



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

18/04

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

AUTOS N. 266/053.01.004335-0

APELANTE: O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADA: FUNDAÇÃO INSTITUTO DE TERRAS DO ESTADO DE SÃO PAULO "JOSÉ GOMES DA SILVA"

RAZÕES DE APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

EGRÉGIO TRIBUNAL
COLENDIA CÂMARA
DOUTO PROCURADOR DE JUSTIÇA

O Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou a presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA, com pedido de liminar, em face da FUNDAÇÃO INSTITUTO DE TERRAS DO ESTADO DE SÃO PAULO "JOSÉ GOMES DA SILVA", visando a declaração de nulidade de concurso público para provimento de cargos de carreira da Fundação, tendo em vista uma série de



1023

irregularidades detectadas no edital regulador do concurso, publicado em 16/12/2000 no D.O.E., a saber:

- a) abertura do concurso para os níveis superiores de vários cargos escalonados em carreira, quando o acesso deveria dar-se, para todos os cargos, no nível inicial;
- b) fixação indevida de pré-requisitos para acesso aos níveis superiores de vários cargos e aferição da experiência através de atribuição de pontos por tempo de serviço prestado na FUNDAÇÃO ITESP, no ITESP e outros órgãos antecessores, em detrimento de outros órgãos de outras unidades da Federação ou da iniciativa privada;
- c) fixação de critério discriminatório na prova de títulos, com atribuição de menos pontos para candidatos que exerceram atividade na área agrária em outros Estados e Municípios, excluindo-se eventual experiência na União e na iniciativa privada;
- d) fixação de critério discriminatório na prova de títulos ao privilegiar o tempo de serviço público em geral prestado no Estado de São Paulo, em detrimento daquele exercido na União, noutros Estados e Municípios e na atividade particular;
- e) atribuição de pontuação relevante para a entrevista, considerada como prova tipicamente subjetiva, ensejando a possibilidade de classificação ou desclassificação do candidato.

Após regular tramitação, o ilustre magistrado *a quo* prolatou a r. sentença de fls. 1649/1655, julgando procedente a ação civil pública, para reconhecer **a nulidade do concurso**



público e das contratações efetivadas com base em certame nulo, condenando a vencida no pagamento das custas e despesas processuais.

Entretanto, o douto magistrado sentenciante deixou de impor à Fundação vencida a obrigação de adequar suas normas internas, em especial o Plano de Carreira, Cargos e Salários, para eliminar a possibilidade de utilização de critérios discriminatórios nos concursos públicos ou nas promoções internas, adequando-as aos ditames constitucionais, sob pena de incidir na prática de improbidade administrativa (arts. 10 e 11 da Lei n. 8.429/92), com a imposição de multa pecuniária diária, para garantir o resultado prático da imposição.

Deve, então, a r. sentença ser substituída para se lhe acrescente a imposição à apelada de adequar suas normas de regência à Constituição Federal, merecendo, no mais, ser mantida.

Senão vejamos.

A apelada ITESP publicou no Diário Oficial do Estado de São Paulo, de 16 de dezembro de 2000, edital de abertura de concurso público de provas e títulos para cargos do seu quadro permanente.

O regramento que regulou o certame em questão foi extremamente discriminatório e vulnerou os princípios fundamentais da administração pública, máxime o da isonomia, como bem reconheceu a r. sentença recorrida.



121

Dentre os vários vícios que impregnaram o certame e levaram à declaração da sua nulidade, possibilitou-se ao concorrente o pronto acesso a níveis intermediários das carreiras sem o ingresso no seu cargo inicial.

Conforme o Plano de Carreira, Cargos e Salários da apelada, os cargos que possuem descrição mais genérica foram subdivididos em PERFIS (Exemplo: Analista de Gestão Organizacional: *Recursos Humanos* e Analista de Gestão Organizacional: *Secretária*) e escalonada verticalmente as carreiras em NÍVEIS, indicados através de numeração (Exemplo: Analista de Gestão Organizacional: *Recursos Humanos I, II, III e IV*).

O acesso ao nível inicial de cada cargo ou perfil ficou condicionado aos requisitos básicos contidos no item 4.3, Tabela II, do Plano de Carreira, Cargos e Salários (Exemplo: Advogado: *curso superior completo em Direito com inscrição na OAB*), enquanto que, para os níveis posteriores a ascensão deveria ser feita por promoção anual, observados os **requisitos mínimos** fixados no Plano de Carreira (Capítulo VII, item 2.3), como se pode conferir em fls. 180 e seguintes.

Os **requisitos mínimos**¹ ficaram circunscritos à escolaridade e **experiência**, sendo esta aferida através de pontuação mínima exigida para cada **nível** (Exemplo: Advogado I:

¹ O item 5.4 do Edital dispõe: Requisitos mínimos de enquadramento - para cada perfil de cargo e nível são definidos no Catálogo de Cargos da Fundação ITESP, requisitos mínimos relativos à escolaridade, áreas de formação e pontuação de experiência, além de requisitos específicos.



12/24

0 ponto; Advogado II: 48 pontos; Advogado III: 108 pontos; Advogado IV: 180 pontos; Advogado V: 264 pontos e Advogado VI: 360 pontos).

Para determinados cargos, previu-se o acesso nos níveis mais elevados, em relação aos quais o provimento deveria apenas ocorrer por meio de promoção (ascensão vertical), evidenciando-se o aviltamento das carreiras instituídas.

Na realidade, ao contemplar a possibilidade de acesso aos níveis superiores de determinados cargos, exigindo-se o atendimento de “pré-requisitos” para tal finalidade, onde a pontuação por experiência (é dizer: o tempo de serviço prestado na **Fundação ITESP** e no **ITESP**) ganhou extrema importância, permitindo, inclusive, a desclassificação do candidato que não a comprovasse satisfatoriamente, o edital estabeleceu discriminação inaceitável e privilegiou aqueles que, em qualquer tempo, prestaram serviços nos órgãos envolvidos com a política agrária e fundiária do Estado de São Paulo.

Sob o pretexto de que o primeiro provimento dos cargos deve ser feito nos diversos níveis das carreiras criadas, a fim de compor um quadro de pessoal com experiência variada, a apelada contemplou no edital a abertura de vagas para alguns poucos cargos nos níveis iniciais da carreira e, para outros, nos níveis superiores, desconsiderando que o acesso ao cargo de carreira deve **dar-se sempre pelo nível inicial**, devendo o agente ascender aos demais durante o exercício de

5



sua função, através de avaliação de mérito, aperfeiçoamento funcional e experiência acumulada.

Com o firme propósito de "acomodar" situações então existentes no quadro funcional, a apelada optou por dispor os cargos em níveis variados, permitindo, assim, que os funcionários de então, considerados "com experiência na área agrária", pudessem ser contratados para os níveis mais elevados, sem se assujeitarem ao cumprimento da carreira estruturada no Plano de Carreira, Cargos e Salários.

Por este procedimento estar-se-ia admitindo a contratação pela Administração com base nos níveis de experiência que desejasse, violando-se a sistemática que deve reger a carreira dividida em várias classes ou níveis. Assim, por exemplo, um experiente operador do Direito, poderia ser admitido, ainda que por concurso público de provas e títulos, ao cargo de Juiz de 2ª Entrância, sem ter que vencer as etapas iniciais da carreira (Juiz Substituto e Juiz de 1ª Entrância).

O exemplo mostra quão írrito foi o procedimento previsto no Plano de Carreira da FUNDAÇÃO apelante e previsto no Edital ora questionado.

Aliás, nesse sentido pronunciou-se o **Supremo Tribunal Federal**:

"Ementa: Ação direta de inconstitucionalidade. Ascensão ou acesso, transferência e aproveitamento no tocante a cargos ou empregos públicos.



13/20

“O critério do mérito aferível por concurso público de provas ou de provas e títulos é, no atual sistema constitucional, ressalvados os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração, indispensável para cargo ou emprego público isolado ou em carreira. Para o isolado, em qualquer hipótese; para o em carreira, para o ingresso nela, **que só se fará na classe inicial e pelo concurso público de provas ou de provas e títulos**, não o sendo, porém, para os cargos subseqüentes que nela se escalonam até o final dela, pois, para estes, a investidura se fará pela forma de provimento que é a “promoção” (...)” (ADIN 231-RJ, **Relator Ministro Moreira Alves**, j. 05/08/1992, Tribunal Pleno) – g.n.

Hely Lopes Meirelles, sobre a disposição do art. 37, II, da Constituição Federal, violado pela apelada, anotou em nota de rodapé:

“A defeituosa redação do art. 37, II, da CF de 1988 pode parecer que ela exige concurso público para todas as investiduras em cargo ou emprego. Mas não é assim. O que a Constituição impõe é o concurso público para a primeira investidura, pois que, havendo carreira, o acesso a seus vários degraus se faz por critérios internos de



1531

seleção, constantes do plano previsto no estatuto, podendo haver, até mesmo, promoção por antigüidade”.²

A questão debatida, dada a magnitude da sua ilegalidade, não escapou ao **Eminente Relator Desembargador PAULO TRAVAIN**, no Agravo de Instrumento n. 218.408-5/5-00 – em apenso, fl. 539 –, tirado da decisão que concedeu liminar pleiteada na demanda, sobre a qual sentenciou:

“Tudo indica haver uma preocupação em favorecer aqueles que já prestavam serviço ao ITESP, inclusive para colocá-los em níveis mais elevados. E essa discriminação é inaceitável, porque ofende o princípio da isonomia, assegurado pelo art. 5º, da CF. Todas essas irregularidades podem ser bastantes para justificar a anulação do certame...”

Assim, organizado o cargo em carreira, não se admite, em hipótese alguma, mesmo que seja para o aproveitamento da experiência do concorrente, que seu provimento se dê em níveis que não o inicial, permitindo-se o acesso aos níveis subseqüentes pela promoção, e tão-só.

² Direito Administrativo Brasileiro. 17ª edição atualizada por Enrico de Andrade Azevedo e outros. p. 374.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

1532

Neste passo, mostram-se ilegais as disposições do Plano de Carreira, Cargos e Salários da apelada e as disposições do edital.

Ainda que fosse possível o acesso aos níveis subseqüentes dos cargos escalonados em carreira, o que se concebe apenas para efeito de argumentação, a exigência de cumprimento de "pré-requisitos" para cada nível é igualmente afrontosa ao princípio da isonomia, pois estabelece distinção inadmissível quanto aos critérios de aferição da "experiência anterior" do candidato, valorizando o tempo de serviço prestado nos órgãos ligados às políticas agrária ou fundiária, em prejuízo de atividades análogas desempenhadas pelos interessados em outros órgãos da Administração Pública Federal, de outros Estados e dos Municípios, ou nas empresas privadas, tudo com vista a privilegiar aqueles que desempenharam tais funções no Estado de São Paulo.

Imprescindível, então, para que práticas ilegais da natureza da combatida nesta demanda não mais tornem a ocorrer, que a apelada faça a adequação das suas normas internas e do seu Plano de Carreira à Constituição Federal.

Ante todo o exposto, aguarda esta Promotoria de Justiça da Cidadania seja dado provimento ao presente apelo para impor à apelada a obrigação de adequar suas normas de regência à Constituição Federal, sob pena de incidir na prática de improbidade administrativa (arts. 10 e 11 da Lei n. 8.429/92),

9

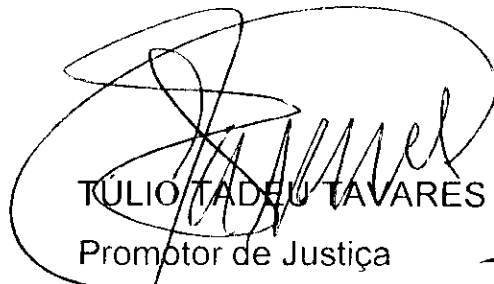
1537



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

com a fixação de multa pecuniária diária, para garantir o resultado prático da imposição, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença recorrida.

São Paulo, 05 de setembro de 2002.



TÚLIO TADEU TAVARES
Promotor de Justiça