combatente no serviço público em relação à regra geral do art. 97, § 1º, à qual se refere. Não em relação às regras especiais outras concernentes ao ingresso na Magistratura e ao Ministério Público.

Em tais condições, parece-nos que deverão ser arquivados os presentes autos’.

Esclareça-se que o parecer do Dr. Fernando Henrique Oliveira de Macedo, a que se refere a petição inicial, não mereceu aprovação do então Procurador-Geral da República, Prof. Henrique Fonseca de Araújo. O pronunciamento que obteve a anuência de S. Ex.<sup>a</sup> foi o emanado do Dr. Antônio de Pádua Ribeiro. Isso se deduz das próprias xerocópias que instruem a peça vestibular. Nelas se vê que a assinatura de aprovação do Dr. Henrique Fonseca de Araújo somente foi aposta no parecer proferido pelo Dr. Antônio de Pádua Ribeiro. Nessas condições, não é do conhecimento desta Procuradoria-Geral o meio através do qual o impetrante teve acesso a parecer do Dr. Fernando Henrique Oliveira de Macedo. De qualquer forma, é de ver-se que se trata de peça desacompanhada de qualquer valor jurídico.

A vista dos fundamentos expostos, especialmente dos constantes do aresto proferido por esse Excelso Pretório e que serviu de sucedâneo ao despacho malsinado, confia esta Procuradoria Geral em que seja denegado o *writ* por absoluta falta de amparo legal” (fls. 19/21).

Na condição de Ministério Público, a Procuradoria-Geral, pelo Subprocurador Mauro Leite Soares, pronuncia-se nos termos seguintes:

“Inicialmente temos que o ato impugnado é o constante de fls. 12-3, não merecendo o documento de fls. 10-1 maiores comentários em face de se constituir em simples exame

da matéria pela assessoria, sem validade legal.

No mérito, o ato impugnado se ateve aos dispositivos constitucionais próprios. O art. 197, letra *b*, da Constituição federal, conferindo ao civil ex-combatente o direito de aproveitamento no serviço público sem a exigência do disposto no § 1º do seu art. 97, isto é, sem concurso público, não engloba ou elimina a exigência do art. 95, § 1º, que exige a prestação de concurso público de provas e títulos para ingresso na carreira do Ministério Público Federal.

Tal entendimento, aliás, já foi expressado pelo egrégio Supremo Tribunal no RE nº 73 182, relator Ministro Luiz Gallotti, *RTJ* 61/268, no sentido de que direito conferido ao ex-combatente de aproveitamento no serviço público, independentemente de concurso, refere-se à própria previsão do art. 97, § 1º, da Constituição, isto é, quanto aos funcionários públicos em geral e, não, em relação às outras regras da Constituição, como, por exemplo, em relação ao Ministério Público e à Magistratura.

Somos, se conhecido, pelo indeferimento do mandado de segurança" (fls. 24).

É o relatório.

#### VOTO

*O Sr. Ministro Leitão de Abreu (Relator):* Procedem, a meu ver, as razões alegadas pela Procuradoria-Geral da República para concluir que a segurança, no caso, cumpra indeferida. O art. 197, alínea *b*, da Constituição Federal, garante ao ex-combatente da II Guerra Mundial aproveitamento no serviço público, sem a exigência do disposto no § 1º do art. 97. Essa regra constitucional, que figura na seção concernente aos funcionários públicos, subordina a primeira investidura em cargo público a aprovação prévia, em concurso de provas ou de provas e títulos, salvo os casos indicados em lei. A isenção de concurso, autorizada no artigo 197, somente se refere, pois, aos cargos para os quais a exigência desse certame decorre da regra posta no já citado § 1º do art. 97. Não alcança tal isenção, portanto, os car-

gos a que, particularizadamente, a Constituição Federal impõe o requisito do concurso público de provas e títulos, como é o caso dos cargos iniciais de carreira do Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos territórios.

Quando isso não bastasse, para infirmar a pretensão do impetrante, caberia observar, ainda, consoante já decidiu a Segunda Turma deste Tribunal, no julgamento do RE nº 86 785, que a cláusula constitucional onde se assegura ao ex-combatente direito ao aproveitamento sem concurso de títulos e provas, no quadro do funcionalismo, não afasta a exigência de outras provas para evidenciar a habilitação para o exercício do cargo. Mesmo, pois, que fosse possível — o que não ocorre — o aproveitamento do impetrante no cargo de Procurador da República, sem concurso, teria o interessado de preencher requisitos relativos à habilitação para o exercício do cargo, estatuídos pelo órgão competente. Antes disso, não se poderia falar em direito líquido e certo ao aproveitamento sem concurso.

Como, na hipótese, se negou o mais, que era o próprio aproveitamento, não havia cuidar das demais exigências, a que — só para argumentar — estaria sujeito o aproveitamento, se este fosse possível.

Ante o exposto, indefiro a segurança.

#### EXTRATO DA ATA

MS nº 20 220-3 — DF — Rel. Min. Leitão de Abreu. Impte.: Gabriel Alca (Adv. em causa própria). Autoridade Coatora: Procurador-Geral da República.

Decisão: Indeferiu-se a segurança. Decisão uniforme. T. Pleno, 18.6.80.

Presidência do Senhor Ministro Antônio Neder. Presentes à sessão os Senhores Ministros Djaci Falcão, Thompson Flores, Xavier de Albuquerque, Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra, Cunha Peixoto, Soares Muñoz, Décio Miranda e Rafael Mayer.

Ausente, justificadamente, o Sr. Min. Moreira Alves.

Procurador-Geral da República o Dr. Firmino Ferreira Paz.