

## VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. A peça está subscrita por advogado regularmente constituído (folha 299). A publicação do ato impugnado deu-se no Diário da Justiça eletrônico de 18 de outubro de 2012 (folha 223), ocorrendo a manifestação do inconformismo em 5 de novembro, sexta-feira (folha 260), no prazo legal.

Extraí-se das premissas fáticas do acórdão atacado por meio deste extraordinário que, mediante o artigo 35 da Lei Complementar nº 142/2008 do Estado de Roraima, houve transformação na estrutura do cargo de Oficial de Justiça. Então, colou-se ao concurso de acesso a necessidade de o candidato possuir nível superior, implicando novo patamar remuneratório. Pois bem, aqueles que ingressaram no cargo ante certame a exigir apenas o ensino médio, não o superior, foram deslocados à nova carreira.

Tenho como inconstitucional esse acesso. Cidadãos que se prontificaram a fazer nova prova para o cargo tiveram de atender o requisito alusivo à escolaridade, ou seja, apresentar título a revelar concluído nível superior. Aqueles que já estavam no exercício da atividade passaram ao novo sistema, mesmo havendo ingressado levando em conta exigência do ensino médio.

Cumpra reiterar o que assentei quando do julgamento da ação direta de inconstitucionalidade nº 4.303:

Presidente, os colegas que acompanharam a relatora sustentaram os respectivos votos, com exceção dos ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Com maior razão devo fazê-lo, porque vou divergir de Sua Excelência.

Em primeiro lugar, reitero o entendimento de que, pela Constituição Federal, a Advocacia-Geral da União tem papel único, em se tratando de diploma legal. Esse papel único é justamente o que justifica a intervenção do Advogado-Geral da União quando se ataca lei emanada de Estado, ou seja – como está em bom vernáculo, na Constituição –, o papel, com a devida vênua do ministro Gilmar Mendes, de curador da norma atacada – artigo 103, § 3º.

Presidente, não desconheço que houve uma modificação legislativa, no Estado, quanto ao nível exigido para ingresso, para a ocupação dos cargos de auxiliar técnico – é sintomático, a

nomenclatura sinaliza muita coisa – e assistentes de administração judiciária.

Quando os servidores – que passaram, pela lei nova, a ter direito ao enquadramento – prestaram o concurso público, prestaram mediante a exigência de escolaridade diversa: o nível estritamente médio. Posteriormente, modificou-se essa exigência quanto à mão de obra a ser arregimentada, mão de obra a ser alcançada mediante concurso público, para exigir-se o nível superior.

Enquadrar aqueles servidores, que prestaram concurso, fazendo frente apenas à exigência de nível médio, nas escalas próprias de vencimentos do nível superior é driblar a exigência do concurso público; é burlar o concurso público; é olvidar o instituto do quadro, em extinção, de servidores.

Tem-se, na Carta Federal, além da exigência do concurso, preceito que versa a fixação dos padrões de vencimentos. Refiro-me ao inciso II do § 1º do artigo 39, a versar que:

"Art. 39 [...]

§ 1º A fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório observará:

I - [...]

II - os requisitos para a investidura;"

Indaga-se: os requisitos impostos, quando do concurso público, quando da investidura, direcionavam ao nível superior? A resposta é desenganadamente negativa. Mas, em passe de mágica, modifica-se a exigência alusiva ao concurso quanto aos futuros servidores e se estende àqueles que prestaram concurso, sem a exigibilidade do nível superior, os padrões desse mesmo nível.

Descabe perquirir se houve modificação de nomenclatura, quanto aos cargos, se houve modificação das atribuições. O que se percebe, perdoem-me os colegas que se convenceram do contrário, é a burla não só ao concurso público, como também a transgressão à norma imperativa – a obrigar os estados – do inciso III do § 1º do artigo 39.

Peço vênias, Presidente, para julgar procedente o pedido. Fico a imaginar situação concreta em que, no âmbito dos servidores do Supremo, se passe, por diploma normativo, a exigir, quanto aos Técnicos Judiciários, o nível superior, estendendo-se aos concursados – aos então ocupantes dos cargos –, por lei, a remuneração desse mesmo nível superior.

O que é isso, Presidente? Para mim, é driblar ao que querido pela lei das leis – a Constituição Federal.

Peço vênia para divergir e julgar procedente o pedido formulado na inicial, ressaltando, mesmo que não tenha sido articulada a transgressão ao inciso III do § 1º do artigo 39, a causa de pedir no processo objetivo é aberta.

Desprovejo o recurso extraordinário. Fixo a tese: “É inconstitucional o aproveitamento de servidor, aprovado em concurso público a exigir formação de nível médio, em cargo que pressuponha escolaridade superior.”

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 11/12/2000:00