

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS
FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS

CINTHIA DE VASCONCELOS SILVA

**O CONTROLE JURISDICIONAL DAS PROVAS OBJETIVAS DE CONCURSO
PÚBLICO NO BRASIL:** uma análise do RE 632.853/CE, em sede de Repercussão Geral,
como fundamento para o atual papel fiscalizador do Poder Judiciário de Alagoas

MACEIÓ – AL

2023

CINTHIA DE VASCONCELOS SILVA

**O CONTROLE JURISDICIONAL DAS PROVAS OBJETIVAS DE CONCURSO
PÚBLICO NO BRASIL:** uma análise do RE 632.853/CE, em sede de Repercussão Geral,
como fundamento para o atual papel fiscalizador do Poder Judiciário de Alagoas

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito de Alagoas da Universidade Federal de Alagoas como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Frederico Wildson da Silva Dantas

MACEIÓ – AL

2023

Catálogo na Fonte
Universidade Federal de Alagoas
Biblioteca Central
Divisão de Tratamento Técnico

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

S586c Silva, Cinthia de Vasconcelos.
O controle jurisdicional das provas objetivas de concurso público no Brasil : uma análise do RE 632.853/CE, em sede de Repercussão Geral, como fundamento para o atual papel fiscalizador do Poder Judiciário de Alagoas / Cinthia de Vasconcelos Silva. – 2023.
65 f.

Orientador: Frederico Wildson da Silva Dantas.
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2023.

Bibliografia: f. 62-65.

1. Brasil. Congresso Nacional. Projeto de Lei n. 2.258, de 2022. 2. Alagoas. Tribunal de Justiça. 3. Concurso público. 4. Controle judicial. 5. Discricionariedade técnica. 6. Recurso Extraordinário 632.853. I. Título.

CDU: 342.98(81)

Folha de Aprovação

CINTHIA DE VASCONCELOS SILVA

O CONTROLE JURISDICIONAL DAS PROVAS OBJETIVAS DE CONCURSO PÚBLICO NO BRASIL: uma análise do RE 632.853/CE, em sede de Repercussão Geral, como fundamento para o atual papel fiscalizador do Poder Judiciário de Alagoas

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito de Alagoas da Universidade Federal de Alagoas como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

FREDERICO WILDSON
DA SILVA DANTAS:JU95

Assinado de forma digital por
FREDERICO WILDSON DA SILVA
DANTAS:JU95
Dados: 2023.05.12 17:31:03 -03'00'

(Prof. Dr. Frederico Wildson da Silva Dantas, UFAL) (Orientador)

Banca Examinadora:



Documento assinado digitalmente
FILIPE LOBO GOMES
Data: 11/05/2023 13:12:45-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

THIAGO ANDRE
GOMES
ANTUNES:091532474
18

Assinado de forma digital por
THIAGO ANDRE GOMES
ANTUNES:09153247418
Dados: 2023.05.11 15:49:05
-03'00'

(Prof. Dr. Filipe Lôbo Gomes) (Presidente)

(Mestrando Thiago André Gomes Antunes) (Membro)

MACEIÓ – AL

2023

Dedico aos meus pais, Márcia Maria e César Nildo, por toda paciência e carinho que demonstraram comigo durante toda a graduação, especialmente, durante o período de elaboração deste trabalho.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, em primeiro lugar, a Deus pelo dom da vida e pela sabedoria. À Nossa Senhora por ser minha intercessora e me guiar no desenvolvimento desta monografia. Aos meus pais por serem meu ponto de apoio e me acompanharem durante toda a minha vida acadêmica. Ao meu orientador, professor Doutor Frederico Dantas, por toda paciência e disponibilidade em me instruir durante essa pesquisa. Aos meus amigos, em especial, Keilane Cruz, Evandro Alves, Thayná Alcântara, Thais Emanuelle e Otávio Santos pelos apontamentos feitos neste trabalho e por todo incentivo que me deram para sua conclusão.

“É justo que muito custe o que muito vale”.
(Santa Tereza d’Ávila)

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é verificar a possibilidade do controle jurisdicional das provas objetivas de concurso público realizado pelo Poder Judiciário de Alagoas diante do tema 485 do Recurso Extraordinário 632.853/CE. Para chegar a uma conclusão, se faz necessário definir o conceito de concurso público, momento em que será analisada sua finalidade, os princípios constitucionais que regem este instituto e as demais particularidades que envolvem o certame, sob a perspectiva crítica acerca da discricionariedade técnica das Bancas Examinadoras e sua vinculação ao instrumento convocatório. Para aprofundamento das discussões teóricas será apresentado o RE 632.853, o Projeto de Lei 2258/2022 e as decisões judiciais do TJAL durante o período correspondente a janeiro de 2020 a dezembro de 2022. A partir de tais decisões será possível verificar a importância do tema 485 de Repercussão Geral e como ele motivou as decisões judiciais no Tribunal de Justiça de Alagoas no que diz respeito ao seu tema mesmo diante da ausência de previsão legislativa nesse aspecto.

Palavras-chave: Concurso Público. Controle Judicial. Discricionariedade técnica. RE 632.853. Decisões do TJAL. PL 2258/2022.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to verify the possibility of jurisdictional control of the objective tests of a public contest held by the Judiciary of Alagoas in face of theme 485 of Extraordinary Appeal 632.853/CE. In order to reach a conclusion, it is necessary to define the concept of public examination, at which point its purpose will be analyzed, the constitutional principles that govern this institute and the other particularities involving the examination, under a critical perspective on the technical discretion of the Examining Boards and their binding nature to the call notice. In order to deepen the theoretical discussions, the RE 632.853, Bill 2258/2022 and the judicial decisions of the TJAL during the period from January 2020 to December 2022 will be presented. From such decisions it will be possible to verify the importance of the General Repercussion theme 485 and how it motivated the judicial decisions in the Court of Justice of Alagoas regarding its theme even in the face of the absence of legislative provision in this regard.

Key words: Public Bidding. Judicial Control. Technical Discretion. RE 632.853. TJAL Decisions. PL 2258/2022.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O INSTITUTO DO CONCURSO PÚBLICO	13
2.1 Os princípios administrativos aplicáveis aos concursos públicos	18
2.2 O controle jurisdicional das provas de concurso público	22
2.3 Aspectos relacionados às provas objetivas de concurso público e a possibilidade de seu controle judicial	25
3 OS LIMITES DA DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA EM FACE DA ELABORAÇÃO DE QUESTÕES OBJETIVAS E DE SUAS RESPOSTAS CORRESPONDENTES	29
3.1 Breves considerações sobre o tema	29
3.2 A importância da vinculação ao edital, instrumento convocatório, para a realização do concurso público	35
3.3 Obediência ao conteúdo programático do edital e às disposições legais na elaboração das provas objetivas e discursivas e seus respectivos gabaritos	40
4 O RECURSO EXTRAORDINÁRIO 632.853/CE, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL, COM O TEMA 485	46
4.1 Considerações Gerais sobre o Recurso Extraordinário 632.853/CE	46
4.2 Decisões contemporâneas do TJAL fundamentadas no RE 632.853/CE acerca do pedido de correção ou anulação de gabaritos das provas objetivas de concursos públicos	51
4.3 Breves apontamentos acerca do PL 2.258/2022 e uma possível regulamentação legal para os concursos públicos federais	56
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	59
6 REFERÊNCIAS	62

1 INTRODUÇÃO

O concurso público é o meio precípua de acesso aos cargos públicos no Brasil, tornando-se cada vez mais disputado por milhares de candidatos em todas as regiões do País. Realizar um concurso público tornou-se um modo de vida em que, por vezes, não há barreiras geográficas para se alcançar a função pública. Além disso, atualmente, o estudo para concursos é profissionalizado, com a presença no meio educacional, de cursos especializados, métodos e materiais particularizados de acordo com a função a ser exercida.

A busca pelo cargo ou emprego público, justifica-se, em geral, pela garantia de certa estabilidade aos servidores, em exercício, e pela busca por melhores vencimentos sem o risco constante da demissão tal qual ocorre no setor privado. Por isso, as vagas são altamente disputadas e as questões controversas são submetidas com frequência à apreciação do Poder Judiciário. Desse modo, em que pese haver uma Banca examinadora que define e executa o certame, é recorrente, no Brasil, a busca pela revisão e modificação do gabarito das questões.

O pedido de revisão pelos candidatos ocorre, sobremaneira, sob a justificativa de extrapolção do edital, questões mal formuladas ou com respostas dúbias, inclusive com contradições em relação ao ordenamento jurídico vigente e ao conteúdo programático do edital. Os erros expostos pelos candidatos podem ser submetidos ao Poder Judiciário devido ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, em que caberá ao Judiciário a apreciação de lesões ou ameaças a direito.

É possível, diante de quesitos duvidosos, submetê-los ao controle judicial. Com isso, as demandas relativas a concursos públicos sofreram um processo de judicialização, aumentando a quantidade dos pleitos de revisão de questões na justiça. De forma didática e fazendo um recorte geográfico local, a presente pesquisa foca na análise do controle dos certames exercido pelo Poder Judiciário de Alagoas tendo como fundamento o tema 485 do Recurso Extraordinário 632.853/CE.

Em vista do aumento das demandas judiciais em torno das provas de concursos públicos, precipuamente em relação às questões objetivas, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário 632.853/CE em Regime de Repercussão Geral, exarando o tema 485. Segundo a Suprema Corte, não poderá ao Poder Judiciário substituir banca examinadora com vistas a apreciar a resposta fornecida pelo candidato. Dessa maneira, os demais tribunais e juízes

singulares do País têm-se valido desse argumento para fundamentar suas decisões em torno do indeferimento dos pedidos revisionais.

O tema da presente pesquisa é o controle jurisdicional dos pedidos de correção das provas objetivas de concursos públicos. Destaca-se a atuação do Poder Judiciário do Estado de Alagoas no julgamento de tais demandas com fundamento no tema 485 do RE 632.853/CE em regime de Repercussão Geral. Antes, porém, faz-se necessário primeiramente abordar a importância do concurso público no cenário nacional, sobretudo, no que diz respeito à sua consonância com os princípios constitucionais, como também verificar se compete ou não ao Poder Judiciário substituir a banca examinadora para avaliar as respostas dadas pelos candidatos durante o certame.

Nesse aspecto, ganham importância os princípios da isonomia e da meritocracia, já que são princípios fundamentais para uma escolha idônea dos concorrentes pautada na objetividade da seleção. A presença de questões mal formuladas ou em desacordo com o edital é questionada pelos candidatos em face da violação dos princípios supracitados. Assim, quando a banca examinadora age de modo arbitrário e mantém o gabarito das questões controversas, há prejuízo para os candidatos que não seguiram o entendimento tido como correto pela banca, violando-se, portanto, o mérito e a igualdade da disputa.

Ressalta-se que a meritocracia relaciona-se à seleção dos melhores candidatos e a escolha do mais apto para o exercício da função, dentre todos os inscritos no certame. A isonomia, por sua vez, diz respeito à equidade entre os concorrentes de modo a submetê-los ao mesmo padrão de avaliação e formas de correção. Ademais, o descumprimento do princípio da vinculação ao edital na formulação das questões também é utilizado pelos concorrentes como fundamento para a modificação das assertivas em sede judicial.

Destarte, diante de erro grosseiro ou extrapolação do edital de concurso público, justifica-se o controle jurisdicional, o qual deverá anular o ato com base na legalidade e nos princípios constitucionais. Considera-se importante analisar diante da inafastabilidade do Poder Judiciário como o controle judicial está ocorrendo em face da ilegalidade das provas objetivas de concurso público, considerando que a via judicial também é meio para os candidatos buscarem a efetivação dos seus direitos no certame.

Para o desenvolvimento da pesquisa foram utilizadas referências bibliográficas e decisões judiciais do Tribunal de Justiça de Alagoas. A pesquisa bibliográfica baseou-se em livros e artigos científicos de autores renomados no Direito Administrativo bem como em

autores especialistas na temática dos concursos públicos no Brasil. As decisões judiciais, por sua vez, tiveram como delimitação temporal os últimos anos (2020 -2022) de forma a coletar e compreender o pensamento mais recente do Tribunal em relação à temática. Desse modo, buscou manter-se a contemporaneidade dos fundamentos judiciais lastreados na Repercussão Geral dada ao RE 632.853/CE em face do tema 485.

Durante o segundo capítulo, são realizadas algumas considerações acerca dos concursos públicos como seu conceito, a sua finalidade e os princípios constitucionais que o fundamentam, sobretudo, no que diz respeito aos seus princípios basilares buscando um aprofundamento teórico sobre o tema, sendo analisado em concomitância o controle jurisdicional e os aspectos relacionados às provas objetivas de concurso público no Brasil.

O terceiro capítulo trata dos limites da discricionariedade técnica em face da elaboração de questões objetivas e respostas correspondentes. Igualmente, com o princípio da vinculação ao edital, instrumento convocatório, para a confecção de questões objetivas. Além disso, analisa-se a conformidade dos gabaritos das questões objetivas aos princípios constitucionais, à jurisprudência e à doutrina pátria.

Por fim, no quarto capítulo, examina-se a decisão do STF no Recurso Extraordinário 632.853/CE, em regime de repercussão geral, com o tema 485 e as decisões contemporâneas do TJAL que o utilizam como fundamento para dispor sobre o pedido de correção ou anulação das provas objetivas de concursos públicos. Compreende-se que, diante da falta de uma legislação geral sobre os concursos públicos, foi necessário abordar breves apontamentos acerca do PL 2.258/2022 e sobre sua possibilidade de ser uma regulamentação legal para os concursos públicos federais. Desse modo, teve-se como finalidade a averiguação da perspectiva futura sobre o tema, momento em que serão realizados apontamentos sobre o PL.

2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O INSTITUTO DO CONCURSO PÚBLICO

No Brasil, em regra, a forma de admissão de pessoa natural para o ingresso no serviço público se perfaz por intermédio do concurso público. Esse instituto constitui-se como o meio mais propício de possibilitar a todos os interessados o acesso aos cargos e empregos públicos de forma impessoal, isonômica e, precipuamente, meritocrática. Dessa maneira, os candidatos inscritos no certame disputam a vaga em igualdade de condições e são isentos de discriminação, ressalvadas as hipóteses legalmente previstas, tendo em vista a observância dos princípios constitucionais, sobretudo, a igualdade.

O concurso público pode ser compreendido como o processo seletivo que visa a escolha de pessoas, as quais tornar-se-ão funcionárias da Administração Pública, mediante a realização de provas ou de provas e títulos de acordo com a natureza e complexidade do cargo ou emprego, conforme art. 37, incisos I e II da Constituição Federal. Assim, segundo Fabrício Motta, “o acesso aos cargos e empregos públicos deve ser amplo e democrático, precedido de um procedimento impessoal onde se assegure igualdade de oportunidades a todos interessados em concorrer para exercer os encargos oferecidos pelo Estado”¹. Trata-se assim, do meio de seleção mais isonômico e meritocrático para o estabelecimento de critérios objetivos na escolha dos futuros servidores da Administração Pública.

Em face dos critérios objetivos adotados, serão selecionados os mais aptos para o exercício da função pública. Desse modo, independentemente das condições subjetivas do concorrente, este será avaliado conforme seu mérito pessoal, constituindo o certame como o meio mais democrático de oportunizar a igualdade na escolha dos servidores públicos². Todas as pessoas aptas ao exercício do cargo ou emprego público poderão concorrer em igualdade de condições e serão submetidas à mesma forma de avaliação intelectual.

É importante destacar que já houve outros métodos de admissão de pessoal no serviço público tais quais: sorteio, compra e venda, herança, arrendamento dentre outros. O sorteio, utilizado na Antiguidade, era considerado um processo de inspiração divina, por meio do qual era sorteado o nome das pessoas interessadas em ocupar o cargo público. De acordo com Raquel Melo, o sorteio “foi muito utilizado na Antiguidade clássica e, em especial, pelos gregos de Esparta e de Atenas, onde ficou famoso pelas circunstâncias em que se decidia a sorte de cargos

¹ MOTTA, Fabrício. Direitos Fundamentais e Concurso Público. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais** - Edição Especial - ano XXVIII, 2019 (68-85), p. 76.

² MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 11.

de importância capital no mundo greco-latino”³. Esse tipo de seleção, apesar de ser objetiva, não apreciava a capacidade técnica dos concorrentes e sua aptidão para o exercício do cargo público.

Na Idade Média, utilizou-se a compra e venda e a hereditariedade para preenchimento das funções públicas⁴. Neste cenário, o Estado era o dono do cargo e o vendia para os interessados em trabalhar na Administração. Já a transmissão hereditária, para Raquel de Mello, “viabilizou a má prestação dos serviços, pois o herdeiro varão nem sempre era detentor da mesma capacidade e comprometimento do antecessor que comprara o cargo”⁵. Dessa maneira, os cargos públicos transformaram-se em objeto de valor econômico e foram usados como fonte de receita para os detentores do poder estatal.

No arrendamento, havia o aluguel do cargo por um determinado prazo, mediante o pagamento de uma quantia em dinheiro. Esse sistema de recrutamento dos agentes públicos apresentava inúmeros inconvenientes, dentre os quais se destaca o fato de assegurar os postos públicos aos mais ricos e não aos mais capazes. Todas essas formas de acesso aos cargos públicos não avaliavam a capacidade técnica do candidato ou seu nível de formação. Valiam-se, por vezes, da condição pessoal de cada pessoa, desconsiderando a igualdade de oportunidades e o amplo acesso aos cargos públicos.

Apesar de haver outros meios de selecionar os agentes públicos, o concurso público foi o que mais se destacou devido à sua imparcialidade durante a escolha dos candidatos e por considerar o aspecto meritocrático para o exercício do cargo ou função. Nesse sentido, conforme Agapito Machado Júnior, “o concurso público garante a indisponibilidade do interesse público, pois se escolhe de forma impessoal [...] aquele do povo que estaria em melhores condições de exercitar um encargo público”⁶. Seleciona-se o servidor por sua capacidade individual e intelectual de ocupar o cargo público de acordo com sua complexidade, ausente de privilégios decorrentes de suas características pessoais.

Por conseguinte, tem-se o concurso público como o instrumento mais propício para a seleção dos agentes públicos, os quais atuarão em nome do Estado por intermédio de atos

³ CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. Aspectos Relevantes do Concurso Público. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais** - Edição Especial - ano XXVIII, 2019 (101-148), p. 111.

⁴ TOURINHO, Rita. **Concurso Público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 19.

⁵ CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. Aspectos Relevantes do Concurso Público. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais** - Edição Especial - ano XXVIII, 2019 (101-148), p. 111.

⁶ MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008, p.09.

administrativos, sendo imprescindível que o acesso aos cargos públicos seja amplo, possibilitando-se a concretização do princípio democrático. De acordo com Carvalho e Cordeiro:⁷

[...] o concurso público é o instrumento mais adequado para selecionar os indivíduos que se tornarão servidores do Estado. Isto é feito, via de regra, mediante a realização de uma prova de conhecimentos gerais e específicos, necessários ao exercício do cargo, associada, quase sempre, a uma prova de títulos. Assim, além de ser um método isonômico, pois permite que os indivíduos sejam tratados da mesma maneira e selecionados em face das suas aptidões, o concurso é, também, a forma mais eficiente de contratação no direito brasileiro [...].

Em relação às considerações dos citados autores, percebe-se que o certame é a melhor forma de se escolher os candidatos capacitados para o exercício da função pública. Tendo em vista a indisponibilidade do interesse público, é imprescindível que a seleção dos servidores seja pautada na tecnicidade, já que este servidor atuará em nome do Estado para a realização do interesse público.

No Brasil, as Constituições de 1824 e 1891 não trouxeram quaisquer previsões acerca da seleção de funcionários públicos. Ressalta-se, contudo, que, a Constituição Federal de 1934 foi a primeira a instituir o concurso público como meio de provimento para os cargos públicos e a responsável pela profissionalização do serviço público no Brasil⁸. Entretanto, sua obrigatoriedade para todos os cargos, exceto os comissionados, foi concretizada no ano de 1967 com a instituição de mecanismos imparciais de acesso ao serviço público. Do mesmo modo, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu a acessibilidade dos cargos, empregos e funções públicas a todos os brasileiros que cumpram os requisitos legais, como também aos estrangeiros, desde que haja aprovação em concurso público.

Os modelos da Administração Pública ganham particular relevância por determinarem a forma de acesso aos cargos públicos de acordo com a predominância do modelo adotado. Frisa-se que, a adoção de um deles, não suprime a existência do anterior. Conforme Di Pietro, “primeiramente, o patrimonialismo foi adotado no período das monarquias absolutas. A forma usual de escolha dos funcionários era a nomeação feita pelo rei”⁹. Nesse momento, vigorava o livre arbítrio real em conceder aos seus privilegiados as funções públicas, as quais eram concedidas segundo critérios pessoais e subjetivos.

⁷ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos:** Instrumentos de controle interno e externo. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017, p, 25.

⁸ TOURINHO, Rita. **Concurso Público:** análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 19.

⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 31 ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense. 2018. E-book.

Conforme defende Fábio Lins, “o monarca [...] era o responsável pela definição dos critérios de seleção [...] e outorgava os cargos como se fossem favores àqueles afortunados e obedientes súditos que lhe rodeavam”¹⁰. Nessa época, o serviço público era restrito a um grupo seleto de pessoas próximas ao rei em detrimento ao acesso igualitário da função pública por toda a população. Assim, poucos indivíduos tinham a possibilidade de ingressar na carreira pública, pois aspectos econômicos e sociais eram analisados como requisitos admissionais.

Diante das deficiências do patrimonialismo, o qual era pautado no subjetivismo e no favorecimento de pessoas próximas ao monarca, surgiu um novo modelo de Administração Pública. Destaca-se, entretanto, que o patrimonialismo não foi totalmente superado, restando resquícios de suas características apesar da utilização de um novo método. Assim, em segundo lugar, adotou-se o modelo burocrático, o qual previu o concurso público como meio de ingresso no serviço público.

Na burocracia, o sistema meritório e a igualdade passaram a ser considerados durante a seleção dos agentes públicos. Com o surgimento da estabilidade para garantir ao servidor a atuação administrativa, houve mais segurança para o desenvolvimento de suas funções, sem o receio de uma demissão arbitrária. O modelo burocrático expandiu o acesso aos cargos públicos para todos os interessados, desde que possuísem as condições previamente estabelecidas na lei, permitindo o estabelecimento do princípio da igualdade entre os concorrentes.

A seleção dos servidores foi pautada na escolha técnica para o cargo público com base no mérito pessoal. Diante disso, conforme afirma Carvalho, “[...] a burocracia é um sistema que permitiu o acesso às funções públicas em condições de igualdade, já que todos os interessados serão submetidos aos mesmos procedimentos e a iguais critérios de decisão”¹¹. Portanto, tem-se que o modelo burocrático permitiu o acesso aos cargos públicos para todos aqueles que estivessem capacitados, em respeito ao princípio da isonomia, como também ao princípio da impessoalidade ao selecionar os servidores por meio da meritocracia.

Contudo, apesar dos inúmeros benefícios introduzidos pelo sistema burocrático, o modelo trouxe também a lentidão para a máquina administrativa. Destaca-se que o detalhismo regulamentar, uma das vantagens do modelo em questão, ajudou a minimizar a arbitrariedade

¹⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

¹¹ *idem*.

governamental, mas também ocasionou o retardo na atuação da Administração Pública¹². Desse modo, a burocracia, por sua morosidade, protraí demasiadamente os atos administrativos, por isso, com vistas à eficiência, à produtividade e à eficácia surgiu o modelo gerencial.

Atualmente, a Administração Pública é classificada como gerencial, porém com a permanência de algumas características da burocracia. Nota-se esse aspecto, devido à imprescindibilidade do concurso público, excetuando-se, entretanto, os cargos comissionados e, eventualmente, a terceirização. O modelo gerencial se valeu de características da gestão privadas para propiciar mais eficiência ao serviço público. Assim, institui-se, dentre outros aspectos, a avaliação periódica de desempenho do servidor público com o fito de analisar sua atuação garantindo-se maior eficiência ao serviço público.

Percebe-se que a evolução dos modelos foi fundamental para chegar ao atual modelo com base na obediência aos princípios constitucionais, em especial, a legalidade e a impessoalidade. Ressalta-se que os modelos anteriores não foram abandonados, mas aprimorados a fim de se obter uma atuação da Administração Pública mais aperfeiçoada. Por isso, o modelo gerencial tem como base a eficiência, a eficácia e a competitividade na gestão da máquina pública.

No que diz respeito ao seu conceito, o concurso público para Tourinho, “é compreendido como processo seletivo destinado a escolha de pessoas, o qual será composto pela realização de provas cumuladas ou não, com análise de títulos, para o exercício de cargo ou emprego público”¹³. O tratamento igualitário em todas as fases do certame possibilita o acesso uniforme de todo cidadão ao cargo público almejado. Do mesmo modo, Vladimir da Rocha França dispõe que:¹⁴

O concurso público é o processo administrativo concorrencial que tem por objeto a seleção de pessoas naturais para o provimento de cargo público efetivo ou vitalício, ou a contratação para emprego público que não seja comissionado, mediante a aplicação de provas ou por meio destas e o exame de títulos, nos termos da lei.

Na atualidade, o concurso público pode ser considerado a forma mais isonômica da Administração Pública escolher seus servidores dentre os mais adequados e aptos a exercerem

¹² CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

¹³ TOURINHO, Rita. **Concurso Público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 18.

¹⁴ FRANÇA, Vladimir da Rocha. Conceito de Concurso Público no Direito Administrativo Brasileiro. **Revista de Direito Administrativo, Infraestrutura, Regulação e Compliance**. n. 15. ano 4. p. 89-108. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020, p. 95.

a atividade administrativa. Esse meio de contratação dos agentes públicos pode ser constituído de provas e/ou títulos, conforme preconiza a Constituição Federal de 1988¹⁵ é o mais democrático por reunir as condições exigidas para a ampla participação na disputa. Destarte, é considerada uma das melhores formas de aquisição de pessoal, lastreada na igualdade de oportunidades e na seleção dos melhores candidatos¹⁶ de forma isonômica, democrática e impessoal.

É necessário também destacar a natureza jurídica do concurso público como processo administrativo, o qual se inicia com a publicação do edital e tem seu desfecho com a homologação do resultado¹⁷. Desse modo, aplicam-se aos certames os princípios gerais da Administração Pública, previstos na Constituição, como também princípios específicos para esse instituto.

2.1 Os princípios administrativos aplicáveis aos concursos públicos

O concurso público é a melhor forma de recrutamento de agentes para a Administração Pública, tendo em vista a aplicação da igualdade de tratamento entre os concorrentes e a possibilidade de mobilidade social por meio do critério merecimento. Essa forma de admissão exclui a subjetividade e por meio de elementos objetivos selecionam-se os melhores profissionais para atender às necessidades estatais.

O procedimento idôneo do certame, que garante a competitividade entre os candidatos, é efetivado por meio dos princípios constitucionais e administrativos correlacionados a esse instituto tais quais: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Além desses, há também os princípios basilares do concurso público que são a igualdade e a meritocracia¹⁸.

¹⁵ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

II - **a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos**, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (grifo nosso).

¹⁶ SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. **Controle Judiciário dos Concursos Públicos**. São Paulo: Método, 2007, p. 23-24.

¹⁷ TOURINHO, Rita. **Concurso Público: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais**. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 23.

¹⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

Destaca-se que a depender do doutrinador diversos outros princípios também terão pertinência com a temática dos concursos públicos. Sendo evidente, portanto, que não há precisão acerca de todos os princípios relacionados com o acesso às funções públicas. Não obstante, os doutrinadores costumam reiterar a igualdade, a competitividade e a objetividade dentre os mais cruciais¹⁹.

Os princípios, no Direito brasileiro, são fundamentais para conduzir os concursos públicos em face da ausência de uma lei que aborde as normas gerais de acesso à função pública, por isso tornaram-se os principais fundamentos a serem seguidos pelos administradores. Como também são utilizados como respaldo para o questionamento dos quesitos das provas objetivas por intermédio da judicialização do certame.

Desse modo, os princípios constitucionais gerais norteadores dos concursos públicos e da Administração Pública são a: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. A legalidade é necessária para que em um Estado democrático de Direito haja segurança jurídica e previsibilidade por parte da população em geral, sobretudo daqueles que estão na disputa pelo cargo público. A ausência de lei sobre o tema abordado faz com que aumentem as demandas judiciais em todas as fases do certame, em especial, nas provas objetivas de conhecimento.

De modo mais específico, todos os entes federativos possuem competência para a confecção de lei sobre o acesso às funções públicas. Segundo Carvalho, “no sistema constitucional brasileiro não existe norma que imponha a determinada entidade (no caso à União) a competência exclusiva para a criação de lei que estabeleça as normas básicas sobre o acesso às funções públicas”²⁰. Desse modo, cada unidade federativa possui atribuição para dispor sobre os concursos públicos, respeitando-se a sua limitação territorial, nas esferas municipal, estadual e federal.

É importante pontuar que os requisitos para o acesso aos cargos, empregos e funções públicas devem ser previstos em lei. Nesse sentido, de acordo com Tourinho:²¹

[...] não se admite ato normativo editado pela Administração Pública para reger o concurso que traga imposições que não tenham sido estabelecidas em lei. Entretanto, eventualmente, o edital pode trazer restrições diretamente decorrentes dos princípios consagrados na Constituição de forma explícita ou implícita.

¹⁹ *idem*.

²⁰ *idem*.

²¹ TOURINHO, Rita. **Concurso Público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 23.

No Brasil prevalece a máxima de que “o edital é a lei do concurso público”. As fases do certame e todos os seus atos necessitam estar em conformidade com edital, o qual será elaborado em consonância com a lei. Por isso, dentre os princípios do concurso público, destaca-se a vinculação ao edital, o qual será abordado com mais detalhes no terceiro capítulo deste trabalho.

O princípio da impessoalidade, por sua vez, visa garantir a isonomia de tratamento entre os candidatos aos cargos públicos, ressalvadas as hipóteses legais, tais quais as cotas raciais e cotas para pessoas portadoras de deficiência. Busca-se uma valoração objetiva entre os concorrentes para avaliar os que melhor se adequam ao cargo e interesse públicos. Com isso, garante-se o amplo acesso à função pública para todos os que estiverem aptos sem a aferição das condições pessoais, sociais e econômicas dos candidatos.

A moralidade administrativa se pauta nos valores éticos condutores do comportamento do Poder Público tais quais: honestidade, probidade, lealdade e boa-fé. Essa conduta moral precisa estar presente durante todas as fases do concurso para a efetivação da lisura do processo seletivo. Como aponta Carvalho²², o clientelismo e o nepotismo comprometem o acesso igualitário aos cargos públicos com base no favorecimento de um grupo de privilegiados em detrimento do acesso uniforme das funções públicas.

Tendo em vista o amplo acesso aos cargos públicos, é preciso que haja a publicidade do certame para que a sociedade conheça os cargos disponíveis e os critérios utilizados na seleção. Com isso, os candidatos poderão fazer a sua preparação antecipada para os exames como também realizar a fiscalização dos atos administrativos inerentes ao processo seletivo. Assim, a publicidade nas etapas do concurso público é obrigatória e poderá ser realizada por meio eletrônico ou físico, desde que haja eficácia no alcance da informação para toda a população.

A eficiência, por sua vez, diz respeito a uma solução de excelência para o atendimento das finalidades públicas²³. Para a escolha dos futuros servidores da Administração Pública, é necessário a utilização de critérios objetivos e eficazes de recrutamento de pessoal. Como também a presença de uma Banca Examinadora com capacidade técnica de realizar o certame de maneira eficaz e com a utilização consciente dos recursos públicos.

²²CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

²³TOURINHO, Rita. **Concurso Público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 23.

Acerca dos princípios basilares dos concursos públicos, adotar-se-á a doutrina de Fábio Lins de Lessa Carvalho, por ser um autor relevante na abordagem da temática dos concursos públicos, considerando-se como base dos certames os princípios da: igualdade e meritocracia. Ambos são pressupostos para a realização de uma seleção idônea e objetiva isenta dos privilégios inerentes à escolha subjetiva dos concorrentes.

No que se refere à igualdade, presume-se um tratamento igualitário entre os candidatos com vistas à supressão de favoritismos para a ocupação da função pública. Desse modo, pretende-se combater privilégios e discriminações arbitrárias, como também proporcionar igualdade de oportunidades para todos os concorrentes²⁴ conforme afirma Fábio Lins. Destaca-se, nesse contexto, a previsão expressa do princípio da igualdade no artigo 5º da Constituição Federal²⁵. Assegurando, portanto, sua importância legal e constitucional para o ordenamento jurídico vigente. Nesse sentido, dentro do âmbito dos certames, é importante para a Administração Pública prover a equidade em todas as etapas da seleção pública.

A meritocracia, por sua vez, diz respeito à escolha dos mais capacitados para o cargo a ser exercido. Nessa perspectiva, em sua dimensão positiva, caracteriza-se como a valorização do esforço e do talento individuais em relação à determinação empregada para alcançar a aprovação no concurso público²⁶. A dimensão negativa, de acordo com o autor, compreende a forma despidiêda de aquisição dos cargos públicos como o compadrio, a predileção, simpatia em detrimento da capacidade pessoal.

No que concerne à sua natureza jurídica a maior parte da doutrina concebe esse instrumento como processo administrativo, segundo Raoni Gonçalves²⁷, “partindo da correta premissa de que o concurso público não se perfaz por um único ato administrativo, consistindo, antes, num encadeamento destes atos que não se confunde com a acepção de procedimento”. De igual modo, assegura Fernanda Marinela²⁸, trata-se de procedimento administrativo

²⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

²⁵ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...].

²⁶ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

²⁷ CARVALHO, Raoni Gonçalves de. **O controle judicial da discricionariedade técnica nas provas de concursos públicos no Brasil**. Revista CEJ, Brasília, ano XVIII, n. 63, 2014. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/1802>. Acesso em: 24 out. 2022, p. 89.

²⁸ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 11ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. *E-book*.

considerado a forma mais adequada de contratação dos futuros servidores devido ao critério meritório da seleção.

A seleção dos candidatos é constituída de diversas fases, a depender do cargo a ser preenchido, por isso pode conter exames que avaliem diversos aspectos do concorrente, dentre eles, a capacidade intelectual, aferida, em geral, por meio das provas de conhecimento objetivo cerne deste trabalho. Além disso, há os testes de aptidão física, as provas discursivas, as provas orais, os exames psicotécnicos dentre outros. Desse modo, é imprescindível a existência de requisitos de acesso que sejam compatíveis com o cargo disputado.

Por isso, a observância dos preceitos constitucionais é tão relevante dentro da temática em questão, por servirem de parâmetro para a realização das etapas do concurso público. Ainda mais no que se refere às provas objetivas e sua vinculação ao instrumento convocatório, o edital, mais precisamente ao conteúdo programático nele inserido.

Contudo, não raras vezes, constatam-se que as bancas realizadoras dos certames extrapolam o conteúdo do edital ou trazem como certas questões que diferem do texto constitucional e/ou das leis vigentes. Desse modo, há uma ofensa à confiança legítima depositada pelo candidato em relação ao exame prestado, por essa razão, trataremos de forma mais acentuada acerca do controle jurisdicional das provas objetivas de concurso público no capítulo seguinte.

2.2 O controle jurisdicional das provas de concurso público

De início, antes de aprofundar mais discussões sobre a temática, reconhece-se a importância de realizar, por questões meramente didáticas, uma sucinta distinção entre os atos vinculados e os atos discricionários, a fim de se estabelecer os limites do controle jurisdicional em face do mérito administrativo. Destarte, tem-se como ato vinculado aquele relativo ao disposto na legislação, sendo passível de controle judicial, diante de evidente ilegalidade. Enquanto o ato discricionário, oportuniza uma margem de escolha para o administrador, o qual se utilizará dos elementos de conveniência e oportunidade como balizadores de sua atuação.

Conforme preconiza Daniel Mitidieri Fernandes:²⁹

[...] o **ato administrativo vinculado** é compreendido como aquele que deve espelhar, na íntegra, a decisão tomada pelo legislador, ao passo que o **ato discricionário** é uma habilitação legislativa para o administrador agir com maior espaço de liberdade, à luz do caso concreto a ser examinado. O primeiro conceito, por ser espelho da lei, está

²⁹ OLIVEIRA, Daniel Mitidieri Fernandes de. **Algumas reflexões sobre o Controle Judicial da Administração Pública Contemporânea**. Revista Estudos Internacionais, [s. l.], v. 3, ed. 1, p. 211-241, 2017.

sujeito ao controle abrangente do juiz, legítimo intérprete do direito. O segundo, por permitir a integração de uma vontade genuinamente administrativa, que se constitui a partir de parâmetros democráticos de legitimação, seria menos permeável à interferência judicial (grifo nosso).

A referência a essa distinção é importante para limitar a possibilidade da intervenção judicial nos atos administrativos. Em face do sistema de freios e contrapesos, é possível que um Poder intervenha nos atos de outro Poder, sob a condição de excepcionalidade e em obediência aos princípios legais. Assim, apenas situações excepcionais podem dar margem para que o magistrado ultrapasse a discricionariedade administrativa e substitua a Administração Pública por meio de uma decisão judicial³⁰.

Diante do exposto, dispõe-se que tanto os atos vinculados quanto os atos discricionários podem ser submetidos ao controle judicial. Em que pese essa possibilidade, o foco deste trabalho se dá em torno da discricionariedade administrativa e na circumscrição atuação do Poder Judiciário nessa seara. Nesse sentido, as Bancas Examinadoras ganham particular relevância por possuírem prerrogativas da Administração Pública no que se refere à autotutela nos concursos públicos³¹.

Machado Júnior aduz que “a Banca Examinadora é [...] o órgão competente para proceder a correção das provas, ofertando a resposta adequada”. Entretanto, não raro, ocorrem incongruências no tocante ao gabarito da Banca e ao conteúdo programático disposto no edital, restando aos candidatos, de início, o recurso administrativo, como também, a utilização do controle judicial, objeto desta pesquisa.

Conforme exposto, diante das inconsistências das respostas fornecidas pelas Bancas, o controle jurisdicional das provas de concursos públicos se mostra como uma alternativa para que os candidatos possam pleitear a revisão dos quesitos. Essa possibilidade é prevista pela Constituição Federal em face do princípio da inafastabilidade da jurisdição e de seu agir diante de eventual provocação³².

³⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 9ª ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2013, p. 261.

³¹ MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008.

³² Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

Um relevante aspecto relacionado ao ato administrativo discricionário é o mérito administrativo, o qual se caracteriza como o aspecto de conveniência e oportunidade do interesse público³³. Diante da discricionariedade administrativa, o Poder Judiciário não poderá substituir a vontade do administrador pela sua, exceto se houver violação à lei. Destaca-se, pois, que ao Judiciário, em regra, só caberá o controle do mérito se este estiver eivado de ilegalidade. Assim, nas palavras de Luiz Henrique Miguel Pavan:³⁴

Em relação aos **atos administrativos discricionários**, prevalece o entendimento de que o Poder Judiciário não pode rever o mérito do ato administrativo, substituindo a vontade do administrador pela sua própria. Somente a Administração Pública pode apreciar o mérito do ato, na medida em que detém os elementos técnicos para examinar a conveniência e a oportunidade na conduta administrativa (grifo do autor).

É importante ressaltar que o Poder Judiciário não poderá se imiscuir no mérito administrativo no que tange à discricionariedade das escolhas feitas pela Administração Pública. Finalmente, frisa-se que “apenas um âmbito de decisão (escolha) do administrador poderá, dependendo do caso, ficar livre de qualquer controle jurídico: é o chamado mérito administrativo”³⁵ como afirma Agapito. Nesse sentido, conforme mencionado pelo autor, desde que pautado na legalidade - leis e regulamentos do certame - e, excepcionalmente, na juridicidade - princípios constitucionais explícitos e implícitos - poderá o Judiciário realizar a revisão dos exames realizados.

Deve-se considerar que, conforme explicado acima, o controle jurisdicional se apresenta como meio de assegurar o cumprimento da Constituição, seja porque há extrapolação do edital, seja no caso em que as respostas apresentadas pela Banca contrariam o ordenamento jurídico vigente. O Poder Judiciário está adstrito ao aspecto legal, vedada qualquer análise subjetiva no que diz respeito à elaboração dos exames e a posterior atribuição de notas aos candidatos. Nesse sentido, a judicialização dos concursos públicos, feita pelos candidatos, está vinculada à apreciação de questões que extrapolam os dispositivos legais.

Desse modo, torna-se pertinente tratar acerca da questão da judicialização dos concursos públicos em face dos pleitos dos candidatos para que haja o reexame de suas fases, por exemplo, de quesitos do gabarito.

³³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 31 ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense. 2018. E-book.

³⁴ PAVAN, Luiz Henrique Miguel. **O controle jurisdicional das provas do concurso público**. Revista da Defensoria Pública da União. Brasília. N 2. 2009. p. 34. Disponível em: <https://revistadapu.dpu.def.br/article/view/174>. Acesso em: 02 Mar. 2023.

³⁵ MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 81.

Conforme preconiza Carvalho e Cordeiro:³⁶

[...] situação recorrente em concursos públicos é o não estabelecimento de critérios sobre a forma de elaboração ou de correção das questões das provas de modo a permitir que as perguntas sejam formuladas de maneira ambígua e imprecisa, nas quais não há resposta correta ou mais de uma resposta pode ser considerada certa [...], ou nos quais o assunto abordado na questão não está abrangido no conteúdo programático listado no edital. Em hipóteses como essas, tem-se até mesmo admitido a intervenção judicial no sentido de anular tais questões.

O autor deixa claro que a atuação do Poder Judiciário pode ocorrer diante de questões com gabarito duvidoso ou ambíguo, sendo importante frisar tal colocação, uma vez que situações dessa natureza prejudicam os candidatos que se preparam ao longo do tempo em prol da aprovação. Salienta-se, assim, que a atividade judicial far-se-á plausível diante de questões contraditórias.

Dessarte, o controle judicial das provas objetivas de concurso público é um meio para pedir em juízo a revisão das questões capciosas. Diante disso, serve para contrariar o gabarito dado pela Banca Examinadora, desde que, haja notória extrapolação do edital ou dissonância do gabarito em relação ao ordenamento jurídico vigente. Reveste-se de particular importância que o controle judicial seja exercido sem dispor sobre o mérito administrativo, com fundamento das decisões pautadas na obediência à legalidade.

2.3 Aspectos relacionados às provas objetivas de concurso público e a possibilidade de seu controle judicial

As provas objetivas de concurso público são espécies de provas de conhecimento, em que o candidato escolherá uma questão pré-definida. Em geral, os quesitos apresentam alternativas de múltipla escolha ou de certo e errado. Nesse sentido, Fábio Lins e Carla Priscilla afirmam que, “constata-se [...] a objetividade desta espécie de mecanismo avaliador, porquanto a comissão examinadora do certame não pode exercer qualquer influência sobre a aferição do desempenho dos candidatos”³⁷. Portanto, evidencia-se a forma objetiva e vinculada desse tipo de avaliação, a qual restringe a discricionariedade das Bancas a critérios técnico-científicos.

³⁶ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos: Instrumentos de controle interno e externo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017, p. 34.

³⁷ CARVALHO, Raoni Gonçalves de. **O controle judicial da discricionariedade técnica nas provas de concursos públicos no Brasil**. Revista CEJ, Brasília, ano XVIII, n. 63, 2014. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/1802>. Acesso em: 24 out. 2022.

Sabe-se que os limites do controle jurisdicional dizem respeito a não interferência no mérito administrativo. Desse modo, resta importante saber a competência de atuação do Poder Judiciário em restringir até que ponto poder-se-á anular uma questão de concursos públicos ou alterar seu gabarito. Ganha particular relevância o papel das Bancas Examinadoras em serem aquelas que darão a respostas dos quesitos de acordo com Agapito Machado Júnior³⁸. O autor deixa claro que tais Bancas atuam como a própria Administração Pública, a qual deverá aplicar a autotutela em seus atos e ser a primeira via de correção dos exames aplicados.

Como afirma Machado Júnior³⁹, a apreciação das ações por parte do Poder Judiciário se fundamenta no acesso à justiça como garantia constitucional expressa. Contudo, os limites da atividade judicial também se respaldam nos princípios do ordenamento jurídico e na necessidade de fundamentação das decisões. Nesse contexto, fica claro que tal controle se lastreia não só na legalidade como também na juridicidade no que tange aos princípios expressos ou implícitos da Constituição vigente.

Conforme explicado acima, o controle jurisdicional é possível no Direito brasileiro ante às disposições legais do País. Sendo assim, a melhor maneira de compreendê-lo é considerar que o Brasil adota o sistema unitário de jurisdição, em que todos os litígios podem ser submetidos à apreciação do Poder Judiciário. Não se trata da ausência de atuação da própria Administração, mas da possibilidade garantida constitucionalmente dos candidatos recorrerem tanto na via administrativa quanto na via judicial.

Consoante afirma, Fábio Lins e Carla Priscilla:⁴⁰

Sobre a utilização das referidas vias, há algumas considerações que devem ser consideradas: em primeiro lugar, podem ser destacadas a adoção no ordenamento constitucional brasileiro do princípio da Inafastabilidade da apreciação pelo Poder Judiciário e a ausência de imposição de que seja previamente superada a via administrativa para que se possa utilizar a via judicial.

Diante disso, o esgotamento da via administrativa não é *conditio sine qua non* para o ingresso na via judicial. Por isso, o acesso à justiça, garantia constitucional, é faculdade de cada candidato lesado pelo gabarito dos exames.

Outrossim, o controle jurisdicional se pauta nos preceitos da inafastabilidade da jurisdição e na necessidade de observar a igualdade e a meritocracia entre os candidatos.

³⁸ MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008.

³⁹ *idem*.

⁴⁰ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos: Instrumentos de controle interno e externo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017, p. 63.

Contudo, nem sempre esse critério foi adotado na Administração Pública brasileira. Assevera-se que durante o modelo patrimonialista, a escolha dos servidores se dava por meio de favores ou de trocas, nessa época o monarca dispunha dos cargos públicos a seu bel-prazer. Foi apenas no advento do modelo burocrático que o sistema meritório se estabeleceu como meio imprescindível para a escolha dos agentes públicos⁴¹. Esse sistema, apesar de levar a Administração Pública à lentidão, foi fundamental para ampliar o acesso de todos os cidadãos às funções públicas.

Hoje o modelo gerencial prepondera na Administração Pública com a permanência do critério do mérito de maneira crucial para a escolha dos servidores. Esse modelo perdurou tendo em vista o disposto na Carta Magna e a necessidade de se escolher os melhores candidatos para as vagas ofertadas. Assim, permitiu-se que todos os cidadãos tivessem acesso às funções públicas em condições de igualdade e sem favoritismos entre os concorrentes⁴². Possibilitando uma ampliação na diversidade dos servidores públicos inclusive com a probabilidade de mobilidade social por meio da nomeação em um cargo público.

Conforme explicado, a mudança para o sistema meritório oportunizou a isonomia entre os concorrentes e dirimiu as escolhas pautadas pelo subjetivismo. Além disso, passou-se a exigir a publicidade dos atos administrativos permitindo, desse modo, o controle de tais atos. Desse jeito, tanto a Administração Pública quanto o Poder Judiciário podem realizá-lo.

Diante do exposto, a igualdade de oportunidades e o critério meritório fundamentam a seleção dos candidatos sob a égide de um Estado Democrático de Direito. Conforme mencionado por Agapito Machado, “o acesso a cargos e empregos públicos far-se-á mediante concurso (de provas ou de provas e de títulos), que é o meio idôneo, prévio e obrigatório para se chegar ao exercício do poder político mediante avaliação de mérito”⁴³. Assim, o interesse público será alcançado, em primeiro lugar, por meio da escolha íntegra dos seus servidores.

Destaca-se que a importância da meritocracia e da igualdade consistem em possibilitar o amplo acesso aos cargos públicos a todos os cidadãos. Nesse sentido, na seleção dos agentes públicos faz-se necessário que haja critérios para aferição do mérito e garantia da equidade, por exemplo, por meio das provas objetivas em consonância com o edital do certame.

⁴¹ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

⁴² *idem*.

⁴³ MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 8.

Segundo preconiza Carvalho e Cordeiro:⁴⁴

[...] o concurso público é o instrumento mais adequado para selecionar os indivíduos que se tornarão servidores do Estado. [...] mediante a realização de uma prova de conhecimentos gerais e específicos necessários ao exercício do cargo, associado, quase sempre, a uma prova de títulos. Assim, além de ser um método isonômico, pois permite que os indivíduos sejam tratados da mesma maneira e selecionados em face de suas aptidões, o concurso é também, a forma mais eficiente de contratação no direito brasileiro, que reflete a incansável luta contra os privilégios [...].

Os autores deixam claro que o concurso público é o meio mais propício para selecionar os agentes públicos. Esse é o motivo pelo qual é importante frisar esse ponto, uma vez que os candidatos são submetidos a provas de conhecimentos diversos que avaliarão a aptidão para o exercício do cargo. Conforme apresentado, essa é a maneira mais igualitária de se garantir o acesso às funções públicas.

Segundo Agapito Machado Júnior, “o concurso público é um veículo ou meio constitucional de que se vale a Administração Pública (direta e indireta) apto a garantir o acesso do povo na condição de servidor público ao poder político”⁴⁵. É possível perceber que a importância do certame se perfaz por assegurar a todos os cidadãos o acesso aos cargos públicos. Assim, é por meio do processo seletivo que serão escolhidos os mais capacitados para o exercício dos cargos públicos.

Portanto, resta evidente que o controle dos atos administrativos realizados pelo Judiciário poderá ser feito desde que se restrinja à análise de legalidade e/ou juridicidade. Nesse aspecto, o mérito administrativo no que concerne à possibilidade de se escolher e elaborar as questões e o gabarito permanecerá com as Bancas Examinadoras. Então, pode-se afirmar que o controle jurisdicional das provas objetivas de concursos públicos se mostra como uma alternativa para que os candidatos possam pleitear a revisão de quesitos e uma possível modificação na ordem de classificação final do certame.

⁴⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos: Instrumentos de controle interno e externo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017, p. 25.

⁴⁵ MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 11.

3 OS LIMITES DA DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA EM FACE DA ELABORAÇÃO DE QUESTÕES OBJETIVAS E DE SUAS RESPOSTAS CORRESPONDENTES

3.1 Breves considerações sobre o tema

Primeiramente, se faz necessário abordar o conceito de discricionariedade administrativa, buscando uma melhor compreensão sobre a temática trabalhada, defende-se aqui a discricionariedade, como sendo a possibilidade garantida por lei, da Administração Pública realizar duas ou mais escolhas dentro dos limites do direito. Neste contexto, entende Di Pietro que “o tema da discricionariedade [...] é da mais alta relevância porque envolve a definição de limites ao controle jurisdicional sobre os atos da Administração Pública”⁴⁶. Constituindo-se como sendo uma das formas da Administração Pública evitar excessos durante a aplicação de seus atos administrativos.

Deve-se lembrar que a discricionariedade está estritamente ligada ao mérito administrativo e aos critérios de conveniência, oportunidade, equidade dentre outros, não sendo uma temática isolada do Direito Administrativo. Desta forma, deve-se analisar os contextos da discricionariedade com o contexto fático do caso concreto para compreender a escolha que melhor atende aos interesses públicos.

Desse modo, compreende-se também a importância da discricionariedade administrativa e a necessidade de sua consonância com os princípios constitucionais da Administração Pública para uma melhor aplicação e fundamentação das escolhas do agente público em determinada situação. Para Di Pietro:⁴⁷

Hoje, a discricionariedade administrativa é vista como uma liberdade de opção entre duas ou mais alternativas válidas perante o direito, e não apenas perante a lei. [...] Desse modo, quando o sistema jurídico adota princípios como consequência inevitável é que a discricionariedade sofre limitações. [...] Reduzindo-se a discricionariedade, amplia-se a possibilidade de controle judicial, tendo em vista que os valores e princípios constitucionais se impõem aos três Poderes do Estado.

Por isso, pode-se dizer que os limites da discricionariedade administrativa são decorrentes do Estado Democrático de Direito devido à observância da lei e dos princípios

⁴⁶DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. **Discricionariedade Técnica e Discricionariedade Administrativa**. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 9., fevereiro/março/abril, 2007, p. 01. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/redae.asp>> Acesso em: 10 nov. 2022

⁴⁷ *idem*, p. 03.

constitucionais. Dessa maneira, resta evidente que “a discricionariedade é a margem de liberdade atribuída à Administração pela lei”⁴⁸, como afirma César Pereira. Desse modo, é possível a adoção de decisões pautadas na legalidade, mas que não sejam a esta vinculadas, diante da faculdade do administrador em decidir qual das opções disponíveis melhor satisfaz o interesse público.

É importante destacar que a discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. Esta relaciona-se à ofensa à ordem jurídica por meio da extrapolação dos limites legais culminando em um ilícito, o qual deverá ser submetido ao controle judicial, já aquela submete-se à possibilidade de atuação dentro dos parâmetros legais decorrentes da faculdade de agir segundo a própria lei⁴⁹. Desse modo, tem-se que a discricionariedade é uma permissão para agir de acordo com os meios legais. A arbitrariedade, por sua vez, é a extrapolação da legislação, por isso ofende o interesse público.

Dentro do contexto de discricionariedade administrativa, surge o conceito de discricionariedade técnica, o qual não possui definição unânime doutrinária. Os posicionamentos são diversos como: poder livre, poder vinculado suscetível ou não ao controle judicial⁵⁰. Essa diversidade de conceituações ocorre tanto na doutrina estrangeira quanto na pátria corroborando para a imprecisão desse conceito. Acerca dessa temática César A. Guimarães Pereira aduz cinco possíveis significados para a discricionariedade técnica:⁵¹

[...] pode-se aludir a "**discricionariedade técnica**" como uma suposta liberdade da Administração para realizar exames e apurações técnicas e formular juízos especializados [...] o **segundo sentido** que se poderia dar [...] é o de denotar escolhas administrativas relacionadas com campos especializados de conhecimento. Uma **terceira hipótese** é a que envolve escolhas administrativas realizadas com base em apreciações técnicas [...] o **quarto sentido** possível corresponde à situação na qual a Administração é chamada a formular escolhas com base em hipóteses científicas que não tenham podido ser objeto de corroboração. O **quinto [...] sentido** [...] poderia ser o processual, correspondente à suposta liberdade da Administração na atividade instrutória do processo administrativo, nos casos em que a instrução é complexa (grifos nossos).

⁴⁸ PEREIRA, César. A. Guimarães. Discricionariedade e apreciação técnica da administração. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 231, p. 217–268, 2003. DOI: 10.12660/rda.v231.2003.45827, p. 232. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45827>. Acesso em: 05 nov. 2022.

⁴⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. rev. e atu. São Paulo: Malheiros, 2015.

⁵⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 31 ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018. E-book.

⁵¹ PEREIRA, César. A. Guimarães. Discricionariedade e apreciação técnica da administração. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 231, p. 217–268, 2003. DOI: 10.12660/rda.v231.2003.45827. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45827>, p. 254-256. Acesso em: 05 nov. 2022.

Diante da pluralidade de conceituações, destaca-se o segundo sentido aludido pelo autor, o qual se refere aos campos especializados de conhecimento. Nesse contexto, encontram-se os concursos públicos e a discricionariedade técnica das Bancas Examinadoras para a formulação das provas e de seus respectivos gabaritos. Há limites técnicos para confecção e correção das provas objetivas, os quais precisam estar coadunados com as fontes formais do Direito (leis, doutrinas, jurisprudências) para certames de carreiras jurídicas ou com as ciências exatas, naturais e sociais a depender da natureza do cargo ofertado, sob pena de controle jurisdicional diante de ilegalidades.

Salienta-se que a origem da expressão discricionariedade técnica remonta a um jurista austríaco, de acordo com Raoni Gonçalves, “o estudo da discricionariedade técnica é empreendido pela doutrina estrangeira desde o século XIX, tendo tal expressão sido cunhada pelo jurista Bernatzik em 1864”⁵². Aduz o supracitado autor que essa discricionariedade compreende a averiguação técnica de um ato praticado devido à sua complexidade ou especialização.

Nesse contexto de discricionariedade, faz-se aqui um recorte pertinente às Bancas Examinadoras de concurso público no país que, em regra, são formadas por especialistas os quais possuem conhecimento específico para a realização das provas, por isso afirma-se que há discricionariedade técnica nessa seara. Tal discricionariedade segundo Fábio Medina Osório, “é aquela liberdade de escolha balizada pela Ciência e pela técnica [...]”⁵³. Assim, conforme preconiza o autor os quesitos e suas respostas devem ser juridicamente razoáveis e apresentarem consonância com as disciplinas dispostas no edital para que haja isonomia na competição entre os candidatos.

Apesar das divergências doutrinárias acerca do termo discricionariedade técnica, adotar-se-á neste trabalho a definição relativa à liberdade da Administração em elaborar, corrigir e atribuir pontos às questões objetivas de concurso. Dessa forma, em consonância com o posicionamento de Alysson Paulo Melo de Sousa, “esse ato volitivo - elaboração de questões,

⁵² CARVALHO, Raoni Gonçalves de. O CONTROLE JUDICIAL DA DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA NAS PROVAS DE CONCURSOS PÚBLICOS NO BRASIL. **Revista CEJ**, Brasília, ano XVIII, v. maio/ago., n. 63, 2014, p. 91. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/1802>. Acesso em: 24 out. 2022.

⁵³ OSÓRIO, Fábio Medina. Os limites da discricionariedade técnica e as provas objetivas nos concursos públicos de ingresso nas carreiras jurídicas. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 22, abril/maio/junho de 2010, p. 07. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-22-ABRIL-2010-FABIO-OSORIO.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2022.

de acordo com as matérias fixadas no edital -, que envolve aspectos de natureza técnica, pode sim receber a adjetivação de discricionariedade técnica”⁵⁴. É necessário, porém, que haja respeito aos limites estabelecidos no edital para que a Banca Examinadora não incorra em arbitrariedade.

De igual modo, Osório⁵⁵ afirma que discricionariedade técnica diz respeito à liberdade de escolha relativa à Ciência e às fontes formais do direito em respeito às normas constitucionais e a livre competição entre os candidatos. Segundo o autor, no caso dos concursos jurídicos é a Ciência Jurídica a delimitadora da discricionariedade administrativa. Esse mesmo raciocínio aplica-se para os demais certames de carreiras policiais, fiscais, administrativas e tribunais em que há necessidade de limitação da discricionariedade em face da especialidade do cargo e das disciplinas que são exigidas no edital. Assim, salienta-se a necessidade do respeito aos limites legais, sob pena de se incorrer em arbitrariedades conforme defende Fábio Medina.⁵⁶

As Bancas Examinadoras, nos concursos públicos, gozam de discricionariedade técnica, é dizer, aquela liberdade de escolha balizada pela Ciência e pela técnica, sobretudo pelas fontes formais do Direito. Devem os examinadores, portanto, formular questões e alternativas corretas, juridicamente razoáveis, de tal sorte que os candidatos possam em condições isonômicas e dentro da lei, competir livremente, culminando na escolha dos melhores.

A despeito de haver a discricionariedade das bancas na elaboração das questões, existem limites que devem ser respeitados pelos examinadores. Nesse sentido, Osório deixa claro que as assertivas precisam ser claras e objetivas sem espaço para ambiguidades. Há, portanto, uma base técnico-científica de escolha para a Administração Pública elaborar os quesitos objetivos e suas respectivas respostas. Contudo, se houver extrapolação das margens de atuação do administrador, faz-se possível a presença do controle judicial.

Nesse sentido, defende Raoni Gonçalves de Carvalho:⁵⁷

[...] “discricionariedade técnica” indica situações em que, apesar de o ato a ser praticado depender de uma averiguação técnica prévia, a lei faculta à Administração

⁵⁴SOUZA, Alysson Paulo Melo de. A formação do Litisconsórcio no Controle Jurisdicional da Discricionariedade Técnica em Concursos Públicos. p. 135. In. CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos**: instrumentos de controle interno e externo. Rio de Janeiro. Ed. Lumen Juris. 2017.

⁵⁵ OSÓRIO, Fábio Medina. Os limites da discricionariedade técnica e as provas objetivas nos concursos públicos de ingresso nas carreiras jurídicas. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 22, abril/maio/junho de 2010, p. 07. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-22-ABRIL-2010-FABIO-OSORIO.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2022

⁵⁶ *idem*, p. 07.

⁵⁷ CARVALHO, Raoni Gonçalves de. **O controle judicial da discricionariedade técnica nas provas de concursos públicos no Brasil**. Revista CEJ, Brasília, ano XVIII, v. maio/ago., n. 63, 2014, p. 91. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/1802>. Acesso em: 24 out. 2022.

a possibilidade de valorar o fato nela previsto no que concerne à sua importância ou gravidade, de modo a se verificar ou não o cabimento e necessidade de uma só conduta.

No que diz respeito às provas objetivas de concurso público, as Bancas Examinadoras possuem discricionariedade quanto à escolha das questões e suas respectivas respostas. Do mesmo modo, podem definir o conteúdo programático e a distribuição de pontos, desde que a conveniência e oportunidade de suas escolhas estejam pautadas nos limites legais. Ressalta-se que para cada questão formulada há uma resposta correspondente, em conformidade com o conteúdo programático do edital, não havendo, portanto, liberdade de escolha da banca nesse aspecto.

A legitimidade dos órgãos selecionadores é formada por sua isonomia, especialidade e demais princípios, os quais, em conjunto, formam a discricionariedade técnica⁵⁸. Assim, ao confeccionar as provas e os gabaritos, os examinadores precisam proceder de acordo com o edital e os parâmetros legais para que haja transparência nas ações e a possibilidade de controle judicial diante de ilegalidades.

A Administração ao dispor de sua competência para a realização de um concurso público dispõe de um juízo discricionário (conveniência e oportunidade) para o estabelecimento do conteúdo programático e elaboração das questões. Todavia, o gabarito das assertivas resulta de uma apreciação técnica, lastreado no conhecimento pertinente ao cargo ou emprego público ofertado. Nesse sentido, Pereira afirma que:⁵⁹

[...] a correção das questões não envolve hipótese de discríção. Ao corrigir uma prova de concurso, a Administração formula uma apreciação técnica, não age discricionariamente. O controle jurisdicional é pleno. [...] A decisão sobre a atribuição de notas deve ser motivada e é passível de controle jurisdicional. Não se admite que a invocação da voz "discricionariedade técnica" outorgue à Administração liberdade para formular o juízo que prefira acerca da qualidade técnica da prova.

É plenamente possível que haja um controle por parte do Judiciário diante da ilegalidade decorrente do afastamento dos ditames legais e do edital do concurso público. É certo que, em regra, o Poder Judiciário não poderá se imiscuir no mérito administrativo. Dessa maneira, a Administração Pública, por meio das Bancas Examinadoras, possuirá discricionariedade ao formular as questões e seus respectivos gabaritos.

⁵⁸ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

⁵⁹ PEREIRA, César. A. Guimarães. **Discricionariedade e apreciação técnica da administração**. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 231, p. 217–268, 2003. DOI: 10.12660/rda.v231.2003.45827, p. 258. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45827>. Acesso em: 05 nov. 2022.

Entretanto, como preceitua Osório, “a Banca, ao eleger as questões e, via de consequência, a(s) alternativa(s) correta(s), não pode, evidentemente, atuar com arbitrariedade nem com desprezo pelas normas técnicas pertinentes”⁶⁰. Por esse motivo, a Banca deverá respeitar os parâmetros legais e os princípios constitucionais, por exemplo, a legalidade e a publicidade, em obediência ao ordenamento jurídico vigente.

Nesse aspecto, é o entendimento de Fábio Lins e Carla Priscilla:⁶¹

Existem situações em que o tema abordado em determinada questão não está pacificado no âmbito da ciência, da técnica e das artes, abrindo-se caminho para que a Administração, por exemplo, adote um dos posicionamentos como correto na atividade de correção, desde que aplique esse entendimento para todos os candidatos, respeitando um dos princípios basilares do concurso público, que é o da igualdade. Nesse sentido, [...] pode-se falar em discricionariedade que, por envolver aspectos de índole técnica, pode ser denominada de discricionariedade técnica.

Diante do exposto, os autores supracitados deixam claro que, em face da legalidade, isonomia, e demais princípios constitucionais é preciso uma delimitação na propositura das questões e de seus respectivos gabaritos. A discricionariedade técnica da Administração Pública não pode ser margem para eventuais arbitrariedades na formulação de quesitos que não estão de acordo com as legislações vigentes. Nessa perspectiva, segundo Camila Chair Sampaio:⁶²

[...]A discricionariedade [...] está presente na elaboração das provas de concurso público, com o estabelecimento dos critérios de avaliação e estabelecimento dos prazos de validade do concurso, dos prazos para apresentação dos recursos administrativos, além de outros atos que permitam ao administrador escolher entre pelo menos duas alternativas válidas. No tocante à formulação do gabarito, estará a Administração presa aos critérios técnicos [...].

A discricionariedade técnica, portanto, não é ilimitada na confecção dos enunciados e de suas respectivas respostas. É preciso observar os critérios técnicos considerando-se a alternativa correta como aquela que está em conformidade com a área do saber na qual a prova está inserida. Com efeito, a Administração Pública precisa se submeter ao conteúdo disposto no edital em face do princípio da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo para que sejam respeitados os ditames legais.

⁶⁰ OSÓRIO, Fábio Medina. Os limites da discricionariedade técnica e as provas objetivas nos concursos públicos de ingresso nas carreiras jurídicas. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 22, abril/maio/junho de 2010, p. 07. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-22-ABRIL-2010-FABIO-OSORIO.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

⁶¹CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos: Instrumentos de controle interno e externo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017, p. 135.

⁶² SAMPAIO, Camila Chair. **Controle Judicial das Provas de Concurso Público**. Revista Direito UNIFACS. 2012, p. 19. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2072>>. Acesso em: 05 mar. 2023.

Assim, em um Estado Democrático de Direito, faz-se mister que as Bancas Examinadoras possuam parâmetros ao dispor sobre os quesitos das provas objetivas e sobre suas respostas para que a acessibilidade ao serviço público seja reconhecida. Ademais, a atuação do Poder Judiciário nos casos de flagrante ilegalidade na confecção das provas e gabaritos não ofende o princípio da separação dos poderes, porque não se adentra no mérito administrativo, no que tange à conveniência e oportunidade, de confeccionar os exames.

Diante disso, tendo em vista que o “edital é a lei dos concursos” é necessário que tanto a Administração quanto os candidatos estejam vinculados aos seus ditames. É fundamental que o edital esteja lastreado na lei, em respeito ao princípio da legalidade, assim como aos demais princípios administrativos aplicáveis aos concursos públicos. Logo, as questões objetivas, assim como as subjetivas, dos processos seletivos precisam conter gabaritos fundamentados no conteúdo programático do instrumento convocatório, o que enaltece ainda mais a importância desse princípio que será abordado mais à frente.

3.2 A importância da vinculação ao edital, instrumento convocatório, para a realização do concurso público

Dentre os princípios que regem os concursos públicos, destaca-se aqui, o princípio da vinculação ao edital, o qual indica que os atos que regem o concurso público deverão estar descritos no seu instrumento convocatório, ou seja, o edital. Desse modo, o edital é, comumente, chamado de “lei dos concursos públicos”, já que prevê em seu conteúdo as normas gerais a serem observadas durante as etapas do certame⁶³. Ademais, a questão a ser enfrentada diz respeito até que ponto há vinculação das partes a esse instrumento.

Nesse sentido, faz-se necessário transcrever a ementa referente ao Agravo Interno do Agravo em Recurso Especial N° 1024837/SE de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que se pronuncia no sentido de reproduzir o entendimento jurisprudencial⁶⁴, “a jurisprudência do STJ é a de que o Edital é a lei do concurso, pois suas regras vinculam tanto a Administração quanto os candidatos. Assim, o procedimento do concurso público fica

⁶³ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça - **AgInt no AREsp: 1024837 SE 2016/0315078-7**, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Data de Julgamento: 18/02/2019, T1 - Primeira Turma, Data de Publicação: REPDJe 26/02/2019 DJe 25/02/2019.

resguardado pelo princípio da vinculação ao edital”. Desse modo, nota-se a estrita relação entre o edital e o certame no que tange à necessidade de vinculação entre ambos.

De acordo com o julgado, há uma dupla vinculação ao edital por parte da Administração e dos candidatos, os quais devem vincular-se aos ditames editalícios com direitos e deveres para ambas as partes. Dito isto, é no instrumento convocatório que serão dispostas as instruções essenciais ao conhecimento do candidato em relação a todas as etapas do concurso desde o chamamento para a realização da prova objetiva até a sua homologação com a convocação para a posse dos aprovados.

Conforme Fabrício Motta o princípio da vinculação ao edital “determina [...] que todos os atos que regem o concurso público ligam-se e devem obediência ao edital (que não só é o instrumento que convoca os candidatos interessados em participar do certame como também contém os ditames que o regerão)”⁶⁵. Dessa maneira, os atos administrativos relacionados ao certame precisam estar em conformidade com o instrumento convocatório. Além disso, destaca-se que a principal finalidade do edital é informar a toda coletividade as informações acerca do concurso público para que os interessados possam concorrer à função pública em igualdade de condições.

Em face da necessidade da obediência aos princípios constitucionais, sobretudo a igualdade e a meritocracia, os concursos públicos devem selecionar os candidatos mais qualificados para os cargos ou empregos públicos. Por isso, há exigência de se estabelecer uma lógica em relação ao que é cobrado no edital com a função pública a ser desempenhada dentro da margem de liberdade da Administração Pública⁶⁶, devendo o edital ser claro e objetivo quanto aos critérios que serão utilizados para evitar ambiguidades e/ou problemas futuros.

É preciso atentar para a publicação do edital com ênfase na mais ampla e possível divulgação nos meios físicos e digitais, ainda que seja custoso para a Administração Pública. Nesse sentido, consoante Rita Tourinho, “essa ampla publicidade ao certame, ainda que onere os cofres públicos, justifica-se nos planos técnico e moral, uma vez que assegura notoriedade

⁶⁵ MOTTA, Fabrício. **Concursos públicos e o princípio da vinculação ao edital**. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 239, p. 139–148, 2005. DOI: 10.12660/rda.v239.2005.43864, p. 143. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43864>. Acesso em: 11 mar. 2023.

⁶⁶ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos: Instrumentos de controle interno e externo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017.

ao concurso”⁶⁷. Assim, mais candidatos poderão concorrer ao cargo ou emprego público em face do conhecimento sobre a realização do processo seletivo.

Ademais, é importante que os itens editalícios estejam bem esclarecidos e sejam construídos de forma clara e objetiva. Também é preciso que haja uma ampla divulgação a fim de que sejam evitados problemas futuros relativos à impugnação de tópicos obscuros do edital. Nesse sentido, faz-se necessária a apreciação da decisão proferida nos autos de selecionado processo, em sede de Apelação nº APL 5004713-51.2019.4.04.7102 RS de relatoria da Desembargadora Marga Inge Barth Tessler do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4), que trata sobre o tema:⁶⁸

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO. RECONHECIMENTO DE PONTUAÇÃO. TITULAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. 1. **Em se tratando de concurso público, prevalece, no ordenamento jurídico pátrio, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório**, sendo o edital um ato vinculante tanto para a Administração Pública quanto para os candidatos que se submetem ao concurso, de forma que todos devem observar as regras ali estabelecidas. O princípio da vinculação ao edital representa uma faceta dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da isonomia. 2. Quanto à isonomia, **é importante referir que a falta de critérios claros do Edital dificulta o acesso igualitário aos cargos públicos, já que os pretendentes à vaga não têm conhecimento prévio dos requisitos aos quais devem atender**. 3. Para o caso dos autos, não é aceitável a omissão quanto ao esclarecimento do conceito de “área afim”, pois **tal ausência de clareza possibilita que as regras do concurso público sejam alteradas no transcurso do certame de forma discricionária, ao arrepio do princípio da legalidade**. 4. Mantida a sentença que concedeu a segurança para determinar que a parte impetrada reconheça a pontuação dos títulos de mestre e de doutor atrelados ao curso de letras, apresentados pela impetrante no Concurso Público - Edital 25/2017, para o cargo de professor do Curso de Direito junto à Universidade Federal de Santa Maria. (grifo nosso).

Destaca-se que o referido entendimento diz respeito à necessidade de clareza do edital em face dos princípios gerais da Administração pública. É obrigatório que os requisitos exigidos no certame estejam discriminados no edital em face do princípio da legalidade, bem assim a definição de critérios de julgamento determinados impede decisões subjetivas à medida em que se coadunam com os princípios da impessoalidade e moralidade. Além disso, a discriminação do procedimento otimiza a escolha dos melhores candidatos aliando-se ao princípio da eficiência. De igual modo, a necessidade de publicação do edital dando ciência das vagas ofertadas satisfaz o princípio da publicidade.

⁶⁷ TOURINHO, Rita. **Concurso Público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 102.

⁶⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região - **APL: 50047135120194047102 RS 5004713-51.2019.4.04.7102**, Relatora: Marga Inge Barth Tessler, Data de Julgamento: 01/02/2022, Terceira Turma.

Nesse sentido, apresenta Fabrício Motta que:⁶⁹

[...] o edital é ato normativo editado pela administração pública para disciplinar o processamento do concurso público. Sendo ato normativo editado no exercício de competência legalmente atribuída, o edital encontra-se subordinado à lei e vincula, em observância recíproca. Administração e candidatos que dele não podem se afastar a não ser nas previsões que conflitem com regras e princípios superiores e que por isso são ilegais ou inconstitucionais.

O edital está sob a égide da legislação, por isso, caso em seu conteúdo haja dispositivos *contra legem* poderá ser submetido ao controle judicial e ser declarado ilegal. Além disso, é importante destacar que a realização de um certame gera grandes custos para a máquina pública, tendo em vista a realização e impressão das provas, a contratação de pessoal para a fiscalização do exame, o serviço de transporte, dentre outros o que corrobora para a necessidade de clareza do edital a fim de que não gere mais custos ao Poder Público diante de sua possível impugnação.

De igual modo, um edital bem estruturado permite uma maior eficiência por parte do Estado para a contratação dos servidores que trabalharão em suas repartições. Ressalta-se, portanto, que a obediência ao instrumento convocatório é considerada bilateral, já que vincula Administração Pública e administrados e permite uma maior celeridade e eficiência do processo seletivo.

Segundo Machado Júnior⁷⁰, o edital inicia a fase externa do concurso, por isso é nessa etapa que ocorrerá a publicidade por meio de sua divulgação. Nesse sentido, o autor deixa claro que, tanto os atos dos agentes públicos quanto os atos dos concorrentes precisam obedecer ao regramento disposto no edital. Desse modo, caso haja, a violação de quaisquer de suas normas, será possível o controle jurisdicional.

É imprescindível que haja consonância do conteúdo do edital com o ordenamento jurídico vigente. Nesse sentido, segundo Machado Júnior, “para que as normas constantes do edital tenham poder de impor obrigações e traduzir direitos, indispensável será sua coerência com o ordenamento jurídico, em especial, com a lei e com a Constituição Federal”⁷¹. Caso contrário, será possível invocar o Poder Judiciário por meio do princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional.

⁶⁹ MOTTA, Fabrício. **Concursos públicos e o princípio da vinculação ao edital**. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 239, p. 139–148, 2005. DOI: 10.12660/rda.v239.2005.43864, p. 143. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43864>. Acesso em: 11 mar. 2023.

⁷⁰ MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008.

⁷¹ *idem*, p. 117.

Por isso, é importante ressaltar a necessidade de o edital conter os princípios gerais da administração pública em seu interior. Conforme explicado acima, a legalidade é crucial para a adequação do regulamento do edital com o ordenamento jurídico atual. Além disso, é imprescindível o respeito da impessoalidade e a moralidade, para que a escolha dos candidatos seja feita de forma objetiva com a exclusão de critérios baseados, por exemplo, em preferências pessoais.

Diante do exposto, Machado Júnior afirma que:⁷²

[...] o edital contém a norma procedimental que dispõe acerca dos direitos e deveres das partes envolvidas no concurso público, de modo que, o descumprimento de qualquer cláusula por alguma das partes eiva de nulidade o ato (Princípio da Legalidade e da Vinculação ao edital), sendo passível de efetivo controle jurisdicional.

Como visto, o controle jurisdicional do edital será possível diante da inconformidade com a legislação vigente. A margem de liberdade para a elaboração do edital deverá obedecer aos parâmetros legais e constitucionais. “O princípio da vinculação ao edital - está sempre sujeito aos princípios e regras constitucionais e legais - traduz-se em segurança de uma atuação administrativa isenta, previsível, moral e eficazmente controlada”⁷³. O edital permite que haja segurança jurídica para os candidatos e para a Administração, pois ambos sabem previamente quais são os requisitos exigidos para as fases do certame, possibilitando de antemão a preparação para o cargo ou emprego público em questão.

Em suma, o edital é considerado o instrumento de convocação do concurso público no qual constarão as etapas previstas para o certame como conteúdo programático, data de realização das provas, prazos de recursos dentre outros. As disposições do edital vinculam a Administração Pública e os candidatos aos cargos e empregos públicos, portanto, é fundamental que haja obediência à legalidade, aos demais princípios constitucionais e às disciplinas e assuntos dispostos no seu conteúdo programático.

⁷² MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008.

⁷³ MOTTA, Fabrício. **Concursos públicos e o princípio da vinculação ao edital**. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 239, p. 139–148, 2005, p. 146. DOI: 10.12660/rda.v239.2005.43864. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43864>. Acesso em: 11 mar. 2023.

3.3 Obediência ao conteúdo programático do edital e às disposições legais na elaboração das provas objetivas e discursivas e seus respectivos gabaritos

Em respeito aos princípios constitucionais e administrativos: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, é preciso que as Bancas Examinadoras elaborem questões em consonância com a lei. Além disso, as provas também devem ser juridicamente razoáveis de modo que haja um parâmetro objetivo na sua confecção e uma padronização na correção do gabarito para que se alcance a equidade entre os concorrentes.

Com efeito, o edital torna-se um parâmetro do que será cobrado nas fases do concurso, sobretudo, no que diz respeito às provas objetivas de conhecimento, as quais possuem uma resposta pré-definida para cada indagação⁷⁴. Desse modo, não pode haver extrapolação do conteúdo previsto no edital, sob pena de flagrante ilegalidade e possível controle judicial.

Consoante esse entendimento Osório afirma que “os poderes da Banca são jurídicos e, mais precisamente, discricionários, movimentando-se entre alternativas igualmente válidas, porém sempre entre os limites ou marcos conceituais mínimos”⁷⁵. Tais limites indicam os parâmetros que devem ser observados pelas Bancas Examinadoras sob pena de serem submetidas ao controle judicial.

É necessário obedecer aos limites estabelecidos no próprio edital regulador do certame em virtude da isonomia na competição com vistas ao serviço público, uma vez que: “o concurso público envolve direito fundamental do candidato no sentido de que a Banca atenda e respeite os princípios que presidem a Administração [...] base normativa do Estado Democrático de Direito”⁷⁶, para que haja uma proporcionalidade entre o cargo a ser concorrido pelos candidatos e o que será cobrado durante o exame para posterior aprovação.

Em relação às provas objetivas de conhecimento há um caráter vinculado de sua alternativa correta, já que é composta por questões de múltipla escolha ou de certo e errado. Nesse caso, o candidato dispõe de respostas prévias para cada enunciado da prova o que

⁷⁴ CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

⁷⁵ OSÓRIO, Fábio Medina. **Os limites da discricionariedade técnica e as provas objetivas nos concursos públicos de ingresso nas carreiras jurídicas**. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 22, abril/maio/junho de 2010, p. 08. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-22-ABRIL-2010-FABIO-OSORIO.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

⁷⁶ *idem*, p. 06.

diminui, sobremaneira, a possibilidade de discricionariedade da Banca examinadora na adoção da alternativa correta. Nesse sentido, segue o entendimento de Raoni Gonçalves de Carvalho:⁷⁷

[...] as provas do tipo objetiva são aquelas em que se coloca à disposição do candidato respostas pré-definidas para cada questão formulada. Por esta razão, constata-se o proeminente caráter de objetividade desta espécie de mecanismo avaliador, porquanto a comissão examinadora do certame não pode exercer qualquer influência sobre a aferição do desempenho dos candidatos, dado ser a correção também estritamente objetiva e vinculada.

Verifica-se que, segundo o autor, a natureza das provas de caráter objetivo é definida pelo critério técnico-científico, o qual diminui a faculdade da Banca em dispor o gabarito da prova. Porém, diante da discricionariedade técnica das Bancas Examinadoras ao comporem as provas objetivas de conhecimento, é vedada qualquer atuação arbitrária nesse processo.

Vários são os exemplos na jurisprudência da realização do controle jurisdicional decorrente da extrapolação do conteúdo programático do edital por parte das Bancas examinadoras. Para facilitar o entendimento, segue decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª região sobre a anulação de questão do Exame de Ordem devido à matéria não prevista no conteúdo programático entendendo o tribunal que “excepcionalmente, entretanto, em caso de flagrante ilegalidade de questão objetiva de prova de concurso público ou ausência de observância às regras do edital, tem-se admitido sua anulação pelo Poder Judiciário”⁷⁸. Percebe-se que a atuação judicial é admitida, desde que seja uma exceção decorrente da violação ao edital.

Apesar do Exame de Ordem não ser um concurso público propriamente dito, é constituído de uma prova de conhecimento para o exercício da advocacia e submetido a um edital. De acordo com a decisão supramencionada, em casos excepcionais, se faz possível a intervenção do Poder Judiciário para anulação das questões objetivas de concurso público, desde que haja provocação por parte dos interessados e seja caso de flagrante ilegalidade.

Desse modo, predomina o entendimento que o Poder Judiciário não poderá se imiscuir nos critérios adotados pela Banca Examinadora (conteúdo programático, questões selecionadas, pontuação por acertos, dentre outros). Contudo, diante de extrapolação como visto anteriormente é possível a intervenção judicial.

⁷⁷ CARVALHO, Raoni Gonçalves de. **O controle judicial da discricionariedade técnica nas provas de concursos públicos no Brasil**. Revista CEJ, Brasília, ano XVIII, v. maio/ago, n. 63, 2014, p. 08. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/1802>. Acesso em: 24 out. 2022.

⁷⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região - **Remessa necessária cível: 50016702420194047000 PR 5001670-24.2019.4.04.7000**, Relator: Marga Inge Barth Tessler, Data de Julgamento: 19/11/2019, terceira turma.

Além disso, admite-se a hipótese de anulação de questão objetiva em face de flagrante erro material, o qual seja perceptível de imediato. De acordo com Ribas e Reis, “o STJ firmou entendimento de que nas hipóteses de erro material, aquele perceptível *prima ictu oculi* (à primeira vista) pode o Poder Judiciário declarar a nulidade de questão objetiva de concurso público”⁷⁹. Nesse sentido, segue decisão do STJ:⁸⁰

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. **QUESTÃO DE PROVA DE CONCURSO. HIPÓTESE DE ERRO MATERIAL, CONSIDERADO AQUELE PERCEPTÍVEL PRIMO ICTU OCULI, DE PLANO, AUTORIZAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO DECLARAR NULA QUESTÃO DE PROVA OBJETIVA DE CONCURSO PÚBLICO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM O JULGAMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DO TEMA EM REPERCUSSÃO GERAL 485 [...]** (grifo nosso).

Desse modo, caso haja erro material, aquele perceptível de imediato pelo magistrado sem a necessidade de perícia, seria possível a anulação da questão com a atribuição da pontuação para todos os candidatos. Em concursos para carreiras jurídicas, seriam ilícitos os procedimentos da Banca que adotem como correta questão em dissonância com a doutrina e jurisprudência dominantes; ou exigir alternativa correta quando estas não existirem; ou pedirem a alternativa correta quando existirem mais de uma correta; assim como respostas ambíguas que acarretem razoáveis dúvidas no candidato⁸¹.

Conforme exposto, as Bancas Examinadoras devem elaborar as provas objetivas de conhecimento de acordo com o ordenamento jurídico. A própria denominação de “questões objetivas” já indica que não há margem para o candidato apontar as ressalvas existentes ou detalhar sobre os posicionamentos controvertidos⁸², em vista disso, o conteúdo abordado nos quesitos deve ser limitado e de acordo com a legislação vigente.

As questões objetivas, sejam de múltipla escolha, sejam de verdadeiro ou falso, costumam ter um conteúdo harmonizado com a legislação; evitam-se, desta maneira,

⁷⁹ RIBAS, Mirelle; REIS, Luciano Elias. **Limites do Controle Judicial no exame dos critérios de avaliação do concurso público**. p 16.

⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - **RMS: 39635 RJ 2012/0247355-8**, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Data de Julgamento: 18/04/2017, T1 - Primeira Turma, Data de Publicação: DJe 10/05/2017).

⁸¹ OSÓRIO, Fábio Medina. Os limites da discricionariedade técnica e as provas objetivas nos concursos públicos de ingresso nas carreiras jurídicas. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 22, abril/maio/junho de 2010. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-22-ABRIL-2010-FABIO-OSORIO.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

⁸² GUGLINSKI, Vitor. **Do Controle Jurisdicional de Questões Objetivas em Concursos Públicos**. [S. l.], 17 abr. 2019. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/04/17/controle-jurisdicional-de-questoes-objetivas-em-concursos-publicos/>. Acesso em: 21 out. 2022.

controvérsias de ordem doutrinária ou jurisprudencial, em virtude do espaço delimitado de resposta da qual dispõe o candidato.

É primordial a existência de parâmetros para a confecção das questões de igual modo com a consonância ao conteúdo disposto no edital. A importância de se estabelecer limites para a feitura das questões está relacionada, sobretudo, ao princípio da isonomia entre os concorrentes e a legalidade do certame. Conforme explicado acima, não pode haver arbitrariedades por parte da Banca no uso de sua liberdade de desenvolver questões e divulgar seus respectivos gabaritos. Nesse contexto, por exemplo, ao considerar uma alternativa errada como correta ou vice-versa, haverá, por parte da Banca, flagrante desrespeito aos preceitos legais.

Nesse sentido, o posicionamento de Osório:⁸³

os administradores públicos, na elaboração de provas objetivas, devem ater-se aos questionamentos pacificados na doutrina e/ou jurisprudência, bem assim aos inequívocos posicionamentos do legislador, sob pena de vulneração aos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade e eficiência administrativas, além da agressão aos princípios constitucionais da isonomia, devido processo legal, interdição à arbitrariedade dos Poderes Públicos.

Parece indiscutível a indispensabilidade de observar os limites legais e constitucionais para não se incorrer em arbitrariedades na elaboração das provas objetivas, portanto, não há espaço para assertivas controvertidas ou em desacordo com o posicionamento doutrinário e/ou jurisprudencial. Do contrário, é possível recorrer ao Poder Judiciário em face do princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional.

As provas discursivas, por sua vez, são proposições abertas compostas de um tema aberto para que o candidato, de acordo com seu conhecimento, discorra sobre o que lhe foi perguntado. Nesse caso, a discricionariedade dos avaliadores é bem maior, tendo em vista a subjetividade das respostas dos candidatos. Assim, conforme Monteiro:⁸⁴

As provas subjetivas, comuns na segunda fase dos certames públicos, são aquelas em que se exige dos candidatos conhecimentos sobre um determinado tema proposto, cujo critério de correção leva em consideração não somente o conteúdo das respostas

⁸³ OSÓRIO, Fábio Medina. **Os limites da discricionariedade técnica e as provas objetivas nos concursos públicos de ingresso nas carreiras jurídicas**. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 22, abril/maio/junho de 2010, p. 16. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-22-ABRIL-2010-FABIO-OSORIO.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

⁸⁴ MONTEIRO, Fábio de Holanda. **Controle jurisdicional da correção de prova subjetiva nos concursos públicos**. p. 38 Disponível em: <<https://www.editoraforum.com.br/noticias/control-jurisdiccional-da-correcao-de-prova-subjetiva-nos-concursos-publicos/>>. Acesso em 10 mar. 2023.

apresentadas, mas também a argumentação lógica, a coerência, a adequação vocabular, bem como a correção gramatical e a ortografia.

Desse modo, o conhecimento que o candidato precisa dispor vai além do técnico-científico necessário para uma prova científica. Nesse caso, o saber precisa estar pautado no senso lógico-criativo para discriminar no espaço de linhas delimitado aquilo que lhe foi perguntado. Além disso, para não haver arbitrariedade por parte dos corretores é necessária a formulação de um gabarito padrão com um “espelho” de correção para que os avaliadores possuam um parâmetro a ser seguido. Consoante Monteiro:⁸⁵

Deve, pois, a banca examinadora, mesmo em se tratando de provas dissertativas, estabelecer um gabarito padrão para correção das questões, o mais detalhado possível, o qual deve trazer, diante do conteúdo mínimo exigido, a pontuação estabelecida para cada tópico acertado, bem como a punição para cada desacerto, erros gramaticais ou inadequação vocabular, para que os concorrentes, além de serem tratados isonomicamente, saibam os motivos da pontuação obtida [...].

Vê-se que há uma tentativa de diminuir a discricionariedade do examinador de modo que haja uma maior objetividade na fixação do gabarito e correção das questões com o objetivo de reduzir as arbitrariedades. Como também possibilitar a igualdade na atribuição da pontuação para cada candidato. Nesse sentido, segue acórdão Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1) sobre revisão da correção de prova discursiva em virtude da resposta genérica e evasiva da Banca examinadora diante do recurso administrativo interposto:⁸⁶

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. EXAME DE ORDEM. PROVA TÉCNICO-PROFISSIONAL. BANCA EXAMINADORA. REVISÃO DA CORREÇÃO DA PROVA. PONTUAÇÃO MAJORADA. APROVAÇÃO. INSCRIÇÃO NA OAB. (6) 1. O cerne da questão cinge-se em verificar a ocorrência de vícios nos critérios de correção da prova prático-profissional do XVII Exame de Ordem. 2. **Conforme espelho de correção e a prova em anexo, o impetrante respondeu todos os quesitos, os quais foram desconsiderados e zerados pelo examinador, invalidando integralmente a peça. Além disso, a resposta da banca examinadora ao recurso administrativo interposto pelo impetrante foi genérica e evasiva, limitando-se a considerar inadequado o que foi escrito nas primeiras linhas, sem apresentar argumentos razoáveis à ausência de correção integral da prova.** 3. Excepcionalmente, em havendo flagrante ilegalidade de questão objetiva de prova de concurso público (exame de ordem) que possa causar dúvida, como é o caso, bem como ausência de observância às regras previstas no edital, tem-se admitido sua anulação pelo Judiciário por ofensa ao princípio da legalidade. Precedentes. (STJ-REsp 731.257/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 05/11/2008) 4. Apelação não provida. (grifo nosso)

⁸⁵ *idem*, p. 38.

⁸⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª região - AMS: 10078473120154013400, Relator: Desembargadora Federal Ângela Catão, Data de Julgamento: 10/03/2020, Sétima Turma, Data de Publicação: 18/03/2020.

Conforme o julgado, a intervenção judicial foi justificada, de forma excepcional, porque a Banca examinadora agiu de forma flagrantemente ilegal. Nesses casos, apesar do Tema 485 do RE 632.853 fixar que “não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a eles atribuídas”, exceto de forma excepcional diante de extrapolação do conteúdo previsto no edital, é possível atuação judicial devido à manifesta ilegalidade. Portanto, consoante o julgado, erros e vícios formais justificam a mitigação da discricionariedade das Bancas examinadoras.

Seguindo essa linha, Guglinski⁸⁷ defende que os candidatos, eventualmente, prejudicados pelos gabaritos equivocados poderão recorrer à esfera do Poder Judiciário. Do que se vem de ver, não deve haver espaço para arbitrariedades das Bancas Examinadoras no que diz respeito à cobrança de questões controvertidas na doutrina ou que estejam pendentes de exame na jurisprudência devido à limitação técnica das referidas Bancas. Posto isto, acentua-se a margem restrita de liberdade das Bancas Examinadoras ao disporem sobre os quesitos vinculando-os aos ditames legais e constitucionais.

⁸⁷ GUGLINSKI, Vitor. **Do Controle Jurisdicional de Questões Objetivas em Concursos Públicos**. [S. l.], 17 abr. 2019. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/04/17/control-e-jurisdicional-de-questoes-objetivas-em-concursos-publicos/>. Acesso em: 21 out. 2022.

4 O RECURSO EXTRAORDINÁRIO 632.853/CE, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL, COM O TEMA 485

4.1 Considerações Gerais sobre o Recurso Extraordinário 632.853/CE

De acordo com o exposto no capítulo anterior, a Administração Pública possui certo grau de discricionariedade técnica para a elaboração dos enunciados e de seu gabarito. Contudo, é primordial a fiel observância do conteúdo programático previsto no edital. Em vista disso, o Superior Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 632.853/CE, com Repercussão Geral, Tema 485, firmou entendimento de que não é possível o Poder Judiciário substituir as Bancas Examinadoras no que diz respeito aos meios adotados para a correção das provas.

No caso em tela, o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE) confirmou a sentença do juiz de primeiro grau no tocante à anulação de algumas questões objetivas do concurso para o cargo de enfermeiro, pois houve o entendimento de que essas questões teriam mais de uma alternativa correta. A fundamentação se pautou, em primeiro lugar, no fato do quesito possuir mais de uma resposta e, em segundo lugar, pela desconsideração do examinador em relação ao doutrinador indicado no edital, optando por outras doutrinas.

Ademais, houve o pedido de tutela antecipada por parte das reclamantes com vista a anulação de dez questões para o cargo de enfermeiro da Secretaria de Saúde do Ceará com a justificativa da ausência de respostas em relação ao indeferimento dos recursos administrativos das questões mencionadas. Nesse sentido, utilizou-se o argumento de que “o gabarito divulgado contraria leis federais, conceitos oficiais do Ministério da Saúde, da ANVISA [...] e da própria doutrina recomendada pelo edital do concurso”⁸⁸.

O Estado do Ceará, por sua vez, nas razões recursais defendeu que houve ofensa ao princípio da separação dos poderes, sob a justificativa que “é vedado ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo e rever critérios de correção e de avaliação impostos pela banca examinadora”⁸⁹. Como também afirma que houve ofensa aos princípios da isonomia

⁸⁸ STF - **RE: 632853 CE**, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 23/04/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29/06/2015

⁸⁹ *idem*.

e da moralidade, já que o candidato que impetrou a ação teve acréscimos à sua pontuação final, devido às anulações, enquanto os demais concorrentes mantiveram-se com a nota inalterada.

O voto do ministro Gilmar Mendes, relator do processo, reafirmou o entendimento da jurisprudência do STF no sentido de impedir que o Poder Judiciário substitua a Banca examinadora. Dessa maneira, não poderá o magistrado rever as respostas das questões dos certames, salvo, excepcionalmente, em casos de ilegalidade, ou seja, quando o gabarito contraria previsão legal. O ministro para respaldar seu voto relata diversos julgados nesse sentido. Além disso, apontou que o acórdão do TJCE invadiu o mérito do ato administrativo, ao substituir a banca do concurso o que incorreu, segundo o relator, na violação aos princípios da separação dos poderes e da reserva da administração.

Conforme voto do ministro Gilmar Mendes, ocorreu “indevido ingresso do Poder Judiciário na correção das provas de concurso público, em flagrante violação à jurisprudência do Superior Tribunal Federal”⁹⁰. Nesse sentido, o relator reitera que o Tribunal de Justiça do Ceará ao confirmar a decisão do juiz monocrático incorreu em campo temático pertencente, apenas, à Banca examinadora. No caso concreto, a anulação das questões deu-se porque o órgão colegiado procedeu a uma nova correção das questões extrapolando o controle de legalidade e constitucionalidade firmado pela jurisprudência do STF.

O relator fundamentou a sua decisão no reconhecimento da invasão do mérito administrativo da Banca examinadora por parte do Judiciário. Ao anular as questões do certame, o Tribunal se imiscui na correção dos quesitos, os quais são elaborados por quem tem capacidade técnica para tanto, ou seja, os examinadores. Não houve, tão-somente, uma adequação dos quesitos ao disposto no edital, mas uma extrapolação da competência jurisdicional em se fazer corretor de uma prova realizando a análise doutrinária das respostas.

Em conformidade com o voto do relator, o ministro Teori Zavascki afirmou que “em matéria de concurso público, a intervenção do poder judiciário deve ser mínima”⁹¹. Segundo o ministro, no caso concreto, ao modificar os critérios de correção, o Judiciário violou o princípio da isonomia entre os candidatos. Além disso, como o concurso em tela diz respeito ao cargo de enfermeiro, necessariamente o juiz precisaria de um auxílio de um especialista para conhecer a possível inadequação das questões ao edital.

⁹⁰ STF - **RE: 632853 CE**, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 23/04/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29/06/2015).

⁹¹ *idem*.

Esse auxílio externo interferiria no princípio da vinculação ao edital, além do fato de o Judiciário substituir a Banca examinadora na correção das questões. Em comum acordo, os ministros Rosa Weber, Luiz Fux e Carmen Lúcia acompanharam o voto do relator sobre a não interferência do Poder Judiciário no mérito administrativo das questões elaboradas pelas Bancas examinadoras e suas respectivas respostas.

Destacam-se nos votos dos ministros a fundamentação com base no princípio da separação dos poderes e da isonomia como também na impossibilidade de revisão das questões objetivas do concurso público por parte do Poder Judiciário. De outro modo, permite-se, excepcionalmente, o controle judicial para que não haja a extrapolação do edital, assim como a observância da legalidade e da constitucionalidade das assertivas.

Então, é possível que o Judiciário realize a “fiscalização de questões evidentemente teratológicas ou flagrantemente incompatíveis com as regras previstas no Edital”⁹². Com base na fiel observância do instrumento convocatório, é possível a interferência judicial nas questões objetivas de concurso público com respeito aos princípios constitucionais e administrativos que regem o Estado Democrático de Direito.

O RE 632.853/CE é o julgamento mais importante até o presente momento a tratar da matéria e, nele, foi firmada a seguinte tese:

Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Concurso público. Correção de prova. **Não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas atribuídas.** Precedentes. 3. **Excepcionalmente, é permitido ao Judiciário juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame.** Precedentes. 4. Recurso extraordinário provido” (RE 632853, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-125 DIVULG 26-06-2015 PUBLIC 29-06-2015) (grifo nosso).

A interpretação do precedente vinculante em relação à responsabilidade das Bancas Examinadoras seria resumida à extrapolação do conteúdo disposto no edital. Assim, não pode o Judiciário interferir no mérito administrativo, em relação às questões escolhidas e ao gabarito correlacionado, salvo se houver dissonância do edital.

A decisão vinculante do STF passou a ser observada por todo o Judiciário, passando doravante a servir de fundamento para decisões refratárias à intervenção do Judiciário no mérito das provas de concursos, reafirmando a compreensão de que “os critérios adotados por banca

⁹² STF - **RE: 632853 CE**, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 23/04/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29/06/2015).

examinadora de um concurso não podem ser revistos pelo Judiciário⁹³”. A partir da célebre decisão do Pretório Excelso o Judiciário deixou de admitir a revisão judicial das questões objetivas, salvo quanto a quesitos formais de extrapolação do conteúdo previsto no edital ou vício formal na elaboração do gabarito. Assim, somente diante da exacerbação do conteúdo previsto no edital, não há impasse para a intervenção judicial tendo em vista a aplicação do RE 632.853/CE.

Ressalta-se que as questões divergentes da doutrina majoritária, nos concursos jurídicos, administrativos, fiscais dentre outros, podem ser exigidas, desde que a Banca Examinadora oriente o candidato sobre qual linha deverá ser adotada, em especial, quando se tratar de posicionamento minoritário. Nesse aspecto, essa abordagem poderá ser descrita no edital. Desse modo, diante da ausência da especificação do posicionamento pretendido, seja no edital, seja no comando da prova, é admissível ao candidato tanto o recurso administrativo como também o judicial.

Acerca desse aspecto, aduz Michna:⁹⁴

Caso a banca exija determinado posicionamento doutrinário em detrimento de outro, sem embasar a exigência no edital, ou no corpo da prova, o candidato terá o direito de obter a pontuação se responder com fundamento em qualquer posicionamento devidamente fundamentado, sob pena de não haver qualquer parâmetro de atuação, em que a prova se aproximará de um jogo de adivinhação.

Segundo o autor, a boa-fé objetiva legitima a atuação do candidato e, da mesma maneira, deve nortear a feitura das questões por parte dos examinadores. Na feitura das questões do certame, o examinador tem a discricionariedade para estabelecer o conteúdo programático e as referidas questões e respostas, desde que a cobrança seja clara e esteja contida no edital.

Contudo, o autor interpreta o RE 632.853/CE de forma extensiva, segundo Michina a Tese 485 fixada pelo Recurso Extraordinário “embora trate a atuação do Judiciário como minimalista, deve abarcar a correção de qualquer tipo de ilegalidade”. Desse modo, o controle judicial iria além das questões que extrapolam o instrumento convocatório, a lei e a Constituição

⁹³ STF - **RE: 632853 CE**, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 23/04/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29/06/2015).

⁹⁴ MICHNA, Felipe Cesar. **Sindicabilidade do ato administrativo em provas de concurso público**. Rev. Ciênc. Juríd. Soc. UNIPAR. Umuarama. v. 21, n. 1, p. 104, jan./jun. 2018. Disponível em: <<https://ojs.revistasunipar.com.br/index.php/juridica/article/view/7453>>. Acesso em: 10 Mar. 2023

correspondendo também às demais ilegalidades com base na interpretação sistemática do Direito Administrativo e dos princípios a ele correlacionados.

O autor elenca três perspectivas para conceituar o que seria a ilegalidade no concurso público. A primeira seria a cobrança de questão fora do edital, interpretação contida no RE 632.853/CE sem maiores divergências. A segunda seria a existência de assertiva com divergência doutrinária, nesse caso, há duas ou mais respostas corretas. Contudo, é preciso que a banca oriente o candidato sobre qual linha de raciocínio deverá ser seguida.

A terceira perspectiva diz respeito a um ponto divergente na jurisprudência, relaciona-se ao erro grosseiro, caracterizado como aquele que viola a legislação ou, quando não disposto no edital ou no comando do quesito, violar doutrina unânime ou jurisprudência pacífica para os concursos jurídicos, como também quando dispuserem contra entendimento basilar das disciplinas contidas no edital dos demais concursos públicos. É importante destacar que o erro grosseiro deverá ser percebido de imediato, sem deixar margens para dúvidas, aduz Michna:

[...] a atuação do Judiciário em concurso público vai além da análise de congruência da matéria exigida no edital com a questão em si. Erros grosseiros, perceptíveis à primeira vista, configuram ilegalidade, apta a legitimar a atuação do Poder Judiciário. [Desse modo], [...] são vícios invencíveis, contrários a toda lógica de um sistema de conhecimento, seja jurídico ou não. Como exemplos, temos: Um gabarito divulgado pela banca em que houve violação de expressa disposição de lei ou de jurisprudência uníssona; Gabarito contrariando expresso conceito de autor que fora exigido no edital; Gabarito violando expressa disposição lógica ou com erro gramatical impeditivo da exata compreensão do postulado.

Desse modo, independentemente do tipo de certame, o Judiciário poderia realizar o controle de legalidade, desde que o erro fosse grosseiro e percebido à primeira vista. Nessa perspectiva, há Tribunais pátrios que reconheceram o erro grosseiro e anularam as questões inconformes. Nesse toar, a primeira turma do Supremo Tribunal de Justiça proferiu decisão em que reconheceu a “hipótese de erro material, considerado aquele perceptível *primo ictu oculi*, de plano, autorização do Poder Judiciário para declarar nula questão de prova objetiva de concurso público”⁹⁵. A decisão foi fundamentada com base no RE 632.853/CE afirmando que houve flagrante violação às regras editalícias devido ao erro material da comissão do concurso em divulgar gabarito incorreto.

Com a devida vênia em relação à decisão proferida pelo STJ, assim como pelo posicionamento do autor Felipe César Michna, parece mais correta posição que adota o entendimento minimalista do RE 632.853/CE no sentido de ser restritivo quanto à atuação do

⁹⁵ STJ - **RMS: 39635 RJ 2012/0247355-8**, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Data de Julgamento: 18/04/2017, T1 - Primeira Turma, Data de Publicação: DJe 10/05/2017.

Poder Judiciário em face da anulação das questões objetivas e da alteração dos gabaritos. Apesar do erro grosseiro ser percebido de forma clara e imediata, seu reconhecimento pode dar margem para uma atuação usurpadora do juiz ao agir como examinador do certame.

Dessa maneira, a linha tênue da separação dos poderes estará ameaçada assim como o princípio da isonomia entre os concorrentes. Com a modificação ou anulação do gabarito, ainda que a mudança seja de apenas uma questão, haverá uma mudança na posição final dos candidatos o que dará margem para a insegurança jurídica quanto à ocupação da vaga disputada.

Ademais, se cada candidato que encontrar supostos erros grosseiros nas provas de certames for ao Judiciário pleitear a revisão do quesito, haverá um verdadeiro efeito cascata e consequente acúmulo de ações semelhantes. Por isso, foi fixada a Tese 485 extraída do RE 632.853/CE em regime de repercussão geral, com o objetivo de estabelecer um precedente vinculante para os tribunais e juízes singulares disporem com uniformidade ao decidirem sobre as questões de concurso público.

4.2 Decisões contemporâneas do TJAL fundamentadas no RE 632.853/CE acerca do pedido de correção ou anulação de gabaritos das provas objetivas de concursos públicos

Por questões didáticas, buscou-se analisar algumas decisões que envolvem a matéria objeto deste trabalho. Realizou-se pesquisa jurisprudencial local com foco nas decisões do Tribunal de Justiça de Alagoas (TJAL) fundamentadas no RE 632.853/CE durante o período de 2/01/2020 a 20/12/2022, considerando este marco temporal por ser um período contemporâneo em que houve alguns concursos públicos no Estado de Alagoas, os quais ensejaram ações judiciais. Esse capítulo aborda algumas decisões do TJAL em relação aos pedidos de correção e/ou anulação do gabarito de provas objetivas de concurso público sob o argumento de erro grosseiro ou extrapolação do edital.

O controle jurisdicional se apresenta como meio de assegurar o cumprimento da Constituição, seja porque há extrapolação do edital, seja no caso em que as respostas apresentadas pela Banca contrariam o ordenamento jurídico vigente, levando à judicialização dos concursos públicos em face dos pleitos dos candidatos para que haja o reexame das provas objetivas, sobretudo, dos quesitos e de seus respectivos gabaritos.

No primeiro caso examinado, tem-se que a 2ª Câmara Cível do TJAL proferiu decisão em conformidade com a interpretação restritiva do Tema 485:

O PODER JUDICIÁRIO NÃO PODE SUBSTITUIR A BANCA EXAMINADORA, TAMPOUCO SE IMISCUIR NOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DE PROVAS E DE ATRIBUIÇÃO DE NOTAS, POIS SUA ATUAÇÃO CINGE-SE AO CONTROLE JURISDICIONAL DA LEGALIDADE DO CONCURSO PÚBLICO⁹⁶.

Percebe-se que, nesse caso, o Tribunal local adotou entendimento baseado no RE 632.853/CE do STF. A decisão mencionada, proferida pela 2ª Câmara Cível, por unanimidade dos votos, reformou a decisão do juiz singular que "determinou a correção do gabarito da questão 61 da prova objetiva de conhecimentos gerais e específicos do certame público para provimento do cargo de Agente de Polícia Civil do Estado de Alagoas⁹⁷". Em face da ausência de flagrante ilegalidade e para não usurpar a competência do Poder Executivo e, consequente violação ao princípio da separação dos poderes, o TJ/AL decidiu pela impossibilidade de interferência judicial no caso concreto.

Durante o julgamento, o tribunal concluiu que as questões discutidas estariam previstas de maneira global no conteúdo programático do edital. Em vista disso, não seria possível ao Judiciário se imiscuir nessa seara, sob pena de se incorrer no mérito administrativo. Outro argumento empregado consistiu na possibilidade de um precedente favorável incentivar os demais candidatos a buscarem a anulação da questão na esfera judicial incorrendo no efeito multiplicador da sentença.

Interessante destacar que nos fundamentos do acórdão, a Corte de Justiça ressaltou a possibilidade de se anular questões de prova de concurso, em caráter excepcional, "quando o vício que macula manifeste-se de forma evidente e insofismável, ou seja, quando se apresente *primo ictu oculi*⁹⁸". Ou seja, entendeu-se que a anulação seria cabível desde que o vício fosse perceptível à primeira vista, o que não foi demonstrado nos autos, incorrendo em dúvida razoável sobre a incoerência do quesito com as disposições editalícias. Assim, restou impossibilitada a atuação do Poder Judiciário em face do respeito ao mérito administrativo na disposição dos quesitos e de seus respectivos gabaritos.

O segundo caso examinado teve o mesmo resultado. Trata-se de decisão semelhante proferida pela 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Alagoas, em que o colegiado deliberou manter a decisão interlocutória do juiz singular que havia sido impugnada, rejeitando a

⁹⁶ TJAL- **Agravo de Instrumento n.º 0804334-47.2022.8.02.0000**, Relator: Juiz Conv. Hélio Pinheiro Pinto, Data do julgamento: 03/10/2022, 2ª Câmara Cível.

⁹⁷ *idem*.

⁹⁸ *Idem*.

pretensão recursal de anulação de questões, supostamente, controversas. Segue ementa abaixo relacionada:

AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA RECURSAL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO REALIZADO PELA SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO DE ALAGOAS SOB O EDITAL N.º 1/2021. CARGO DE PROFESSOR COM ESPECIALIDADE EM PORTUGUÊS (5ª GERE). PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DAS QUESTÕES OBJETIVAS N.º S 31 E 37 DE CONHECIMENTO GERAL EM LEGISLAÇÃO. INCIDÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL, TEMA N.º 485 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, QUE CONSIGNA **NÃO COMPETIR AO PODER JUDICIÁRIO, NO CONTROLE DE LEGALIDADE, SUBSTITUIR BANCA EXAMINADORA PARA AVALIAR RESPOSTAS DADAS PELOS CANDIDATOS E NOTAS A ELAS ATRIBUÍDAS. NA HIPÓTESE, O ENUNCIADO DAS QUESTÕES IMPUGNADAS É TOTALMENTE COMPATÍVEL COM O CONTEÚDO PROGRAMÁTICO PREVIAMENTE DISPOSTO NO EDITAL DO CERTAME, COMO, TAMBÉM, NÃO SE ANTEVÊ ERRO GROSSEIRO A JUSTIFICAR A EXCEPCIONAL INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO.** PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO NÃO ELIDIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300 DO CPC/2015. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. UNANIMIDADE⁹⁹. (grifo nosso)

No caso exposto, a agravante alegou que duas das questões da prova objetiva continham flagrante ilegalidade, sob a justificativa de erro grosseiro e conteúdo que exorbitou o edital e, por tais motivos, deveriam ser anuladas. O Agravado (Estado de Alagoas), por sua vez, arguiu a presunção de legitimidade dos atos administrativos e a vedação da interferência do Poder Judiciário no mérito administrativo.

Em seu voto, o relator não reconheceu as alegações interpostas e demonstrou não haver extrapolação do conteúdo disposto no instrumento convocatório. Do mesmo modo, não reconheceu a existência de erro grosseiro, já que a questão inquirida estava de acordo com o conteúdo programático disposto no edital. Enfatizou-se, dessa maneira, a ressalva acerca da excepcionalidade da ingerência do Poder Judiciário na revisão de questões de concursos públicos "a fim de salvaguardar a separação dos poderes; a legalidade; e, sobretudo, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório"¹⁰⁰, reafirmando o Tema de Repercussão Geral nº 485 do STF.

Do mesmo modo, negou-se o provimento quanto à análise do mérito e manteve-se a decisão do juízo monocrático acerca da impossibilidade de intervenção do Poder Judiciário. No caso concreto, a parte agravante alegava erro grosseiro e dubiedade da questão 55 da prova de

⁹⁹ TJAL- Agravo de Instrumento N.º 0800174-76.2022.8.02.0000 - Relator: Des. Paulo Barros Da Silva Lima, TJ/AL - 1ª Câmara Cível, Data: 20/07/2022.

¹⁰⁰ *Idem*.

Soldado Combatente do Concurso Público da Polícia Militar de Alagoas. O relator, em seu voto, afirmou que “o agravante fundamenta a sua pretensão unicamente em equívoco no gabarito da questão, por acreditar ser ambíguo, sem, contudo, reportar-se acerca da incompatibilidade do quesito ao conteúdo programático do edital.”¹⁰¹ Assim, meras alegações sem o devido meio probatório não são passíveis de ensejar a atuação do Poder Judiciário.

Diante da ausência de erro grosseiro caracterizado como aquele perceptível à primeira vista, foi mantida a decisão interlocutória do juiz singular e indeferido o pedido de anulação da questão. Nesses termos:

A IMPOSSIBILIDADE DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NOS TERMOS
PRETENDIDOS. TEMA 485 DO STF. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DE
VIOLAÇÃO DO EDITAL OU DA LEGISLAÇÃO OU DAS NORMAS
CONSTITUCIONAIS QUE REGEM O CERTAME. ¹⁰²

Também nesse caso considerou-se descabida a intervenção judicial em face da inconsistência da alegação. Reafirmou-se, portanto, o RE 632.853 sob o tema 485, em que, consoante fundamentação do voto, o controle judicial só é cabível para aferir a observância de critérios objetivos contemplados no edital e na lei que regem o certame, bem como quando se estiver diante de flagrante e desarrazoada injuridicidade. À míngua da comprovação de erro grosseiro e dualidade da questão, o Poder Judiciário não pôde analisar o mérito, por falta de ilegalidade, e em face do princípio da Separação dos Poderes.

Decisão diferente foi tomada pelo Tribunal do Pleno do TJAL ao decretar a anulação de uma questão da prova do Concurso Público para Ingresso na Carreira da Magistratura do Estado de Alagoas. No caso em questão, os desembargadores acordaram, por unanimidade de votos, em conceder parcialmente “a segurança requestada, confirmando a liminar outrora proferida, com vistas a anular a questão n.º 38 (prova A01 - tipo 05) no bloco I da disciplina de Direito da Criança e do Adolescente¹⁰³”. Nesse caso, a questão controversa foi anulada com fundamento na extrapolação do edital, culminando em uma das hipóteses de excepcional atuação judicial em provas objetivas de concursos públicos em face da tese 485 do STF.

O acórdão dispôs que:

¹⁰¹ TJAL- Agravo **De Instrumento N. 0802639-58.2022.8.02.0000** – TJ/AL – 4ª Câmara Cível, Relator: Des. Fábio Costa De Almeida Ferrario, Data: 30/08/2022.

¹⁰² *Idem*.

¹⁰³ **Mandado de Segurança Cível N. 0800450-78.2020.8.02.0000**, Relator: Des. Fábio José Bittencourt Araújo, Tribunal do Pleno, Data: 24/11/2020.

EMBORA, EM REGRA, NÃO CAIBA AO PODER JUDICIÁRIO SUBSTITUIR A BANCA EXAMINADORA NO CONTROLE DE LEGALIDADE DAS QUESTÕES, EXCEPCIONALMENTE, É PERMITIDO ESSE CONTROLE QUANDO VERIFICADO ERRO GROSSEIRO NA ELABORAÇÃO E SOLUÇÃO DE QUESTÕES OU DESVINCULAÇÃO AO CONTEÚDO DO EDITAL. QUESTÃO IMPUGNADA QUE ABORDA TEMA NÃO CONTIDO NO INSTRUMENTO INAUGURAL DO CERTAME¹⁰⁴.

O acórdão também dispôs sobre a computação da pontuação em favor do impetrante e dos demais candidatos em face do princípio da isonomia e a reclassificação de todos os candidatos na lista de aprovados em virtude do princípio mencionado.

De acordo com o relatório, em contraposição à decisão do juiz singular, a Fundação Carlos Chagas, examinadora do certame, apresentou a tese de que o Judiciário não pode substituir-se à Banca Examinadora em seu julgamento. Essa tese não foi acolhida pelo Pleno, conforme ementa abaixo:

[...] é importante assentar a incidência da exceção tratada no RE n.º 632.853 (Tema 485) no presente caso, uma vez que a pretensão versada não implica na substituição da Banca Examinadora por este Poder Judiciário, mas sim no reconhecimento, em sede judicial, da manifesta ilegalidade na cobrança de conteúdo que não se encontrava dentre aqueles previstos nos editais de regência do certame, o que se afigura plenamente possível, mormente diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição que norteia a atuação do Judiciário nacional¹⁰⁵.

Em sua justificativa, o Pleno dispõe que o não acolhimento da tese da banca examinadora se deu pelo fato de a cobrança da disciplina na questão não estar prevista no edital, ou seja, houve manifesta extrapolação do instrumento convocatório. Por isso, o Judiciário atuou, em face dos princípios da inafastabilidade da tutela jurisdicional e da isonomia, anulando a questão desconexa e atribuindo a pontuação a todos os concorrentes.

Diante das decisões exaradas pelo TJAL, dentro do lapso temporal dos últimos dois anos, percebeu-se a inexistência de decisões que afastaram o RE 632.853/CE, pelo contrário, em todos os votos, a Tese 485 foi utilizada para fundamentar a motivação das decisões judiciais diante da existência de um precedente da Corte Suprema. Admitiu-se, com ressalvas, a ingerência do Poder Judiciário para anular questões objetivas dos certames. Contudo, essa

¹⁰⁴ *Idem*.

¹⁰⁵ **Mandado de Segurança Cível N. 0800450-78.2020.8.02.0000**, Relator: Des. Fábio José Bittencourt Araújo, Tribunal do Pleno, Data: 24/11/2020.

interferência, exige excepcionalidade, e se restringe a questões que ultrapassem a previsão editalícia, assim como as que apresentem erro grosseiro.

Tomando-se por referência essas decisões, pode-se deduzir que no âmbito do TJAL há uma tendência de rejeitar a pretensão de anulações e mudanças de respostas do gabarito, tudo indicando a prevalência da interpretação minimalista do RE 632.853/CE. Nos dois casos julgados pelas câmaras cíveis, a compreensão da Corte de Justiça foi no sentido de que os pedidos feitos nas iniciais não abarcavam a hipótese de intervenção judicial, já que não foram demonstradas nos casos concretos a extrapolação do edital, tampouco ilegalidade ou inconstitucionalidade dos quesitos para embasar os pedidos de mudança do gabarito.

As decisões do TJ/AL estão em conformidade com o RE 632.853/CE no que tange a excepcionalidade da atividade de controle jurisdicional restrita aos vícios formais das Bancas examinadoras, não realizando, desse modo, a análise do mérito administrativo quanto às matérias exigidas e as questões elaboradas em respeito aos princípios da separação dos poderes, vinculação ao edital e isonomia.

4.3 Breves apontamentos acerca do PL 2.258/2022 e uma possível regulamentação legal para os concursos públicos federais

A falta de uma regulamentação legal, em âmbito nacional, de forma a detalhar as fases e etapas dos concursos públicos assim como a desorganização de algumas bancas examinadoras durante o processo seletivo corroboram para a sua elevada judicialização. De acordo com Sousa, “os concursos públicos apresentam enorme carência de um marco regulatório, uma lei geral que venha preencher o imenso vazio legislativo que reina nessa seara”¹⁰⁶. Tudo indica que a falta de regras mínimas nos certames contribui para a crescente demanda de processos sobre essa matéria.

A propósito disso, tramita no Senado Federal o Projeto de Lei 2258/2022, um substitutivo ao PL 200/2003, o qual estabelece normas gerais para a realização de concursos públicos no que tange a Administração Direta e Indireta, prevendo a observância aos princípios constitucionais expressos e implícitos em todas as etapas de realização dos certames com ênfase à publicidade, competitividade e seletividade.

¹⁰⁶ SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. **Controle Judiciário dos Concursos Públicos**. São Paulo: Método, 2007, p. 141.

Destaca-se no artigo 2º o objetivo do concurso público:

Art. 2º O concurso público tem por objetivo a seleção isonômica de candidatos fundamentalmente por meio da avaliação dos conhecimentos, das habilidades e, nos casos em que couber, das competências necessários ao desempenho com eficiência das atribuições do cargo ou emprego público, assegurada, nos termos do edital do concurso e da legislação, a promoção da diversidade no setor público¹⁰⁷.

Destaca-se o princípio da igualdade como um dos objetivos do certame. A escolha do candidato será feita por meio do conhecimento e habilidade de cada um de acordo com critérios objetivos de seleção; o compadrio e o favoritismo não serão esteio para a ocupação dos cargos e empregos públicos.

O projeto de lei aprovado na Câmara dos Deputados, chegou ao Senado Federal no mês de agosto de 2022, trazendo algumas regras para a realização dos certames, a saber um prazo mínimo de 60 dias da publicação do edital até a realização da primeira prova. Além disso, prevê que os candidatos poderão ser avaliados por meio de provas objetivas, dissertativas e orais como também prevê a possibilidade de se exigir a elaboração de documentos e simulações de tarefas inerentes ao cargo almejado.

As habilidades que poderão ser exigidas dos candidatos englobam também a realização de testes físicos, em conformidade com as atividades do cargo, avaliação psicológica com exames de higidez mental ou testes psicotécnicos. Do mesmo modo, poderão constar no certame provas de título de caráter classificatório e até mesmo a possibilidade de curso de formação, de caráter facultativo, como etapa do concurso.

Destaca-se, como vantagem, a inovação trazida pelo art. 8º do projeto de lei, o qual possibilita que o concurso seja realizado de forma on-line, senão leia-se:

Art. 8º O concurso poderá ser realizado total ou parcialmente a distância, de forma on-line ou por plataforma eletrônica com acesso individual seguro e em ambiente controlado, desde que garantida a igualdade de acesso às ferramentas e dispositivos do ambiente virtual¹⁰⁸.

As regras serão definidas, de forma específica, por regulamento da administração pública ou do órgão contratante, observados os padrões legais de segurança da informação.

¹⁰⁷BRASIL. **PL 2.258/2022** (Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei do Senado nº 92, de 2000). Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/154456>.

¹⁰⁸BRASIL. **PL 2.258/2022** (Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei do Senado nº 92, de 2000). Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/154456>. Acesso em: 05 fev. 2023.

Outro aspecto importante é a vedação expressa, em qualquer fase ou etapa do concurso público, de atos discriminatórios contra os candidatos mediante fatores como idade, sexo, estado civil, condição física, deficiência, etnia, naturalidade, proveniência ou local de origem.

O cerne do texto legal é permeado de aspecto procedimental no que tange à estrutura de aplicação de testes de conhecimentos, como a autorização para a abertura do certame, seu planejamento e execução. Como uma de suas desvantagens, o projeto não assegura os direitos e as garantias dos candidatos nos procedimentos de seleções públicas, os quais são os mais vulneráveis no processo de busca pelo cargo público. As matérias mais pertinentes relativas a concursos públicos estão disciplinadas nas jurisprudências dos Tribunais Superiores, precipuamente o tema cerne deste trabalho que consiste no controle judicial das provas dos certames.

Em que pese a importância do projeto de lei para proporcionar mais eficiência e segurança aos processos seletivos, ainda permanece uma omissão legislativa acerca do limite da atuação judicial frente aos pedidos de anulação e mudança de gabarito. Se o PL 2.258/2022 for aprovado, o Poder Judiciário ainda permanecerá com a normatização dos temas correlacionados aos concursos públicos por meio de suas disposições jurisprudenciais. . Em palavras mais claras, o projeto nada acrescenta à regulamentação dos limites da intervenção judicial no controle da legalidade das provas objetivas de concursos público, de maneira que o tema objeto desse trabalho tende a permanecer submetido ao paradigma fixado pelo Pretório Excelso em sua decisão vinculante, proferida no julgamento do RE 632.853/CE, até que sobrevenha alguma outra inovação normativa.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Atualmente, no Brasil, o meio de acesso à função pública é, precipuamente, o concurso público por intermédio da realização de provas e/ou títulos. Contudo, ao longo da história, foram utilizados outros métodos de admissão de pessoal para atuar no desempenho das atividades estatais, tais quais: o sorteio, na Antiguidade; a compra e venda e a hereditariedade, na Idade Média; o arrendamento dentre outros. Não obstante a existência de tais formas de acesso, o concurso público foi o que mais se destacou devido aos critérios que o substancia: imparcialidade e meritocracia.

Notou-se que a escolha do servidor é pautada por sua capacidade intelectual de alcançar a aprovação no processo seletivo independentemente de subjetividades inerentes à sua condição pessoal. Assim, todos os concorrentes são tratados em igualdade de condições tendo pleno acesso aos meios necessários para a realização do exame, em conformidade com os princípios que regem o Estado Democrático de Direito. Por isso, demonstrou-se imprescindível que a escolha dos servidores seja pautada na tecnicidade, visto que o servidor atuará em nome do Estado para a concretização do interesse público.

Sendo o concurso público a melhor forma de recrutamento de agentes para a Administração Pública, sua efetivação ocorre por intermédio dos princípios que o regem. Destacou-se que esse instituto é composto tanto pelos princípios gerais da Administração Pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência; quanto pelos princípios basilares: igualdade e meritocracia. A violação a um desses princípios, aliada à extrapolção do edital, por parte das bancas examinadoras, constitui-se o principal respaldo para o questionamento dos quesitos pelos candidatos na via judicial.

No tocante às regras editalícias, observou-se que, quando em conformidade com o ordenamento jurídico vigente, vinculam tanto a Administração Pública, como os candidatos. Além disso, devem ser observadas pelo próprio Poder Judiciário em demandas relativas às etapas do certame com a finalidade de não haver ingerência em aspectos que não lhe cabe o controle a fim de preservar o princípio constitucional da separação dos poderes.

Tendo em vista as inconsistências das respostas fornecidas pelas Bancas, demonstrou-se que o controle jurisdicional das provas de concursos públicos se tornou uma alternativa para que os candidatos possam pleitear a revisão dos quesitos. Essa possibilidade é prevista

pela Constituição Federal ante o Princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário e de seu agir perante eventual provocação.

Diante disso, em face da ausência de uma lei geral sobre o concurso, coube ao Judiciário estabelecer um precedente para orientar a atuação judicial em virtude do pleito de revisão e/ou modificação do gabarito, objeto deste trabalho. Desse modo, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 632.853/CE, em regime de Repercussão Geral, com o Tema 485, firmou entendimento de que não é possível o Poder Judiciário substituir as Bancas Examinadoras no que diz respeito aos meios adotados para a correção das provas.

Durante o seu voto, o ministro Gilmar Mendes, relator do processo, reafirmou o entendimento jurisprudencial da Suprema Corte no sentido de impossibilitar que o Poder Judiciário substitua a Banca examinadora. Desse modo, as respostas das questões não podem ser revistas pelo juiz, exceto se houver ilegalidade, ou seja, quando o gabarito contraria previsão legal ou em face da extrapolação do edital.

Destarte, considerou-se que o controle jurisdicional se apresenta como meio de assegurar o cumprimento da Constituição, seja porque há extrapolação do edital, seja no caso em que as respostas apresentadas pela Banca contrariam o ordenamento jurídico vigente. Desse modo, evidenciou-se a questão da judicialização dos concursos públicos em face dos pleitos dos candidatos no tocante ao reexame das provas objetivas, sobretudo, dos quesitos e de seus respectivos gabaritos.

Em âmbito regional, foi estabelecido o lapso temporal durante o período de janeiro de 2020 a dezembro de 2022, em que se analisou a fundamentação das decisões judiciais do Tribunal de Justiça de Alagoas diante do RE 632.853/CE. Desse modo, foram analisados alguns tipos de ações ajuizadas por candidatos referentes aos pedidos de modificação de gabarito das provas de conhecimento objetivo.

Diante das decisões exaradas pelo TJAL percebeu-se a consonância de todas com o RE 632.853/CE utilizado como fundamentação das decisões judiciais. Ademais, admitiu-se, com ressalvas, a ingerência do Poder Judiciário para anular questões objetivas dos certames. Contudo, essa interferência exige excepcionalidade, e se restringe a questões que ultrapassem a previsão editalícia, assim como as que apresentem erro grosseiro.

Como também, notou-se que a maioria das decisões da segunda instância estadual, optou pelo indeferimento das anulações e mudanças de respostas do gabarito com base na

interpretação minimalista do RE 632.853/CE frente à inconsistência de fundamentação capaz de demonstrar a suposta ilegalidade nos pedidos dos candidatos. Desse modo, as decisões do TJ/AL estão em conformidade com o precedente do STF no que tange à excepcionalidade da atividade de controle jurisdicional restrita aos vícios formais das Bancas examinadoras.

É fato que a inexistência de uma regulamentação legal, em âmbito nacional, com vista ao detalhamento das fases dos certames, assim como a desorganização de algumas bancas examinadoras durante o processo seletivo contribui para a sua elevada judicialização. Nesse sentido, no que tange às provas objetivas, o fato de os candidatos se sentirem lesados após a divulgação do gabarito pela banca examinadora, ocasiona a crescente busca pelo Poder Judiciário com a finalidade da modificação das respostas e, consequente, readequação na lista de aprovados.

Em que pese a tramitação no Senado Federal do Projeto de Lei 2258/2022, um substitutivo ao PL 200/2003, estabelecendo normas gerais para a realização de concursos públicos no que tange a Administração Direta e Indireta, ainda permanece uma omissão legislativa acerca do limite da atuação judicial frente aos pedidos de anulação e mudança de gabarito. Visto que o projeto não assegura os direitos e as garantias dos candidatos em procedimentos de seleções públicas, os quais são os mais vulneráveis no processo de busca pelo cargo público, estabelecendo, tão somente, aspectos procedimentais do instituto.

Portanto, se o PL 2.258/2022 for aprovado, apesar da importância do projeto de lei para proporcionar mais eficiência e segurança aos processos seletivos, o Poder Judiciário ainda permanecerá com a normatização dos temas correlacionados aos concursos públicos por meio de suas disposições jurisprudenciais. Desse modo, mesmo com a promulgação da lei, os problemas relativos à delimitação do controle judicial continuarão a ser decididos por meio do precedente disposto no RE 632.853/CE até que sobrevenha outra orientação judicial ou nova lei.

Assim, pondera-se que eventual modificação no projeto de lei em tramitação, garantiria a obediência aos princípios da isonomia, com a determinação de regras claras sobre as controvérsias relativas ao controle judicial das provas objetivas de concursos públicos. Desse modo, dar-se-ia maior segurança jurídica a todos os envolvidos com os concursos públicos nos mais diversos entes da federação.

6 REFERÊNCIAS

ALAGOAS. Tribunal de Justiça de Alagoas - TJAL. Agravo de Instrumento n.º 0804334-47.2022.8.02.0000. Direito Constitucional e Direito Processual Civil. Agravo de Instrumento. Mandado de Segurança. Decisão interlocutória proferida pelo juízo de direito de primeiro grau que determinou a correção do gabarito de uma questão e a anulação de outra questão da prova objetiva de conhecimentos gerais e específicos do certame público para provimento do cargo de agente de polícia civil do estado de alagoas, regido pelo edital n.º 01/2021, realizado pela Cebraspe. Relator: Juiz Conv. Hélio Pinheiro Pinto, Data do julgamento: 03/10/2022. 2ª Câmara Cível. Disponível em: <https://www2.tjal.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso em: 10 nov. 2022.

ALAGOAS. Tribunal de Justiça de Alagoas - TJAL. Agravo de Instrumento com pedido de tutela antecipada recursal. Direito Constitucional e administrativo. Concurso Público realizado pela Secretaria de Estado da Educação de Alagoas sob o edital n.º 1/2021. Agravo de Instrumento N.º 0800174-76.2022.8.02.0000 - Relator: Des. Paulo Barros Da Silva Lima, TJ/AL - 1ª Câmara Cível, Data: 20/07/2022. Disponível em: <https://www2.tjal.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso em: 05 dez. 2022.

ALAGOAS. Tribunal de Justiça de Alagoas - TJAL. Agravo De Instrumento N. 0802639-58.2022.8.02.0000. Agravo de Instrumento. Concurso público. Decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada de anulação da questão n.º 55 da prova de soldado combatente do concurso público da Polícia Militar de Alagoas. Anulação de questão objetiva. Reexame do conteúdo do item. Impossibilidade de atuação do poder judiciário nos termos pretendidos. Tema 485 do STF. Ausência de configuração de violação do edital ou da legislação ou das normas constitucionais que regem o certame. Decisão mantida. Recurso conhecido e não provido. 4ª Câmara Cível, Relator: Des. Fábio Costa De Almeida Ferrario, Data: 30/08/2022. Disponível em: <https://www2.tjal.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso em: 12 dez. 2022.

ALAGOAS. Tribunal de Justiça de Alagoas - TJAL. Mandado de Segurança Cível N. 0800450-78.2020.8.02.0000. Direito Constitucional e Administrativo. Mandado de Segurança que tem por fito decretar a anulação da questão 38 (prova A 01 - tipo 05) no bloco I da disciplina de Direito da criança e do adolescente, com a consequente atribuição da nota ao impetrante, reclassificando-o no certame sem constar a expressão sub judice ou qualquer outro termo que o diferencie dos demais candidatos. Relator: Des. Fábio José Bittencourt Araújo, Tribunal do Pleno, Data: 24/11/2020. Disponível em: <https://www2.tjal.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso em: 05 jan. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, 2023. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 02 fev. 2023.

BRASIL. **PL 2.258/2022** (Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei do Senado n.º 92, de 2000). Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/154456>. Acesso em: 05 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. RE 632.853/CE. Tema 485. (Plenário). Sessão Extraordinária. Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Concurso público. Correção de prova. Não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas. Precedentes. [...]. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 23 de abril de 2015.

Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28632853%2ENUM%2E+OU+632853%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y4a6havr>. Acesso em: 20 fev. 2022.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça- STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial: AgInt no AREsp 1024837 SE 2016/0315048-7. Administrativo. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial. Concurso Público. Médico. Especialização em Psiquiatria. Previsão Editalícia. Vinculação ao Edital. Princípio da Vinculação Ao Edital. Agravo Interno Do Particular Desprovido. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Data de Julgamento: 18/02/2019, T1 - Primeira Turma, Data de Publicação: REPDJe 26/02/2019 DJe 25/02/2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/858527700?s=paid>. Acesso em: 05 Mar. 2022.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça - STJ. Recurso Ordinário Em Mandado De Segurança: RMS 39635 RJ 2012/0247355-8. Recurso Ordinário Em Mandado De Segurança. Recurso Extraordinário. Concurso Público. Questão De Prova De Concurso. Hipótese De Erro Material, Considerado Aquele Perceptível Primo Ictu Oculi, De Plano, Autorização Do Poder Judiciário Declarar Nula Questão De Prova Objetiva De Concurso Público. Decisão Em Consonância Com O Julgamento, Pelo Supremo Tribunal Federal, Do Tema Em Repercussão Geral 485. Acórdão Mantido. (STJ - RMS: 39635 RJ 2012/0247355-8, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Data de Julgamento: 18/04/2017, T1 - Primeira Turma, Data de Publicação: DJe 10/05/2017). Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/465735579>. Acesso em: 05 mar. 2023.

BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4ª Região TRF-4 - Apelação/Remessa Necessária: Apl. 5004713-51.2019.4.04.7102 RS 5004713-51.2019.4.04.7102. Administrativo. Mandado de Segurança. Concurso. Reconhecimento De Pontuação. Titulação. Princípio da Vinculação ao Edital. (TRF-4 - Apl: 50047135120194047102 RS 5004713-51.2019.4.04.7102, Relator: Marga Inge Barth Tessler, Data De Julgamento: 01/02/2022, Terceira Turma). Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-4/1370169491>. Acesso em: 05 de mar. 2022.

BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4ª Região TRF-4 - Remessa Necessária Cível: 5001670-24.2019.4.04.7000 Pr 5001670-24.2019.4.04.7000. Administrativo. Mandado De Segurança. Concurso Público. Anulação De Questão Objetiva. Matéria Não Prevista No Conteúdo Programático Constante Do Edital. Controle Do Poder Judiciário. Possibilidade. (TRF-4 - Remessa Necessária Cível: 50016702420194047000 Pr 5001670-24.2019.4.04.7000, Relator: Marga Inge Barth Tessler, Data de Julgamento: 19/11/2019, Terceira Turma). Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-4/784546242>. Acesso em: 10 mar. 2023.

BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região TRF-1 - Apelação em Mandado de Segurança (AMS): AMS 1007847-31.2015.4.01.3400. Processual Civil. Administrativo. Mandado de Segurança. Ordem Dos Advogados Do Brasil. Exame de Ordem. Prova Técnico-Profissional. Banca Examinadora. Revisão Da Correção Da Prova. Pontuação Majorada. Aprovação. Inscrição na OAB. (TRF-1 – MAS: 10078473120154013400, Relator: Desembargadora Federal Ângela Catão, Data de Julgamento: 10/03/2020, Sétima Turma, Data de Publicação: 18/03/2020). Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-1/879045587>. Acesso em: 05 mar. 2023.

CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. **Concursos Públicos no Direito Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2015. *E-book*.

CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos: Instrumentos de controle interno e externo**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017.

CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. Aspectos Relevantes do Concurso Público. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais** - Edição Especial - ano XXVIII, 2019 (101-148).

CARVALHO, Raoni Gonçalves de. **O controle judicial da discricionariedade técnica nas provas de concursos públicos no Brasil**. Revista CEJ, Brasília, ano XVIII, v. maio/ago, n. 63, 2014. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/1802>. Acesso em: 24 out. 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 31 ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense. 2018. E-book.

DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. **Discricionariedade Técnica e Discricionariedade Administrativa**. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 9., fevereiro/março/abril, 2007. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/redae.asp>. Acesso em: 10 nov. 2022

FRANÇA, Vladimir da Rocha. Conceito de Concurso Público no Direito Administrativo Brasileiro. **Revista de Direito Administrativo, Infraestrutura, Regulação e Compliance**. n. 15. ano 4. p. 89-108. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

GUGLINSKI, Vitor. **Do Controle Jurisdicional de Questões Objetivas em Concursos Públicos**. [S. l.], 17 abr. 2019. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/04/17/control-e-jurisdicional-de-questoes-objetivas-em-concursos-publicos/>. Acesso em: 21 out. 2022.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 9ª ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2013, p. 261.

MACHADO JÚNIOR, Agapito. **Concursos Públicos**. São Paulo: Atlas, 2008.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 11ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. E-book.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. rev. e atu. São Paulo: Malheiros, 2015.

MICHNA, Felipe Cesar. **Sindicabilidade do ato administrativo em provas de concurso público**. Rev. Ciênc. Juríd. Soc. UNIPAR. Umuarama. v. 21, n. 1, p. 103-134, jan./jun. 2018. Disponível em: <https://ojs.revistasunipar.com.br/index.php/juridica/article/view/7453>. Acesso em: 10 mar. 2023.

MONTEIRO, Fábio de Holanda. **Controle jurisdicional da correção de prova subjetiva nos concursos públicos**. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/noticias/control-e-jurisdicional-da-correcao-de-prova-subjetiva-nos-concursos-publicos/>. Acesso em 10 mar. 2023.

MOTTA, Fabrício. **Concursos públicos e o princípio da vinculação ao edital**. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 239, p. 139-148, 2005. DOI: 10.12660/rda.v239.2005.43864. Disponível em:

<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43864>. Acesso em: 11 mar. 2023.

OLIVEIRA, Daniel Mitidieri Fernandes de. **Algumas reflexões sobre o controle judicial da administração pública contemporânea**. *Revista Estudos Internacionais*, [s. l.], v. 3, ed. 1, p. 211-241, 2017. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/319695465_ALGUMAS_REFLEXOES_SOBR_E_O_CONTROLE_JUDICIAL_DA_ADMINISTRACAO_PUBLICA_CONTEMPORANEA. Acesso em: 05 mar 2023.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Os limites da discricionariedade técnica e as provas objetivas nos concursos públicos de ingresso nas carreiras jurídicas**. *Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 22, abril/maio/junho de 2010. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-22-ABRIL-2010-FABIO-OSORIO.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2022.

PAVAN, Luiz Henrique Miguel. **O controle jurisdicional das provas do concurso público**. *Revista da Defensoria Pública da União*. Brasília. N 2. 2009. p. 34. Disponível em: <https://revistadadpu.dpu.def.br/article/view/174>. Acesso em: 02 mar. 2023.

PEREIRA, César. A. Guimarães. **Discricionariedade e apreciação técnica da administração**. *Revista de Direito Administrativo*, [S. l.], v. 231, p. 217–268, 2003. DOI: 10.12660/rda.v231.2003.45827. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45827>. Acesso em: 05 nov. 2022.

RIBAS, Mirelle; REIS, Luciano Elias. **Limites do Controle Judicial no exame dos critérios de avaliação do concurso público**.

SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. **Controle Judiciário dos Concursos Públicos**. São Paulo: Método, 2007.

SOUZA, Alysso Paulo Melo de. A formação do Litisconsórcio no Controle Jurisdicional da Discricionariedade Técnica em Concursos Públicos. p. 135. In. CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos. **Direito dos Concursos Públicos**: instrumentos de controle interno e externo. Rio de Janeiro. Ed. Lúmen Juris. 2017.

TOURINHO, Rita. **Concurso Público**: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais. Belo Horizonte: Fórum, 2020.