UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO

BRUNO AUGUSTO DA COSTA BARBOSA

PRINCÍPIO DA MORALIDADE E RESTRIÇÕES NO ACESSO AOS CARGOS PÚBLICOS:

Um estudo a partir do Recurso Extraordinário 1.308.883 do STF

BELÉM
2023

Bruno Augusto da Costa Barbosa

PRINCÍPIO DA MORALIDADE E RESTRIÇÕES NO ACESSO AOS CARGOS PÚBLICOS:

Um estudo a partir do Recurso Extraordinário 1.308.883 do STF

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará como requisito para a conclusão do Curso de Direito (Bacharelado).

Orientadora: Profa. Dra. Márcia Cristina dos Santos Rêgo.

BELÉM
2023

BRUNO AUGUSTO DA COSTA BARBOSA

PRINCÍPIO DA MORALIDADE E RESTRIÇÕES NO ACESSO AOS CARGOS PÚBLICOS:
Um estudo a partir do Recurso Extraordinário 1.308.883 do STF

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará como requisito para a conclusão do Curso de Direito (Bacharelado).

Data da aprovação: 04/07/2023.

Conceito: _____

BANCA EXAMINADORA

_____
Profa. Dra. Márcia Cristina dos Santos Rêgo
Orientadora
Universidade Federal do Pará (UFPA)

_____
Prof. Dr. Aleph Hassan Costa Amin
Universidade Federal do Pará (UFPA)

À minha mãe Eliana, meu pai Francisco, meu irmão Ivan, e em especial à minha irmã Renata (*in memoriam*).

RESUMO

O presente estudo trata da aplicação do princípio da moralidade como fundamento para a restrição ao acesso em cargos públicos. Seu objetivo geral foi discutir a restrição ao acesso de cargos públicos com fundamento em requisitos de moralidade, a partir da análise do Recurso Extraordinário (RE) 1.308.883/SP do Supremo Tribunal Federal (STF), que considerou constitucional a Lei Municipal nº 5.849/2019, do município de Valinhos/SP, que veda a nomeação de pessoas condenadas no contexto da Lei Maria da Penha. O trabalho desenvolvido teve natureza exploratória e consistiu em um estudo de pesquisa bibliográfica por meio da legislação, jurisprudência, livros e artigos científicos que abordam o princípio da moralidade e do acesso aos cargos públicos. Verificou-se na pesquisa que a exigência de requisitos de moralidade para acesso aos cargos públicos se materializou das mais diversas formas no ordenamento jurídico brasileiro, no entanto, até mesmo a doutrina nacional possui dificuldade de estabelecer uma clara definição e fixar o alcance do princípio da moralidade. Nesse contexto, a jurisprudência do STF colocou algumas balizas para o estabelecimento de restrições no acesso de pessoas aos cargos públicos com fundamento em questões de moralidade. Considerando os aspectos levantados, a análise do conteúdo da vedação a nomeação de pessoas condenadas nos termos da Lei Maria da Penha revelou uma fragilidade no que se refere a realização do juízo de incompatibilidade, que prescreve que deve ser verificada a pertinência entre a acusação e o cargo em questão, de modo que as restrições devem estar estritamente relacionadas com a natureza e as atribuições das funções a serem desempenhadas. O estudo conclui pela necessidade de uma análise jurídica mais abrangente, que considere a complexidade do debate e a individualidade dos casos, de modo a se evitar medidas excessivamente restritivas, desproporcionais ou desiguais. São necessários novos estudos a fim de buscar soluções objetivas que conciliem a necessidade de preservar a moralidade da Administração Pública com o direito de amplo acesso aos cargos públicos.

Palavras-chave: Princípio da moralidade; Acesso aos cargos públicos; Recurso Extraordinário; Lei Maria da Penha.

ABSTRACT

The present study addresses the application of the principle of morality as a basis for restricting access to public positions. Its overall objective was to discuss the restriction on access to public positions based on morality requirements, through the analysis of the Extraordinary Appeal (RE) 1.308.883/SP of the Brazilian Federal Supreme Court (STF), which deemed constitutional Municipal Law nº 5.849/2019 of the municipality of Valinhos/SP, which prohibits the appointment of individuals convicted under the Maria da Penha Law. The study conducted was exploratory in nature and consisted of a literature review through the analysis of legislation, case law, books, and scientific articles that address the principle of morality and access to public positions. The research revealed that the requirement of morality criteria for access to public positions has been manifested in various forms within the Brazilian legal system. However, even national doctrine faces difficulties in establishing a clear definition and determining the scope of the principle of morality. In this context, STF's case law has established some guidelines for imposing restrictions on individuals' access to public positions based on moral issues. Considering the aspects raised, the analysis of the prohibition on appointing individuals convicted under the Maria da Penha Law revealed a weakness in terms of conducting an incompatibility assessment. It states that there should be a relevance between the accusation and the position in question, so that the restrictions must be strictly related to the nature and duties of the functions to be performed. The study concludes that a more comprehensive legal analysis is necessary, taking into account the complexity of the debate and the individuality of each case, in order to avoid excessively restrictive, disproportionate, or unequal measures. Further studies are needed to seek objective solutions that reconcile the need to preserve the morality of Public Administration with the right to broad access to public positions.

Keywords: Principle of morality; Access to public positions; Extraordinary Appeal; Maria da Penha Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO 7

2 O REQUISITO DE MORALIDADE PARA ACESSO A CARGOS PÚBLICOS . 11

3 O ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO DO PRINCÍPIO DA MORALIDADE ... 22

4 MORALIDADE E RESTRIÇÕES NO ACESSO AOS CARGOS PÚBLICOS NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL 32

4.1 Tatuagens e moralidade em concursos públicos 33

4.2 Idoneidade moral de candidatos em concursos públicos 38

5 ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.308.883/SP 44

5.1 A possibilidade de restrições no acesso aos cargos públicos 46

5.2 A delimitação objetiva da fase processual para restrição 48

5.3 O juízo de incompatibilidade 54

6 CONCLUSÃO 61

REFERÊNCIAS 65

1 INTRODUÇÃO

Em 13 de maio de 2019, a Câmara Municipal da cidade de Valinhos, no interior do Estado de São Paulo, promulgou a Lei Municipal nº 5.849/2019. A referida lei impede a nomeação em cargos públicos de pessoas condenadas pela Lei Federal nº 11.340/2006, conhecida popularmente como Lei Maria da Penha.

A Lei Maria da Penha criou mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. Para os efeitos desta lei federal, a violência doméstica e familiar contra a mulher se configura como qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial.

A lei valinhense estabeleceu a vedação a nomeação, no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta, para todos os cargos efetivos e em comissão de livre nomeação e exoneração, iniciando a partir da condenação em decisão transitada em julgado, até o comprovado cumprimento da pena.

Embora sucinto, o texto da diminuta lei é capaz de provocar controvérsia no âmbito do direito administrativo, levantar questionamentos que tangem a esfera penal e encontram debate profundo no campo constitucional; ainda mais porque trata de matéria atual e de enorme relevância social, o combate à violência contra a mulher.

O Projeto de Lei nº 33/2019 da norma municipal promulgada apresentou em sua Exposição de Motivos, como razões para a vedação à nomeação de pessoa condenadas pela Lei Maria da Penha, a busca pela efetividade aos discursos de proteção aos direitos, igualdade e integridade das mulheres. Dessa forma, a lei se coloca como uma maneira de impedir que a Administração Pública Direta e Indireta do município de Valinhos seja maculada pela imoralidade trazer ao serviço público pessoas com tal histórico.

Nos chama a atenção nessa motivação a ideia de que a intenção da referida lei é a de impedir que a Administração Pública seja maculada pela imoralidade de indivíduos condenados pela Lei Maria da Penha. Desperta mais a atenção ainda, a utilização do termo imoralidade como expressão do juízo de valor acerca da possibilidade de se nomear as pessoas enquadradas na vedação da lei.

A Lei Municipal nº 5.849/2019 do município de Valinhos/SP se tornou controversa desde sua concepção. À época, o projeto de lei sofreu veto total do Executivo

Municipal. O prefeito da cidade Valinhos entendeu que havia flagrante inconstitucionalidade na lei promulgada pelo legislativo municipal.

A partir desse momento se iniciou uma discussão que foi desaguar primeiramente no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP), que considerou a norma inconstitucional, e se encerrou no Supremo Tribunal Federal (STF) que declarou a constitucionalidade da lei de Valinhos/SP.

Na esteira desses fatos, foram surgindo em diferentes municípios brasileiros iniciativas legislativas iguais ou semelhantes àquela da lei do município de Valinhos/SP. Vários projetos de leis foram aprovados e sancionados em algum momento no legislativo e executivo municipais.

Observa-se em ligeira pesquisa que, desde então, leis que impedem a nomeação em cargos públicos de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha foram criadas em Ponta Grossa/PR (Lei nº 13.961, de 28 de maio de 2021); Cascavel/PR (Lei nº 7.251 de 09 de julho de 2021); Jaru/RO (Lei nº 2.968, de 03 de agosto de 2021); Juiz de Fora/MG (Lei nº 14.233, de 15 de setembro de 2021); Foz do Iguaçu/PR (Lei nº 5.028, de 1º de outubro de 2021); e Guarapuava/PR (Lei nº 3.233, de 06 de janeiro de 2022).

Há ainda exemplos de leis estaduais que tomaram iniciativas análogas, tais como a Lei nº 10.799, de 18 de novembro de 2020, do Estado do Rio Grande do Norte e a Lei nº 5.261, de 11 de janeiro de 2022, do Estado de Rondônia, que vedam a nomeação de pessoas que tenham sido condenadas pela Lei Maria da Penha, se restringindo, no entanto, aos cargos em comissão e função de confiança, de livre nomeação e exoneração.

Na cidade de Belém/PA não foi diferente. Em 05 de agosto de 2022, o prefeito Edmilson Rodrigues sancionou a Lei nº 9.792/2022 que veda a nomeação dos aprovados em concursos públicos ou prova de seleção para ingressos nos órgãos públicos, administração direta e indireta, autarquias e fundações da estrutura administrativa do Município de Belém, de homens que foram condenados por decisão judicial transitada em julgado por crimes de violência contra a mulher. O disposto também se aplica a qualquer tipo de concurso a ser realizado pela Administração Pública no município de Belém, inclusive em processo seletivo simplificado.

Na esfera estadual, foi sancionada pelo governador do Estado do Pará, Helder Barbalho, a Lei nº 9.710, de 20 de setembro de 2022. De autoria do Poder Executivo, esta lei alterou a Lei Estadual n.º 5.810/1994, que dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, das Autarquias e das Fundações Públicas do Estado do Pará.

A nova lei proíbe a nomeação de pessoas condenadas por crimes cometidos com violência doméstica e familiar contra a mulher, com decisão do trânsito em julgado. De acordo com o texto sancionado, o impedimento para nomeação deixa de existir após integral cumprimento da pena.

Uma inovação da lei paraense foi o acréscimo do inciso IX no art. 17 do referido Regime Jurídico, que estabelece os requisitos cumulativos para a posse em cargo público estadual. O texto do novo inciso veda o investimento em cargo púbico de pessoa que tenha contra si ordem de prisão ou de medida protetiva decretada nos termos da Lei Maria da Penha.

Essas leis são consideradas uma inovação jurídica e social, no entanto, apesar de serem um interessante instrumento para combater a violência contra a mulher em um triste cenário de persistência da ocorrência desses tipos de crimes, o conteúdo delas suscita maiores discussões.

O debate acerca da constitucionalidade de leis municipais que vedam a nomeação de pessoas condenadas por crimes cometidos na esfera da Lei Maria da Penha, encontrou uma resposta no Recurso Extraordinário 1.308.883/SP do STF, no qual a Câmara Municipal de Valinhos e o Ministério Público do Estado de São Paulo questionaram o acórdão do TJ-SP.

Em decisão monocrática, o Ministro Edson Fachin argumentou, dentre entre outros pontos, que a Lei Municipal nº 5.849/2019 do município de Valinho/SP impôs regra geral de moralidade administrativa, com o objetivo de atender os princípios previstos na Constituição Federal.

Dessa decisão podemos depreender a centralidade do princípio da moralidade administrativa no entendimento pela constitucionalidade da lei de Valinhos/SP. Por outro lado, percebe-se em leitura atenta da decisão que o princípio da moralidade e a possibilidade da restrição em si, foram tópicos parcamente abordados.

A leitura da decisão monocrática do Min. Fachin, no âmbito do Recurso Extraordinário 1.308.883/SP do STF, fez surgir diversas considerações acerca da concretização no plano infraconstitucional do princípio da moralidade e a possibilidade de restrições no acesso aos cargos públicos.

Diante da questão jurídica apresentada o problema da pesquisa é a aplicação do princípio da moralidade como fundamento para a restrição ao acesso de cargos públicos. O objetivo geral do trabalho é discutir a restrição ao acesso de cargos públicos com fundamento em requisitos de moralidade, a partir da análise do Recurso Extraordinário

1.308.883/SP do Supremo Tribunal Federal, que considerou constitucional lei municipal que veda a nomeação de pessoas condenadas por crimes previstos na Lei Maria da Penha.

Para se alcançar o objetivo geral foram delineados alguns objetivos específicos. Primeiramente, objetivou-se localizar e discutir a presença da moralidade como requisito de acesso aos cargos públicos no Brasil ao longo do ordenamento jurídico brasileiro, com enfoque no texto constitucional.

Como segundo objetivo pretendeu-se revisar as definições do princípio da moralidade administrativa na doutrina jurídica para que, mediante clareza conceitual, se possa melhor compreendê-lo.

O terceiro objetivo, por sua vez, foi investigar a jurisprudência do STF acerca da possibilidade de restrições no acesso de pessoas aos cargos públicos com fundamento em questões de moralidade.

Por fim, o último objetivo específico foi analisar criticamente o conteúdo das leis que impedem a nomeação em cargos públicos de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha, matéria retirada do teor do Recurso Extraordinário 1.308.883/SP do STF.

O estudo possui natureza exploratória, cuja metodologia se amparou em pesquisa bibliográfica da legislação, jurisprudência, livros e artigos científicos que abordam o princípio da moralidade e do tópico referente ao acesso aos cargos públicos.

2 O REQUISITO DE MORALIDADE PARA ACESSO A CARGOS PÚBLICOS

Para se melhor compreender e aprofundar as bases do debate do princípio da moralidade e sua relação com a vedação à nomeação em cargos públicos, primeiramente se faz importante realizar um apanhado histórico-jurídico com enfoque nos textos constitucionais brasileiros, com o objetivo de identificar a ocorrência de requisitos de moralidade para acesso a cargos públicos no ordenamento jurídico nacional.

É sabido que a moralidade somente foi elevada ao patamar constitucional como princípio da Administração Pública na Constituição Federal de 1988. No entanto, é possível identificar na evolução da legislação brasileira a preocupação com o preenchimento de cargos públicos por pessoas que obedecessem aos preceitos morais vigentes à época.

O estabelecimento de critérios para a investidura em cargos públicos foi profundamente modificado com o tempo. Como bem frisa Sousa (2007, p. 20), "[...] ao longo da evolução histórica constitucional brasileira, sempre houve remissão a possibilidade de restringir-se o acesso aos cargos públicos".

O final do período colonial no Brasil iniciou uma nova etapa no ordenamento jurídico do país. Durante o período do Brasil colonial não se pode considerar que havia uma legislação brasileira genuína e independente, razão pela qual esse período não será incluído na presente análise.

Acerca da ocupação de cargos públicos no Brasil Colônia, Sousa (2018, p. 17) aduz que "antes da independência do Brasil, o país era governado diretamente por membros da monarquia portuguesa escolhidos pelo rei de Portugal segundo os seus próprios critérios".

Diante desses fatos, temos a Constituição Política do Império do Brasil, outorgada em 1824 pelo imperador Dom Pedro I, como ponto de partida. A realização de concursos públicos para provimento de cargos na Administração Pública do modo como conhecemos hoje não era uma exigência geral imposta no ordenamento jurídico daquele Brasil monárquico.

A primeira Constituição brasileira trouxe em seu texto um artigo que assegurava o acesso de todo cidadão aos cargos públicos e, além disso, sugeria a previsão de critérios de mérito para acesso a estes cargos. Neste sentido, assim dispõe o Art. 179, inciso XIV, do Título 8º, que versava acerca das disposições gerais e garantias dos direitos civis, e políticos dos cidadãos brasileiros:

> XIV. Todo o cidadão pode ser *admittido* aos Cargos *Publicos Civis*, *Politicos*, ou Militares, sem outra *differença*, que não seja dos seus talentos, e virtudes. (BRASIL, 1824)

Em uma primeira leitura, é notório perceber que essa previsão constitucional denotava uma gênese do princípio da ampla acessibilidade aos cargos públicos, pois em tese todos os cidadãos tinham o direito de serem admitidos em cargos públicos. Sobre a ascendência dessa ideia, vejamos:

> O igual acesso de todos os cargos públicos decorre da Revolução Francesa. A Declaração dos Direitos do Homem e dos Cidadãos, de 26 de agosto de 1789, em seu Art. 6º conceituou que "Todos os cidadãos, sendo iguais aos seus olhos, são igualmente admissíveis a todas as dignidades, lugares e empregos públicos, segundo a capacidade deles, e sem outra distinção do que a de suas virtudes e talentos". (TOURINHO, 2020, p. 29)

Tal qual a declaração francesa, a parte final da norma brasileira traz a previsão de que não seja dada diferença para admissão entre os cidadãos, senão, daquilo que compete aos seus talentos e, frise-se, virtudes. Nas palavras de Oliveira (2017):

> "Talentos e virtudes" eram os termos que garantiam aos cidadãos o ingresso no serviço público na época. Parece intuitivo que havia total liberdade do detentor do Poder de proceder à nomeação de quaisquer pessoas que possuíssem os mencionados "talentos" ou "virtudes" que os colocassem em aptidão ao ingresso e exercício do cargo público. (OLIVEIRA, 2017, p. 44)

A admissão no serviço público estava vinculada apenas a critérios discricionários e políticos, uma vez que talento e virtude são atributos extremante vagos (SOUSA, 2000). No entanto, de modo menos evidente, é possível extrair deste trecho do inciso XIV da primeira Constituição outro princípio importante.

Podemos inferir que a ideia de virtude trazida no texto do Art. 179, inciso XIV, da Constituição Imperial, é um requisito de moralidade. Deste modo, ao estabelecer critérios de virtudes para admissão de pessoas em cargos públicos, o constituinte nos remete ao princípio da moralidade presente na Constituição atual.

Não é possível falar na existência explícita do princípio da moralidade aplicado a ocupação de cargos públicos na Constituição de 1824, no entanto, o requisito de moralidade está claramente embutido ali. Por conseguinte, é possível afirmar que houve uma preocupação de que os cargos públicos fossem preenchidos por cidadãos cujas virtudes fossem compatíveis com a moralidade defendida pela sociedade daquele período.

A moralidade, na forma de virtudes, era um fundamento implícito para o acesso aos cargos públicos no Brasil imperial. O filtro da moralidade deveria ser aplicado antes da ocupação do cargo público pelo individuo, ou seja, a moralidade estava no cidadão particular. A moralidade, por meio das virtudes, era considerada antes mesmo da

atribuição de funcionário público ou nos atos administrativos realizados, devendo ser notada no indivíduo em suas atitudes alheias ao serviço público.

A fim de ilustrar ainda mais essa preocupação com a moralidade no preenchimento de cargos públicos, trazemos uma interessante legislação imperial que trata da organização do *Thesouro Publico Nacional* e das *Thesourarias das Provincias* e que traz explicitamente a questão moral ao estudo. A Lei de 04 de outubro de 1831, prevê o seguinte:

> Art. 96. Não se admittirá d'ora em diante para o serviço da Fazenda pessoa alguma, senão por concurso, em que se verifique, que o pretendente tem os principios de grammatica da lingua nacional, e da escripturação por partidas dobradas, e calculo mercantil, unindo a isto boa letra, **boa conducta moral**, e idade de vinte e um annos para cima. Os casados, em igualdade de circumstancias serão preferidos aos solteiros. (BRASIL, 1831, grifo nosso)

Conforme se depreende da leitura do artigo da lei, critérios morais são impostos para preenchimento para trabalhar na Fazenda Pública, além de ter que ser admitido por uma espécie rudimentar de concurso, deveria ser possuidor de boa conduta moral. Tal previsão expressa mais uma vez a existência do requisito de moralidade para acesso a um cargo público no Brasil.

A legislação criada durante a vigência da Constituição de 1824 possui diversos outros exemplos de requisitos de moralidade para acesso a cargos públicos, principalmente em leis e decretos que regularam o acesso ao quadro de profissionais de ensino no Brasil daquela época. Um exemplo disso é o Decreto n. 440, de 10 de dezembro de 1845, que regulou o procedimento dos concursos para as Cadeiras Públicas de Primeiras Letras pertencentes ao Município da Corte:

> Art. 14. Concorrendo diversos pretendentes a uma cadeira, e obtendo todos igual approvação, o Governo terá particular attenção para a preferencia, ás circumstancias daquelle que, por sua idade, seu estado de casado, e **mais reconhecida moralidade**, se tornar mais digno. (BRASIL, 1845, grifo nosso)

Na leitura desse trecho do Decreto, mais uma vez se percebe a moralidade como condição para acesso a cargos públicos no Brasil. Neste caso, o requisito de moralidade é colocado não como requisito primário, mas sim como critério de desempate a ser considerado na hipótese de candidatos com igual aprovação concorrendo à mesma vaga, ou seja, acessaria o cargo público aquele candidato com a mais reconhecida moralidade.

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891 celebrou uma grande mudança, foi a segunda constituição do país e a primeira do Brasil República, marcando a transição do regime monárquico para o republicano.

No que se refere ao acesso aos cargos públicos da época, a Constituição de 1891 previu em seu Art. 73 que estes eram acessíveis a todos os brasileiros, observadas as

condições de capacidade especial que a lei estatuísse, sendo vedadas as acumulações remuneradas (BRASIL, 1891).

Diferentemente da Carta Constitucional anterior, a Constituição Republicana não previu expressamente nenhuma condição de moralidade ou de virtudes para acesso aos cargos públicos. Na legislação infraconstitucional é possível apontar ao menos um exemplo daquele período no qual a moralidade é requisito de admissão a um cargo público.

O Decreto nº 1.179, de 26 de dezembro de 1892, estabeleceu um novo regulamento para o *Museo Nacional*, instituição governamental que tinha como finalidade estudar a história natural do mundo e em particular do Brasil. Ao estabelecer regras para os concursos de preenchimento de vagas de diretor de seção ou de naturalista, o seu Art. 47, 3º, prevê como requisito necessário para a admissão ao concurso a moralidade provada por folha corrida.

Segundo Cretella Júnior (2006, p. 338), folha corrida é o conjunto de certidões fornecidas pelos cartórios competentes que demonstravam que a pessoa não havia sido condenada, no passado, nem estava sendo processada, naquele tempo. Isso é importante para apontar que os requisitos de moralidade continuavam presentes na legislação infraconstitucional quando se tratava de acesso à cargos públicos do Brasil República.

A Constituição de 1934 representou um esforço na sistematização das normas relativas ao funcionalismo público, sendo a primeira no Brasil a dedicar uma parte especifica aos funcionários públicos, no Título VII, arts. 168 a 173 (ARAÚJO, 2007).

A Carta Constitucional de 1934 foi promulgada pela Assembleia Constituinte no primeiro governo do Presidente Getúlio Vargas e vigorou por apenas três anos. No que se refere ao acesso aos cargos públicos, estabeleceu que eram acessíveis a todos os brasileiros, sem distinção de sexo ou estado civil, observadas as condições que a lei estatuísse.

O texto da Constituição de 1934 não trouxe expresso nenhum requisito de moralidade para acesso aos cargos públicos, no entanto, durante sua vigência foi sancionada a Lei nº 284, de 28 de outubro de 1936, que dispunha sobre o reajuste dos quadros e vencimentos do funcionalismo público civil da União e estabeleceu diversas providências. Podemos dizer que essa lei foi um embrião de um estatuto dos funcionários públicos civis da União.

A Lei nº 284 de 1936 também não estabeleceu requisitos morais para o acesso aos cargos públicos, contudo, previu que a idoneidade moral do funcionário público

deveria ser avaliada em sua primeira nomeação para qualquer cargo público, que era feita a título precário. Vejamos:

> Art. 40. A primeira nomeação, para qualquer cargo publico, mesmo provido por concurso, será feita, a titulo precario, por dous annos, respeitadas as disposições constitucionaes.
> Paragrapho unico. Antes de decorrido esse prazo, sera exonerado o funccionario que, a juizo do Governo, não tenha revelado idoneidade moral e aptidão para o desempenho sua funcção. (BRASIL, 1936)

Este artigo é interessante pois denota uma curiosa tendência à mudança do paradigma estabelecido. Na norma da Carta de 1824 e algumas legislações infraconstitucionais daquele período se observava que o requisito moral era critério de seleção prévio ao efetivo acesso aos cargos públicos; em outras palavras, em regra, somente acessavam os cargos públicos aqueles indivíduos aprovados pelo crivo moral.

Para Cretella Junior (2006, p. 338) a idoneidade moral ou capacidade moral é condição indispensável para o candidato aos cargos públicos, visto que não podem ser admitidos na Administração Pública pessoas quem não tenham procedimento à altura do posto que irão ocupar.

Na Lei nº 284 de 1936 se percebe que a idoneidade moral seria avaliada ao longo dos primeiros anos no cargo público, ou seja, a exigência moral era avaliada dentro do exercício do cargo, no individuo enquanto funcionário público, para fins de estabilidade. Antes se ponderava a moralidade do indivíduo na figura de cidadão previamente à função pública.

A quarta Carta Constitucional do país foi a Constituição Brasileira de 1937, outorgada pelo então presidente Getúlio Vargas, que marcou a implantação do período do Estado Novo. Esse texto constitucional previu no art. 156 a organização pelo Poder Legislativo do Estatuto dos Funcionários Públicos, fixando alguns preceitos a serem por ele obedecidos. A exemplo da Constituição anterior, a Constituição de 1937 não trouxe expresso nenhum requisito de moralidade para acesso aos cargos públicos.

Na vigência da Carta de 1937 foi criado, por via ditatorial, o Decreto-Lei nº 1.713, de 28 de outubro de 1939, contendo o denominado Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União (ARAÚJO, 2007).

O art. 10 do Estatuto dos Funcionários Públicos de 1939 estabeleceu que os cargos públicos eram acessíveis a todos os brasileiros, observadas as condições de capacidade prescritas nas leis, regulamentos e instruções baixadas pelos órgãos competentes.

O Estatuto dos Funcionários Públicos de 1939 não estabeleceu requisitos de moralidade prévios ao acesso aos cargos públicos, no entanto, dando continuidade à mudança de paradigma iniciada com a Lei nº 284 de 1936, estabeleceu em seu Art. 16 que a idoneidade moral do funcionário público deveria ser avaliada em seu estágio probatório, período de exercício do funcionário nomeado para cargo público de provimento efetivo, isolado ou de carreira, durante o qual é apurada a conveniência ou não de sua confirmação, mediante a verificação de diversos requisitos.

O Estatuto dos Funcionário Públicos de 1939, apesar de ser dirigido aos servidores civis da União e dos Territórios, estabeleceu em seu Art. 1º a extensão de sua aplicabilidade, no que coubesse, aos funcionários civis da Prefeitura do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios (ARAÚJO, 2007).

Em uma espécie de tentativa de uniformizar a legislação nacional, estadual e municipal no que tange ao funcionalismo público, foi expedido pelo Presidente Getúlio Vargas o Decreto-lei nº 3.070, de 20 de fevereiro de 1941, que estabeleceu regramentos para o pessoal a serviço dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios Federais.

No que se refere ao estabelecimento de requisitos de moralidade para acesso aos cargos públicos, este Decreto trouxe uma previsão inédita. O Art. 11, inciso V, do decreto estabeleceu que um dos requisitos para as nomeações em geral era ter bom procedimento.

Para Cretella Junior (2006, p. 338), a prova do bom procedimento ou boa conduta é feita pela folha-corrida, conjunto de certidões fornecidas pelos cartórios competentes e que demonstram não ter sido a pessoa condenada, no passado, nem estar sendo processada, no momento. Este autor, inclusive, apresenta a possibilidade de, conforme o caso, ser apresentada como prova um atestado de idoneidade fornecido por pessoa, funcionário ou não, de reputação incontestada.

Esta compreensão de ter bom procedimento se relaciona com um requisito de moralidade para acesso aos cargos públicos, afinal, ter uma boa conduta certamente recai no julgamento moral do indivíduo.

A Constituição de 1946, promulgada durante o governo do presidente Eurico Gaspar Dutra, não inovou quanto à afirmação de qualquer requisito de moralidade para acesso aos cargos públicos. Nesta carta os cargos públicos permaneciam acessíveis a todos os brasileiros, observados os requisitos estabelecidos pela lei.

Durante sua vigência, foi sancionada a Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, que criou um novo Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União. Essa lei também

não trouxe qualquer mudança no estabelecimento de requisito de moralidade prévio ao acesso aos cargos públicos.

O Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União de 1952 permaneceu com o estabelecido no estatuto anterior; em seu Art. 15, § 1º, inciso I, prescreveu que o requisito da idoneidade moral do funcionário nomeado em virtude de concurso deveria ser avaliado em seu estágio probatório.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, promulgada pelo Congresso Nacional durante o governo Castelo Branco, oficializou a ditadura imposta pelo Golpe Militar de 1964. Assim como a Carta anterior, a Constituição de 1967 não inovou quanto à afirmação de qualquer condição de moralidade para acesso aos cargos públicos. Os cargos públicos permaneciam acessíveis a todos os brasileiros, preenchidos os requisitos estabelecidos pela lei.

O critério de idoneidade moral aparece nessa Constituição quando se definem regras para a nomeação de Ministros do Tribunal de Contas (Art. 73, §3º); de Juízes Federais (Art. 118); dos Ministros Civis do Superior Tribunal Militar (Art. 121, § 1º, a); de advogados para compor o Tribunal Superior Eleitoral (Art. 124, inciso II); de cidadãos de notável saber jurídico para comporem os Tribunais Regionais Eleitorais (Art. 126, inciso III); e de advogados em efetivo exercício da profissão e membros do Ministério Público para composição de qualquer Tribunal da Justiça dos Estados (Art. 136, inciso IV). No caso da nomeação de Ministros do Supremo Tribunal Federal (Art. 113, § 1º), um dos critérios impostos foi a reputação ilibada.

A extensa Emenda Constitucional nº 1, outorgada em 1969, pouco alterou as normas da Carta de 1967 relativas aos servidores. O art. 109, inciso I, desta Emenda Constitucional previu a definição em lei federal do regime jurídico dos servidores públicos da União, do Distrito Federal e dos Territórios.

Essa lei deveria estabelecer a forma e as condições de provimento dos cargos públicos e as condições para aquisição da estabilidade (art. 109, incisos II e III), no entanto, ela não foi elaborada e permaneceram em vigor a Lei nº 1.711/1952 e demais normas recepcionadas no novo ordenamento jurídico (ARAÚJO, 2007).

Finalmente, a atual Constituição Federal de 1988 trouxe uma concepção de Administração Pública mais profunda e adequada para um Estado democrático de Direito. Em seu Art. 37, estabeleceu os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, posteriormente, por meio da Emenda Constitucional nº 19 de 1998, da

eficiência. Com esses princípios norteadores buscou afastar práticas de corrupção, patrimonialismo, fisiologismo e nepotismo.

Em que pese a moralidade tenha se tornado um princípio administrativo, a exemplo das constituições pretéritas mais próximas, a Carta de 1988 não trouxe de maneira expressa um requisito de moralidade para acesso aos cargos públicos. No entanto, o princípio da moralidade está ali presente com status de protagonismo, a partir deste texto constitucional a moralidade se tornou um conceito basilar da Administração Pública.

De modo semelhante à sua antecessora imediata, o critério de idoneidade moral aparece no texto constitucional de 1988, quando se definem regras para a nomeação de Ministros do Tribunal de Contas da União (Art. 73, §1º, inciso II); dos juízes dentre advogados indicados pelo Supremo Tribunal Federal para compor o Tribunal Superior Eleitoral (Art. 119, inciso II); e dos juízes dentre advogados indicados pelo Tribunal de Justiça para compor os Tribunais Regionais Eleitorais (Art. 120, §1º, inciso III).

A necessidade de reputação ilibada também reaparece nessa Carta, nos critérios de nomeação de Ministros do Tribunal de Contas da União (Art. 73, §1º, inciso II); de membros, do Ministério Público para os Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados, e do Distrito Federal e Territórios (Art. 94); de Ministros do Supremo Tribunal Federal (Art. 101); de cidadão para serem membros do Conselho Nacional de Justiça (Art. Art. 103-B, inciso XIII); dos Ministros do Superior Tribunal de Justiça (Art. 104, Parágrafo Único); de Ministros do Tribunal Superior do Trabalho (Art. 111-A); de cidadão para membros do Conselho Nacional do Ministério Público (Art. 130-A, inciso VI); e do Advogado-Geral da União (Art. 131, § 1º).

Sobre esses critérios, Figueiredo (2003) tece o seguinte comentário:

> Em todos os dispositivos constitucionais citados, a Constituição exige que para a nomeação de juízes e ministros dos Tribunais Superiores da República o indicado seja portador de "idoneidade moral e reputação ilibada" ou "notável saber jurídico e reputação ilibada". As fórmulas jurídicas se repetem: ora a "idoneidade moral", ora a "conduta ilibada".
> Não nos importa considerar as sutilezas de tais fórmulas sob o aspecto semântico. Desejamos, sim, chamar a atenção para a "idoneidade moral" como requisito ou condição para a aquisição de direitos ou fruição de benefícios. Aqui também o fenômeno mostra sua face. É dizer, o indicado deve apesentar-se como portador de "idoneidade moral" (ao lado de outros requisitos de que não nos ocuparemos), como condição do exercício do cargo público. Não resta dúvida de que, novamente, a Constituição vai ao encontro do polêmico e plástico conceito de "moral" (ou idoneidade moral), como requisito ou condição para que o indicado possa ocupar a vaga disputada. (FIGUEIREDO, 2003, p. 27)

De volta ao Art. 37 da Constituição de 1988, seu inciso I estabeleceu que os cargos, empregos e funções pública são acessíveis aos brasileiros desde que preenchidos os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei. O inciso II, por sua vez, estabeleceu que a investidura em cargo ou emprego público dependem 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.

Os incisos mencionados trazem uma informação importante que vale destacar nesse momento, os requisitos de acesso aos cargos públicos e para investidura deveriam ser regulamentados por leis. Desta forma, deixou em aberto para que as casas legislativas das esferas de governo municipal, estadual e federal pudessem legislar sobre o tema.

Na intenção de estabelecer regras para o funcionalismo público federal, foi sancionada a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que dispôs sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. No que se refere ao estabelecimento de requisitos de moralidade para acesso aos cargos públicos, não houve nenhuma previsão expressa.

Sobre os requisitos para investidura, a Lei nº 8.112/90, em seu art. 5º da Lei nº 8.112/90 não prevê qualquer requisito de moralidade para acesso aos cargos públicos. No entanto, seu § 1º estabelece que as atribuições do cargo podem justificar a exigência de outros requisitos estabelecidos em lei. Desta forma, no âmbito federal, ainda restou espaço para se legislar mais especificamente sobre acesso a cargos públicos em cada carreira de modo particular.

Em que pese a legislação não tenha trazido condição de moralidade para investidura em cargos públicos na esfera federal, a lei infraconstitucional trouxe aspectos morais para guiar a conduta do servidor público federal em exercício. Uma visão dicotômica e mais profunda foi impressa no Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal, estabelecido pelo Decreto nº 1.171, de 22 de junho de 1994, que ao apresentar suas regras deontológicas, determina:

> I - A dignidade, o decoro, o zelo, a eficácia e a consciência dos princípios morais são primados maiores que devem nortear o servidor público, seja no exercício do cargo ou função, ou fora dele, já que refletirá o exercício da vocação do próprio poder estatal. Seus atos, comportamentos e atitudes serão direcionados para a preservação da honra e da tradição dos serviços públicos.
> II - O servidor público não poderá jamais desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas principalmente entre o honesto e o desonesto, consoante as regras contidas no art. 37, caput, e § 4°, da Constituição Federal.
> III - A moralidade da Administração Pública não se limita à distinção entre o bem e o mal, devendo ser acrescida da idéia de que o fim é sempre o bem

> comum. O equilíbrio entre a legalidade e a finalidade, na conduta do servidor público, é que poderá consolidar a moralidade do ato administrativo. (BRASIL, 1994)

As premissas deontológicas do Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal servem para ilustrar que a moralidade não deixou de ser exigida no interior da Administração Pública, além do mais, nos reafirma que a moralidade se encontra, em regra, no estrito cumprimento da função pública.

Por fim, podemos depreender da análise da legislação nacional vigente que a moralidade foi trazida na Lei nº 8.112/90 de uma forma inédita. Ao tratar dos deveres do servidor, o texto da lei traz em seu Art. 116, inciso IX, que este deve manter conduta compatível com a moralidade administrativa.

Moralidade administrativa é uma expressão que denota a possibilidade de uma moral apartada da moral comum. A Lei nº 8.112/90 trouxe à baila mais uma nova expressão em um mar de conceitos obscuros, fluídos, subjetivos ou imprecisos que se apoiam na ideia de moralidade.

Escolher observando as virtudes; ter boa conduta moral; possuir a mais reconhecida moralidade; examinar a moralidade provada por folha corrida; exonerar aquele que não tenha revelado idoneidade moral; ter idoneidade moral; ter bom procedimento; manter conduta compatível com a moralidade administrativa; todos esses são entendidos como requisitos de moralidade encontrados na legislação constitucional ou infraconstitucional brasileira no que tange ao acesso ou permanência em cargos públicos no Brasil.

De início, em geral se exigia o ajustamento do cidadão à moralidade antes do acesso ao cargo público, depois, passou-se a se avaliar a conduta moral apenas a partir do exercício do cargo. A exigência de requisitos de moralidade para acesso aos cargos públicos se materializou das mais diversas formas no ordenamento jurídico brasileiro. Claramente há dificuldades em encontrar até mesmo uma expressão definitiva que represente satisfatoriamente dentro da legislação essa exigência tão subjetiva de moralidade.

Após a leitura desse apanhado normativo, resta claro que o ordenamento jurídico brasileiro sempre se preocupou de alguma forma com o preenchimento de cargos públicos por indivíduos probos, como bem descreveu Cordeiro e Lins Junior (2017):

> [...] Os cargos públicos foram reiteradamente ocupados em prol dos interesses privados e utilizados como moeda de troca, instrumento de barganha política para obtenção de privilégios sociais, riquezas indevidas e apoio social, sendo, assim, historicamente relegados a função meramente aparente de efetivar os direitos fundamentais.

> Isto não significou que o ordenamento, durante a história brasileira, manteve-se omisso diante da necessidade de escolher apropriadamente os indivíduos que ocupariam os cargos públicos, pois, na verdade, desde a Constituição de 1824 já se delineiam critérios para uma escolha racional e adequada dos agentes públicos.
> Por um lado, estes fatos demonstram que a sociedade sempre reconheceu a necessidade de moralização do espaço público mediante a escolha adequada de seus agentes. [...] (CORDEIRO, LINS JUNIOR, 2017, p. 27)

Em conclusão, esse passeio pelas constituições e leis também serve para ilustrar a névoa na qual a ideia de moralidade está envolta no ordenamento jurídico. No tópico seguinte, para futuramente melhor analisar as exigências de moralidade para acesso a cargos públicos, iremos apresentar na doutrina as tentativas de definição de moralidade como princípio fixado pela Constituição de 1988.

3 O ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO DO PRINCÍPIO DA MORALIDADE

Neste segundo momento se faz necessário direcionar o estudo para um levantamento bibliográfico focado na doutrina jurídica, visando reunir e tecer comentários sobre as definições do princípio da moralidade. O objetivo é compreender e aprofundar ainda mais as bases do conhecimento acerca deste princípio que se relaciona intimamente com a vedação à nomeação em cargos públicos de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha.

O desafio jurídico em definir apropriadamente o princípio da moralidade, foi bem destacado por Simchen Trevisan (2021):

> Os problemas envolvidos na interpretação e na aplicação desse princípio não decorrem apenas da evidente abertura semântica do vocábulo "moralidade"; trata-se de um elemento novo em nosso ordenamento jurídico – com a moralidade administrativa, o constituinte de 1988 introduziu uma noção estranha à tradição jurídica nacional, sobre a qual é impossível buscar referências no direito comparado. (SIMCHEN TREVISAN, 2021, p. 31)

Para tentar elucidar esse desafio conceitual do princípio da moralidade, partiremos de seu berço teórico. A gênese da ideia de moralidade na administração pública remete ao final do século XIX e início do século XX, com os estudos do jurista francês Maurice Hauriou, considerado um dos nomes principais do Direito Público e Administrativo da França.

Deve-se a Hauriou o pioneirismo na idealização e no estudo da moralidade administrativa (GARCIA, 2002, p. 161). Hauriou é a referência inicial acerca do tema da moralidade na administração pública e a influência de suas ideias é perceptível na doutrina jurídica nacional.

Em um profundo estudo sobre a moralidade administrativa na obra de Hauriou, Cristo (2020, p. 30-31) destaca que em nenhum momento o jurista francês se utilizou do termo "princípio" para se referir a moralidade administrativa. A ideia de moralidade surge na obra "*Précis de droit administratif et de droit public"*, na qual em certa sessão do texto, Hauriou discorre sobre o *recours pour excès de pouvouir* (recurso por excesso de poder, em tradução literal), isto é, sobre o procedimento de anulação de atos administrativos por abuso de poder, cuja competência para análise de mérito era conferida ao juiz do Conselho de Estado francês. Vejamos:

> Mas devemos ter cuidado para não confinar o *excès de pouvouir* na questão da legalidade, pois ela também tem um aspecto moral. Há uma moralidade administrativa que impõe aos administradores regras de conduta extraídas da disciplina interna da administração; essas regras podem ir além das regras

> legais que são impostas de fora sobre a administração pelo legislativo. (HAURIOU, 1921, p. 424, apud. CRISTO, 2020, p. 30)

O elemento moral do *excès de pouvouir* concentrava-se na incompetência e no desvio de poder (HAURIOU, 1921, p. 422-424, apud. CRISTO, 2020, p. 32). O conceito de moralidade administrativa foi utilizado por Hauriou para justificar a construção, pelo Conselho de Estado, na França, da noção do desvio de finalidade.

A ideia de moralidade administrativa tornou possível um melhor controle dos atos administrativos expedidos no exercício da competência discricionária. Sobre o controle jurídico dos atos administrativos sob a tutela da moralidade administrativa, Cristo (2020) lecionou:

> Hauriou não estava conceituando um princípio que nortearia todo o Direito Administrativo, mas alertando para a existência de circunstâncias não consignadas na legislação que ensejavam o *excès de pouvouir*, subsídio necessário para a instauração da ação de anulação do ato administrativo questionado. Em outras palavras, visava possibilitar a anulação de atos administrativos que apresentavam justificativas não contempladas pela legislação e que eram abusivas. Sendo assim, designou o termo moralidade administrativa como fundamento para dar ensejo a mencionada ação [...] (CRISTO, 2020, p. 33)

O *recours pour excès de pouvouir* não se limitava a uma análise restrita dos aspectos legais, não era apenas um controle de legalidade. A ideia de moralidade administrativa de Hauriou estava voltada para o controle dos atos abusivos dos administradores que escapavam dos aspectos legais. (CRISTO, 2020, p. 32-37)

No Brasil, a doutrina anterior à Constituição de 1988, influenciada por Hauriou, já mencionava a ideia de moralidade administrativa. O mais notório doutrinador desse tema foi Franco Sobrinho (1974), que em denso estudo defendeu a moralidade administrativa:

> A moralidade administrativa, portanto, não é apenas uma premissa teórica ou ideológica. É um conceito também jurídico que a atinge a ordem legal. Ligado à estrutura funcional do Estado e à legitimidade da função pública. Da função nas suas diversas manifestações concretas.
> Nos sistemas antigos como atuais assume a moralidade caráter não só figurativo, mas de expressão de conteúdo normativo. Não aparece, está claro, como regra positiva, mas está presente na constância do comportamento da Administração. (FRANCO SOBRINHO, 1974, p. 4)

Com a intenção de se resguardar a moralidade administrativa na Administração Pública, que não deve estar apenas subordinada à legalidade, a Constituição Brasileira de 1988 estabeleceu, expressamente, em seu Art. 37, a moralidade como princípio fundamental. Simchen Trevisan (2021, p. 31-34) destaca que nenhuma outra nação conhecida possui, ao lado do Brasil, a previsão constitucional de um princípio da moralidade administrativa.

O princípio da moralidade encontra-se expresso no texto constitucional e se caracteriza como uma diretriz fundamental, inegável e inafastável de todos os atos da Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Após a criação do princípio da moralidade, a doutrina constitucional e administrativa brasileira passou a tentar estabelecer um conteúdo jurídico mínimo a esse princípio.

Iniciando pela doutrina do Direito Constitucional, Moraes (2011) assenta o conteúdo do princípio da moralidade da seguinte forma:

> Pelo princípio da moralidade administrativa, não bastará ao administrador o estrito cumprimento da estrita legalidade, devendo ele, no exercício de sua função pública, respeitar os princípios éticos de razoabilidade e justiça, pois a moralidade constitui, a partir da Constituição de 1988, pressuposto de validade de todo o ato da administração pública. (MORAES, 2011, p. 342)

Moraes (2011, p. 344) acrescenta que o princípio da moralidade está intimamente ligado com a ideia de probidade, dever inerente do administrador público. Na acepção do ilustre doutrinador, o princípio da moralidade é entendido como pressuposto de validade de todo o ato da administração pública. Dito isto, à princípio, podemos entender que o ato administrativo é o objeto ao qual a moralidade está vinculada. A probidade do administrador público está em seus atos no exercício da função pública.

Bulos (2011, p. 993) estabelece que o princípio da moralidade administrativa prescreve que o administrador público deve exercer sua missão na luz da ética, da razoabilidade, do respeito ao próximo, da justiça e, sobretudo, da honestidade. Ressalta que a honestidade não se presume e deve ser provada e comprovada por aqueles que se encontram na vida pública ou resolvem nela ingressar.

Em ponto de vista concordante ao de Moraes (2011), Bulos (2011, p. 995) observa que a violação ao princípio da moralidade administrativa qualifica-se como ato de improbidade. Em apertada síntese, prescreve:

> O *quid* caracterizador da moralidade administrativa, por certo, está na aplicação justa, honesta e razoável da lei. Não basta, apenas, aplicá-la formalmente; é mister que se avalie o fato circundante, porque o cumprimento imoral de uma normal jurídica equivale ao seu próprio descumprimento. [...] (BULOS, 2011, p. 994)

Da lição de Bulos (2011) observamos um entendimento um pouco mais amplo do princípio da moralidade. Ao ressaltar que a honestidade não deve ser presumida e sim provada e comprovada por aqueles resolvem ingressar na função pública, este autor, alarga a abrangência do princípio da moralidade, estendendo-a para além do objeto do ato administrativo. Podemos inferir que, para Bulos (2011), a moralidade administrativa também deve ser verificada no indivíduo para ingresso na função pública.

A doutrina de Chimenti et al. (2010, p. 234) corrobora que o princípio da moralidade é requisito ou condição de validade de atos administrativos e anota:

> Assim, o terceiro princípio expresso, o da moralidade, corresponde à proibição de a atuação administrativa distanciar-se da moral, dos princípios éticos, da boa-fé, da lealdade aos administrados e à Administração. Obriga, ainda, o exame da proporcionalidade e da razoabilidade, da equidade e da transparência.
> Já se disse que o conteúdo do princípio seria "o conjunto de regras tiradas da disciplina interior da Administração" (Maurice Hauriou); contudo, ante o sistema legal pátrio, significa mais: que a atuação administrativa não pode contrariar, além da lei, a moral, os bons costumes, a honestidade, os deveres de boa administração. (CHIMENTI et al., 2010, p. 236)

Chimenti et al. (2010, p. 236) ratifica a conexão do princípio da moralidade administrativa com a ideia de improbidade. Para este autor, a imoralidade administrativa qualificada é o que configura o ato de improbidade administrativa, e não apenas o ato imoral. Conclui que a probidade administrativa está relacionada ao princípio da moralidade, sendo a forma qualificada da inobservância desse princípio.

Na compreensão de Chimenti et al. (2010, p. 236) o princípio da moralidade é ampliado para outros conceitos subjetivos, vide a necessidade de se respeitar preceitos além do conjunto de regras da disciplina interior da Administração. Em seu estudo, defende que a atuação administrativa deve observar não apenas a lei, mas também, a moral, os bons costumes, a honestidade e os deveres de boa administração.

Passando às doutrinas do Direito Administrativo, vejamos o que prescreve a lição clássica de Bandeira de Mello (2011) acerca do princípio da moralidade administrativa:

> De acordo com ele, a Administração e seus agentes têm de atuar na conformidade de princípios éticos. Violá-los implicará violação ao próprio Direito, configurando ilicitude que assujeita a conduta viciada a invalidação, porquanto tal princípio assumiu foros de pauta jurídica, na conformidade do art. 37 da Constituição. Compreendem-se em seu âmbito, como é evidente, os chamados princípios da *lealdade* e *boa-fé*, tão oportunamente encarecidos pelo mestre espanhol Jesús Gonzáles Perez em monografia preciosa. Segundo os cânones da lealdade e da boa-fé, a Administração haverá de proceder em relação aos administrados com sinceridade e lhaneza, sendo-lhe interdito qualquer comportamento astucioso, eivado de malícia, produzido de maneira a confundir, dificultar ou minimizar o exercício de direitos por parte dos cidadãos. (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 119)

Na preleção de Bandeira de Mello (2011) a moralidade administrativa está intimamente conectada com os conceitos de lealdade e a boa-fé. Somando-se aos demais autores até aqui trazidos, a moralidade administrativa também é entendida como requisito sem o qual o ato administrativo é inválido.

Bandeira de Mello (2011, p. 120) faz uma ressalva, não é qualquer ofensa à moral social que pode ser considerada ofensiva à moralidade administrativa, somente

haverá violação do princípio quando for descumprida uma norma de moral social que acarrete menosprezo a um bem juridicamente valorado. Vejamos:

> [...] não é qualquer ofensa à moral social que se considerará idônea para dizer-se ofensiva ao princípio jurídico da moralidade administrativa, entendemos que este será havido como transgredido quando houver violação a uma norma de moral social que traga consigo menosprezo a um bem juridicamente valorado. Significa, portanto, um reforço ao princípio da legalidade, dando-lhe um âmbito mais compreensivo do que normalmente teria. (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 120)

A doutrina de Gasparini (2012, p. 64), remete aos estudos de Maurice Hauriou para delinear o princípio da moralidade:

> Diz Hauriou, seu sistematizador, que o princípio da moralidade administrativa extrai-se do conjunto de regras de conduta que regulam o agir da Administração Pública; tira-se da boa e útil disciplina interna da Administração Pública. O ato e a atividade da Administração Pública devem obedecer não só a lei, mas à própria moral, porque nem tudo que é legal é honesto, conforme afirmavam os romanos. (GASPARINI, 2012, p. 63-64)

Meirelles (2016, p. 94), por sua vez, também convoca a doutrina de Hauriou para tratar acerca do conteúdo do princípio da moralidade. Apresenta que o princípio da moralidade não trata da moral comum, mas sim de uma moral jurídica, entendida como o conjunto de regras de condutas tiradas da disciplinar interior da Administração. O jurista parafraseia o pensador francês e acrescenta:

> [...] o agente administrativo, como ser humano dotado da capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o Bem do Mal, o honesto do desonesto. E, ao atuar, não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e inoportuno, mas também entre o honesto e o desonesto. Por considerações de Direito e de Moral, o ato administrativo não terá que obedecer somente à lei jurídica, mas também à lei ética da própria instituição, porque nem tudo que é legal é honesto, conforme proclamavam os romanos: "*non omne quod licet honestum est*". A moral comum, remata Hauriou, é imposta ao homem para sua conduta externa, a moral administrativa é imposta ao agente público para sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve e a finalidade de sua ação: o bem comum. (MEIRELLES, 2016, p. 94)

Ao tentar esclarecer o conteúdo do princípio da moralidade, Meirelles (2016, p. 94-95) também reafirma o entendimento de que a moralidade administrativa se constitui como pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública. Desse modo, novamente podemos inferir que a moralidade administrativa se encontra voltada para a conduta interna do agente público, materializada no ato administrativo, que deve buscar o bem comum. A moralidade constitui pressuposto sem o qual toda a atividade pública seria ilegítima.

No entendimento de Carvalho Filho (2014), o princípio da moralidade se reflete do seguinte modo:

> O princípio da moralidade impõe que o administrador público não dispense os preceitos éticos que devem estar presentes em sua conduta. Deve não só averiguar os critérios de conveniência, oportunidade e justiça em suas ações, mas também distinguir o que é honesto do que é desonesto. Acrescentamos que tal forma de conduta deve existir não somente nas relações entre a Administração e os administrados em geral, como também internamente, ou seja, na relação entre a Administração e os agentes públicos que a integram. (CARVALHO FILHO, 2014, p. 21)

Em sua lição, Carvalho Filho (2014, p. 22-26) traz como exemplos de concretização do princípio da moralidade a vedação da prática de nepotismo imposta pela Súmula Vinculante nº 13 do Supremo Tribunal Federal (STF); a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa; e a Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013, que dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal e impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego.

Para esta definição do princípio da moralidade fica muito claro que se trata de um preceito aplicável diretamente aos administradores públicos e seus atos administrativos na esfera pública. Este princípio tem como alvo as atividades materiais dos administradores no exercício de suas funções junto aos administrados.

Sob a perspectiva de Justen Filho (2014, p. 502) o princípio da moralidade aparece com uma abrangência mais ampla. Este doutrinador entende que o princípio da moralidade compreende também a boa-fé e alcança os particulares. Em defesa dessa ideia, se utiliza do exemplo da licitação e corrobora que ela deve ser norteada pela honestidade e seriedade. Para este doutrinador os princípios aplicam-se tanto à conduta do agente da Administração Pública como à dos próprios licitantes.

Justen Filho (2014, p. 1280) alega que a moralidade administrativa se configura como um conceito jurídico indeterminado e tenta conceituá-la de modo simplificado:

> [...] a moralidade administrativa consiste num conjunto de imposições éticas norteadoras do exercício da função administrativa, impositivas dos deveres de lealdade e de honestidade na gestão dos recursos e no exercício das competências. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1280)

Destaca-se dessa conceituação a ideia de que a moralidade administrativa é o conjunto de imposições éticas norteadoras do exercício da função administrativa, retrazendo o sentido fundamental de que o princípio da moralidade é aplicável aos atos administrativos dos agentes públicos.

Dando prosseguimento ao debate acerca do princípio da moralidade na doutrina nacional, Di Pietro (2018, p. 103-104) destaca a proximidade do preceito de moralidade com o de ilegalidade. A imoralidade administrativa surgiu e se desenvolveu ligada à ideia

de desvio de poder, de modo que a imoralidade estaria na intenção do agente; razão pela qual poderia se questionar a imoralidade como apenas uma hipótese de ilegalidade dos atos administrativos, ou seja, a ilegalidade quanto aos seus fins.

Em pensamento convergente com o de Justen Filho (2014), Di Pietro (2018, p. 104) preceitua que o princípio não deve ser observado apenas pelo agente público, mas também pelo particular que se relaciona com a Administração Pública, para isso, também faz uso do exemplo da licitação:

> Além disso, o princípio deve ser observado não apenas pelo administrador, mas também pelo particular que se relaciona com a Administração Pública. São frequentes, em matéria de licitação, os conluios entre licitantes, a caracterizar ofensa a referido princípio.
> Em resumo, sempre que em matéria de administrativa se verificar que o comportamento da Administração ou do administrado que com ela se relaciona juridicamente, embora em consonância com a lei, ofender a moral, os bons costumes, as regras de boa administração, os princípios de justiça e de equidade, a ideia comum de honestidade, estará havendo ofensa ao princípio da moralidade administrativa. (DI PIETRO, 2018, p. 104)

Em doutrina mais contemporânea, Carvalho (2018, p. 73) observa a moralidade como um conceito jurídico indeterminado e situa o princípio dentro do exercício da função pública:

> Trata-se de princípio que exige a honestidade, lealdade, boa-fé de conduta no exercício da função administrativa – ou seja, a atuação não corrupta dos gestores públicos, ao tratar com a coisa de titularidade do Estado. Esta norma estabelece a obrigatoriedade de observância a padrões éticos de conduta, para que se assegure o exercício da função pública de forma a atender às necessidades coletivas. (CARVALHO, 2018, p. 73)

Partindo agora para a doutrina que trata especificamente do tema concurso público, Oliveira (2017) preleciona que a observância do princípio da moralidade está primariamente contida no agente público e seus atos:

> [...] Dentro do agente que tiver a responsabilidade de elaboração e execução do ato administrativo há de claramente se observar, sem muito esforço, a preocupação por parte do administrador em demonstrar que a atividade administrativa está dentro dos parâmetros legais, bem como que há um espírito público, transparente, ético e verdadeiro que se relaciona abertamente com todos os administrados.
> No caso, dos concursos públicos, a postura da Administração deve se de total transparência e lealdade aos candidatos, com inserção de cláusulas no edital que, além de respeitar o conteúdo legal, visem à total transparência do processo seletivo, sem quaisquer intenções obscuras. (OLIVEIRA, 2017, p. 9)

Oliveira (2017, p. 9-10) complementa a premissa de que a imoralidade está na intenção do agente, exemplificando que, nos concursos públicos, a imoralidade estará presente quando o interesse público não for atendido, em detrimento de vantagens, favorecimentos e interesses privados duvidosos. Para este autor, haverá imoralidade sempre que houver a presença da intenção do administrador em favorecer ou prejudicar

os administrados, bem como identificar a ausência de boa-fé, de transparência e de plena lealdade.

Indo mais a fundo no conteúdo do princípio da moralidade, Oliveira (2017, p. 10) também aduz que é exigida boa-fé no comportamento dos administrados no campo dos concursos públicos. Para tanto, traz como exemplo a existência de consequências legais àqueles candidatos que apresentam documentos falsificados em alguma etapa do concurso. Ao final, conclui que há uma via dupla de honestidade de comportamento verdadeiro entre o administrador e o administrado, fazendo-se alcançar o que chama de ato moral puro.

Sousa (2018, p. 56), por sua vez, apresentou o teor do princípio da moralidade com um viés crítico:

> O princípio da moralidade acumula alta carga de subjetividade, uma vez que coage o Poder Público à obediência de valores éticos. Entre tais valores, cabe citar a boa-fé e a lealdade. Imoral, deste modo, é a conduta que fere a consciência coletiva do que é justo, e do que representa um comportamento aceitável em sociedade. (SOUSA, 2018, p. 55)

Chamamos a atenção em seu texto para a colocação de que o princípio da moralidade coage o Poder Público à obediência de valores éticos. Isto denota mais uma vez que a aplicação fundamental deste princípio está no seio dos atos administrativos.

No que se refere aos concursos públicos, o princípio da moralidade é revelado da seguinte forma:

> Para o caso específico do concurso público, a moralidade assume ares de verdadeiro protagonismo. Afinal, foi exatamente por desapego ao referido princípio que historicamente o que mais se viu em nosso país foi a adoção de critérios escusos para contratação de pessoal pelo Poder Público. Na atualidade, a sociedade se importa sobremaneira com o tema e age no sentido de fiscalizar o trâmite dos concursos públicos, atuação esta que se faz muitíssimo salutar para o avanço da democracia. (SOUSA, 2018, p. 56)

Na citação de Sousa (2018) observamos o princípio da moralidade como salvaguarda na realização de concursos públicos justos e democráticos, de modo a afastar o preenchimento de cargos utilizando-se de critérios reprováveis.

Diversos outros juristas prestaram preciosas contribuições para o melhor entendimento do princípio da moralidade, sendo impossível colacionar todas elas. Frente aos doutrinadores aqui trazidos, é possível apresentar algumas conclusões acerca do princípio constitucional da moralidade e sua posição na doutrina brasileira.

Ao se fazer uma correspondência com o que foi escrito por Maurice Hauriou, verificamos que a doutrina nacional concebeu à moralidade administrativa um conceito diverso daquele idealizado pelo jurista francês. Antes, a ideia de moralidade

administrativa guardava uma vinculação direta apenas com o desvio de poder ou finalidade.

A origem francesa predizia que a moralidade administrativa seria extraída do conjunto de regras tiradas da disciplina interior da Administração; contudo, ao se debruçar sobre a moralidade administrativa como princípio constitucional a doutrina brasileira o compreendeu com um sentido mais profundo e subjetivo daquele que lhe foi emprestado; passando a relacioná-lo com os conceitos de boa-fé; honestidade; lealdade; bons costumes; boa administração; princípios, padrões ou valores éticos; justiça; proporcionalidade; razoabilidade; equidade; transparência e etc.

Ocorreu a institucionalização do princípio da moralidade com a Constituição de 1988, no entanto, sua definição se apresenta por meio de vários conceitos indeterminados ou reproduções adaptadas das ideias de Hauriou, sem maior aprofundamento ou sistematização. O princípio da moralidade administrativa se vê hoje atrelado à um emaranhado de conceitos genéricos que ajudam a esclarecê-lo, no entanto, não o limitam, não o condensam em uma definição segura e hermética.

Simchen Trevisan (2021, p. 31), alertou que é imperioso que se trabalhe com clareza o conceito de moralidade administrativa, tanto para garantir a efetividade desse princípio quanto para evitar uma possível caça às bruxas decorrente da arbitrariedade na sua aplicação.

O princípio da moralidade deve reger o comportamento administrativo em primeira instância. Desta teia de definições, o entendimento pacífico e elementar que prospera é o de que a moralidade administrativa pode ser entendida como requisito sem o qual o ato administrativo é inválido. Os atos administrativos se materializam por meio de seus agentes públicos, que no exercício da função pública devem obedecer ao princípio da moralidade.

A análise da moralidade administrativa é voltada para o âmbito interior da Administração, não para a abstração pessoal do intérprete. (CRISTO, 2020, p. 97). A priori, não há uma extensão da aplicação do princípio da moralidade à apreciação dos atos da esfera privada dos indivíduos.

Aproximando ainda mais a discussão para o tema dos concursos públicos, pode-se afirmar que os atos particulares de um cidadão que almeja ingressar na função pública por meio de concurso público não são atos administrativos. Atos particulares, em essência, orbitam fora dos princípios administrativos, afinal, esse indivíduo não é parte integrante da Administração Pública.

Em defesa da maior amplitude do princípio da moralidade, Bulos (2011) entende que os requisitos morais devem ser observados por todos os servidores públicos ou até mesmo particulares que almejam acessar o serviço público.

Justen Filho (2014) e Di Pietro (2018) preceituaram que o princípio da moralidade também deve ser observado pelo particular que se relaciona com a Administração Pública, no entanto, se utilizam do exemplo da relação do particular no âmbito das licitações públicas.

Diante da pesquisa realizada, pode-se dizer que a doutrina pátria é inconsistente quanto à questão da moralidade como requisito de acesso a cargos públicos no Brasil. Neste momento nos deparamos com a questão do devido alcance do princípio da moralidade e os conflitos provenientes da adoção de requisitos de moralidade para acesso a cargos públicos. Passaremos a enfrentar a matéria do estabelecimento de restrições no acesso aos cargos públicos mais profundamente nos tópicos seguintes.

4 MORALIDADE E RESTRIÇÕES NO ACESSO AOS CARGOS PÚBLICOS NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Neste momento do estudo iremos ao encontro da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) com a intenção de revelar e compreender a questão da moralidade imersa no âmbito dos concursos públicos. Para tanto, foram pesquisados acórdãos que tratam da imposição de restrições no acesso aos cargos públicos e que dialogam com o princípio da moralidade.

Sousa (2018, p. 44-45) aponta que a análise principiológica dos concursos públicos é muito importante pois quase não há normas que os disciplinem. Sobre a aplicação dos princípios nesse contexto de carência de normas, leciona que definir os princípios é de importância incontestável no estudo da matéria dos concursos públicos, considerando que o sistema jurídico brasileiro contém pouquíssimas regras com vistas a disciplinar diretamente essa matéria. Desta maneira, o assunto tem recebido maior atenção da doutrina e jurisprudência, que tendem a enunciar normas de cunho principiológico.

Ainda não há no ordenamento jurídico brasileiro uma lei que regulamente de maneira efetiva o art. 37, inciso II, da Constituição Federal, e estabeleça normas gerais para a realização de concursos públicos. Almeida (2017, p. 33) comenta que, apesar de toda a relevância, o controle do concurso público no Brasil ainda carece de uma previsão concreta e de meios para realizá-lo, o que ocorre em virtude de o ordenamento jurídico praticamente não dispor de leis que regulamentem de modo amplo os aspectos do concurso público.

A importância de se buscar a jurisprudência se encontra no fato de que a legislação pátria apresenta lacunas acerca da matéria de concursos públicos. Ao se tratar do tópico mais específico do encontro da moralidade administrativa com o acesso aos cargos públicos, a legislação e a doutrina são claramente insuficientes.

O princípio da moralidade, por ser dotado de evidente subjetividade, é um campo extremamente fértil para o debate jurisprudencial. Os pronunciamentos judiciais tentam orientar e estabelecer limites para seu bom emprego. Nesse sentido:

> Algumas características das normas constitucionais dão especificidade à sua interpretação. Notadamente, a presença de enunciados normativos de textura aberta, como conceitos jurídicos indeterminados - e.g., ordem pública, dano moral, interesse social, abuso de poder econômico, calamidade pública - e os princípios - e.g., dignidade da pessoa humana, igualdade, **moralidade** tornam o intérprete coparticipante do processo de criação do Direito. Sua função já

> não consistirá apenas em um papel de conhecimento técnico, voltado à revelação de soluções integralmente contidas no texto normativo. O enunciado normativo, por certo, fornece parâmetros, mas a plenitude de seu sentido dependerá da atuação integrativa do intérprete, a quem cabe fazer valorações e escolhas fundamentadas à luz dos elementos do caso concreto. (BARROSO, 2010, p. 154, grifo nosso)

Mendes e Branco (2015, p. 861), escrevem que a amplitude ou indeterminação dos princípios referentes à Administração Pública, em especial o princípio da moralidade, não impede o intérprete de conferir a eles maior densidade jurídica a partir do exame do caso concreto sob a égide do texto constitucional.

A jurisprudência mais proeminente acerca do princípio da moralidade e o preenchimento de cargos públicos é a Sumula Vinculante nº 13/2008 do STF, na qual foi assentada a proibição do nepotismo nos três Poderes. Foi sumulado que é inconstitucional a nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas.

Muito embora a medida homenageie o princípio da moralidade, a referida súmula se limita a adequar o preenchimento de cargos de confiança, de comissão e de função gratificada no serviço público. Esta jurisprudência não alcança de modo mais amplo o tema das restrições impostas no acesso aos cargos públicos.

Para colaborar com o recorte interessante ao presente estudo, serão trazidos, evidenciados e discutidos dois importantes julgados do STF sob regime de repercussão geral que versam sobre controvérsias no acesso à cargos públicos no Brasil. Cada um, em sua medida, ilustra o debate nacional acerca do estabelecimento de requisitos que atravessam ou se aproximam de um pressuposto de moralidade.

4.1 Tatuagens e moralidade em concursos públicos

A primeira jurisprudência a ser analisada é o Recurso Extraordinário (RE) 898.450/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux. O referido julgado aborda o tema da tatuagem como impedimento para acesso aos cargos públicos.

No âmbito dos concursos públicos os exames de saúde estão entre as diversas fases que o compõem e tem caráter eliminatório. É comum, em especial em seleções para

polícia militar, a exigência de exame dermatológico com laudo especificando a existência de tatuagens, sendo as tatuagens consideradas como condições que geram a inaptidão ou doença incapacitante, culminando na eliminação de candidatos que possuem tatuagens no corpo (DANTAS, 2014, p. 215).

Apesar de as tatuagens geralmente serem objeto de análise na etapa de saúde dos concursos públicos, o aspecto moral é um elemento que possui grande protagonismo nessa avaliação. Freitas (2020, p. 194) diz que editais e até mesmo leis consideraram inadequados, para o exercício da função pública, os candidatos portadores de tatuagem.

Para Dantas (2014, p. 215), a Administração justifica as restrições às tatuagens em candidatos em razão da necessidade de demonstração de credibilidade e respeito perante a população, entretanto, afirma que esse fato não possui qualquer amparo em nosso ordenamento jurídico.

A necessidade de ostentar credibilidade e respeito acabam por traduzir uma necessidade moral de o agente público não apenas ser honesto e probo, mas sim, também parecer honesto e probo, tal como diz a máxima *"A mulher de César não basta ser honesta, deve parecer honesta*", atribuída ao imperador romano Júlio César e trazida por Bulos (2014, p. 1016) no contexto do estudo do princípio da moralidade.

Na pesquisa doutrinária foi possível constatar certa divergência acerca da possibilidade de restrição de tatuagens em candidatos de concursos públicos. Sousa (2007) enfrentou a questão sob um viés bastante conservador:

> [...] A tatuagem, em princípio, não deve criar qualquer embaraço à participação do candidato no concurso público, assim como não deve dificultar seu ingresso no serviço público. Devem prevalecer o direito à intimidade, à liberdade de expressão e a liberdade de crença (aqui entendidas em sentido amplo), normalmente associadas às figuras ou desenhos que são tatuados. Todavia, em alguns poucos casos, a tatuagem extrapola os limites do razoável, criando constrangimento para quem vê. Mais do que esteticamente embaraçoso, tatuagens desse tipo criam uma verdadeira poluição visual no ambiente de trabalho, desconcertando e desconcentrando os colegas do servidor tatuado, seja pela localização da pintura, seja pela sua extensão.
> Aqui, abro um parêntese para ampliar a discussão. Não me parece devamos restringir o controle judiciário apenas ao caso da tatuagem, mas a todos os petrechos que possam fazer o mesmo tipo de constrangimento. Assim, penso que o precedente analisado deve aplicar-se também aos servidores que usam *piercing*, brincos e congêneres, sempre que a discrição for deixada de lado. (SOUSA, 2007, p. 110-111)

Da citação de Sousa (2007) verifica-se que em sua concepção as tatuagens e até mesmo piercings e brincos não devem extrapolar o limite do razoável, causar embaraço ou constrangimento. Para este autor, a tatuagem é capaz de poluir o ambiente de trabalho e deve ser controlada tanto no que diz respeito ao seu local de aplicação quanto à sua

dimensão. Neste entendimento fica evidente o aspecto moral pelo qual a tatuagem é analisada, o autor se utiliza de valores pessoais para determinar que as tatuagens devem ser objeto de limitação no serviço público.

Em opinião divergente, Dantas (2014, p. 216), leciona que a existência de tatuagem, por si só, não incapacita o candidato para o exercício da função pública, sendo ilegal a sua exclusão do concurso público por essa razão. Para este autor, essa ilegalidade praticada pela Administração Pública viola não apenas o princípio da isonomia, mas também aos princípios da dignidade da pessoa humana, razoabilidade e estabelece um critério discriminatório, podendo representar a imposição de uma verdadeira pena de caráter perpétuo.

É indiscutível que a temática das tatuagens em servidores públicos promove um debate permeado de juízo de valores pessoais, costumes, crenças e até religiosidade. Em 2016, a jurisprudência do STF tentou colocar uma pedra nesse debate. Fundamentado em uma profunda análise acerca das tatuagens e a sua restrição no âmbito dos concursos públicos, o acórdão do RE 898.450/SP fixou a seguinte tese: "*Editais de concurso público não podem estabelecer restrição a pessoas com tatuagem, salvo situações excepcionais em razão de conteúdo que viole valores constitucionais*".

No voto do relator foram expostas diversas razões para a fixação da tese. A repercussão geral da matéria considerou a necessidade de reafirmar a jurisprudência do próprio STF no sentido da inconstitucionalidade de cláusula de edital que cria condição ou requisito capaz de restringir o acesso a cargo público, sem que haja previsão legal expressa a fundamentar a exigência.

O relator apresentou em seu voto três profundas mudanças no tocante às tatuagens. A primeira delas, de que no passado os usuários restringiam-se a uma população marginal e, agora, abrangem todas as classes sociais. A segunda, que o próprio tatuador, que inicialmente era amador, passou a ser um profissional especializado. Por fim, a terceira e principal mudança ocorreu em relação à percepção da sociedade das pessoas tatuadas, que antigamente eram discriminadas e execradas, e, hoje, são encaradas como pessoas que exercem o direito de liberdade de expressão por meio da tatuagem (BRASIL, 2016, p. 28).

Desse trecho fica evidente que houve uma mudança de paradigma na sociedade em relação às tatuagens. A moral como um conjunto de valores pelos quais as pessoas guiam seus comportamentos está sujeita a mudanças. No tema em apreciação, se verificou uma nova tendência na opinião da sociedade. A moral vigente em determinado momento

pode ter considerado as tatuagens como imorais, no entanto, a mudança nos valores morais passou a entender as tatuagens como moralmente aceitas. Dito isto, fica evidente que o aspecto moral das tatuagens está na raiz dessa discussão acerca das tatuagens em concursos públicos.

Superando o antagonismo equivocado entre as tatuagens e a competência para exercício de cargos públicos, o relator do julgado concluiu que o fato de o candidato possuir tatuagens pelo corpo não macula, por si, sua honra pessoal, o profissionalismo, o respeito às instituições e, muito menos, lhe diminui a competência (BRASIL, 2016, p. 34). Assim sendo:

> *In casu*, evidencia-se a ausência de razoabilidade da restrição dirigida ao candidato de uma função pública pelo simples fato de possuir tatuagem, posto medida flagrantemente discriminatória e carente de qualquer justificativa racional que a ampare. Assim, o fato de uma pessoa possuir tatuagens, visíveis ou não, não pode ser tratado pelo Estado como parâmetro discriminatório quando do deferimento de participação em concursos de provas e títulos para ingresso em uma carreira pública. (BRASIL, 2016, p. 27)

A tatuagem não pode, em uma análise meramente estética ou também moral particular, ser critério para impedimento de acesso aos cargos públicos. Uma tatuagem não é sinal de inaptidão profissional, independentemente de sua visibilidade ou dimensão. Conforme o julgado, ela apenas pode justificar uma restrição para acesso a um cargo público quando exteriorizar valores ofensivos à dignidade dos seres humanos ou ao desempenho da função pública pretendida, ou seja, se ferir valores institucionais e constitucionais.

O Min. Fux assenta que a tatuagem é compatível com o exercício de qualquer cargo público, desde que não expresse ideologias terroristas, extremistas e contrárias às instituições democráticas, que incitem a violência e a criminalidade, ou incentivem a discriminação ou preconceitos de raça e sexo, ou qualquer outra forma de intolerância. Nesse quadro:

> Com efeito, tatuagens que representem, verbi gratia, obscenidades, ideologias terroristas, discriminatórias, que preguem a violência e a criminalidade, discriminação de raça, credo, sexo ou origem, temas inegavelmente contrários às instituições democráticas, podem obstaculizar o acesso a uma função pública e, eventual restrição nesse sentido não se afigura desarrazoada ou desproporcional.
> Assim, sem prejuízo de a presença de uma tatuagem não ter aprioristicamente correlação alguma com a capacidade de um cidadão de ocupar um cargo na Administração, é cediço que alguns tipos de pigmentações podem simbolizar ideias, valores e representações inaceitáveis sob uma ótica plural e republicana e serem, pour cause, capazes de impossibilitar o desempenho de uma determinada função pública.
> A opção do cidadão, exteriorizada de forma livre e deliberada, por tatuar ideias e/ou símbolos largamente repudiados pela sociedade, demonstra uma adesão a ideais totalmente incompatíveis com a própria função pública. Tatuagens que,

> verbi gratia, representam formas obscenas, que fazem referência a organizações ou condutas criminosas (v.g., “157”, em referência ao crime de roubo; “121”, em referência ao tipo do homicídio), ou que denotem condutas inaceitáveis sob o prisma da dignidade humana, como as de incentivo ao ódio, à discriminação, ao racismo e ao sexismo, exorbitam do que é aceitável de quem é remunerado para servir a uma sociedade plural sociedade. (BRASIL, 2016, p. 29)

Nesse ponto, chamamos a atenção para a zona cinzenta da moralidade na qual a questão das tatuagens em concursos públicos esteve contida. Em seu voto, o relator também evoca a possibilidade de se restringir tatuagens que representam obscenidades. Para atribuir significado ao que seria obscenidade, o ministro se ampara em critérios apontados pela Suprema Corte norte-americana.

A tese admitida pelo STF acabou por se limitar em prever que a tatuagem não pode violar valores constitucionais. Salvo melhor juízo, a Constituição Federal não resguarda a decência ou o pudor nesse sentido de oposição a uma possível obscenidade de uma tatuagem. Esse aspecto do acórdão em comento nos deixa claro mais uma vez que a restrição à tatuagem visava proteger a moralidade administrativa.

A princípio, não existe qualquer relação de pertinência entre a proibição de possuir tatuagem e as exigências para exercício da função pública a ser desempenhada por uma pessoa. As restrições às tatuagens devem ser plenamente justificáveis em relação ao cargo público pretendido. Eventual restrição a tatuagens somente se justifica, caso seja necessária à finalidade que ela pretende alcançar e à natureza do cargo público.

Conclui-se, portanto, que a restrição de tatuagem em candidatos de concursos públicos, em regra, não possui amparo constitucional, na medida em que não se relaciona com a aferição da capacidade de atuação do candidato no exercício da função pública. A tatuagem, seja ela visível ou não, se caracteriza como um pleno exercício da liberdade de expressão e não pode ser inibida em absoluto pelo Estado por meio da criação de obstáculos no acesso aos cargos públicos.

Não obstante o debate acerca da restrição de tatuagens em concursos públicos tenha privilegiado tratar do direito à liberdade de expressão, é evidente sua relação demasiado próxima com o princípio da moralidade na Administração Pública. No teor do acórdão, por diversas vezes o aspecto moral fomenta toda a discussão.

Da análise acurada desta jurisprudência se depreende que uma lei que restrinja o acesso a cargo público somente é constitucional, caso plenamente justificável para o pertinente desempenho das atividades do servidor. No exame do mérito, o Min. Fux

discorre sobre esse relevante parâmetro para o estabelecimento de restrições no acesso aos cargos públicos em um sentido bastante amplo:

> Sob outro enfoque, da mera previsão legal do requisito criado pelo Estado, não exsurge o reconhecimento automático de sua juridicidade. O Legislador não pode escudar-se em uma pretensa discricionariedade para criar barreiras arbitrárias para o acesso às funções públicas, de modo a ensejar a sensível diminuição do número de possíveis competidores e a impossibilidade de escolha, pela Administração, daqueles que são os melhores. Assim, são inadmissíveis, porquanto inconstitucionais, restrições ofensivas aos direitos fundamentais, à proporcionalidade ou que se revelem descabidas para o pleno exercício da função pública objeto do certame.
> Destarte, toda lei deve respeitar os ditames constitucionais, mormente quando referir-se à tutela ou restrição a direitos fundamentais, o que nos leva à conclusão de que **os obstáculos para o acesso a cargos públicos devem estar estritamente relacionados com a natureza e as atribuições das funções a serem desempenhadas**. (BRASIL, 2016, p. 18, grifo nosso)

As restrições para o acesso a cargos públicos devem estar estritamente relacionadas com a natureza e as atribuições das funções a serem desempenhadas. Esse parâmetro extraído do acórdão em apreciação se mostrará de extrema relevância para o estudo do tema em debate.

A decisão monocrática, exarada no RE 1.308.883/SP, que considerou constitucional lei municipal que veda a nomeação em cargos públicos de pessoas condenadas por crimes da Lei Maria da Penha, possibilitou a criação de restrições de acesso ao serviço público. Essa restrição será debatida à luz desta jurisprudência da Suprema Corte e dos demais escritos trazidos no presente trabalho.

4.2 Idoneidade moral de candidatos em concursos públicos

A segunda jurisprudência a ser analisada é o RE 560.900 Distrito Federal, de relatoria do Ministro Roberto Barroso. O referido julgado trata do tema da idoneidade moral de candidatos em concursos públicos considerando a ocorrência de inquéritos policiais ou processos penais em curso.

No campo dos concursos públicos a investigação social é um procedimento que se averigua a idoneidade moral e a conduta social do candidato. Essa etapa geralmente é estabelecida para cargos que exigem um acentuado grau de responsabilidade, em que a figura do servidor é diretamente relacionada com a imagem da instituição, como é o caso da magistratura, do Ministério Público, polícia (militar, civil, federal), auditores fiscais, entre outras (DANTAS, FONTENELE, 2014, p. 159).

Destaca-se dessa definição o fato de a investigação social não ser uma regra para todos os cargos postos à concurso público, a verificação dos requisitos de idoneidade

moral estaria adstrita a apenas alguns cargos específicos da Administração Pública. Freitas (2020), em sua doutrina, também destaca essa especificidade ao tratar da investigação social:

> Determinadas carreiras públicas apresentam também uma etapa de investigação social (exame de vida pregressa), que tem por objetivo comprovar a idoneidade da pessoa, examinando os fatos pretéritos e atuais em sua vida, como: Agressividade; uso de drogas ilícitas; apologia ao crime e organizações criminosas; antecedentes criminais; comportamento racista ou preconceituoso; dentre outros.
> Se já desejável que o servidor público em geral possua uma conduta exemplar, quanto mais o é para aqueles que estarão à frente da segurança pública do Estado.
> Todavia, essa etapa não se resume a analisar a vida pregressa do investigado quanto às infrações penais que porventura tenham praticado, isso porque também pretende avaliar a conduta moral e social do candidato no decorrer de sua vida, para aferir seu comportamento ante os deveres e proibições impostas ao ocupante do cargo. (FREITAS, 2020, p. 201)

A conduta moral, em sentido amplo, é o objeto de avaliação da investigação social em concursos públicos. Dallari (2007) diz que no fundo, o que se pretende com a investigação social é aferir se o candidato pode ou não ser havido como pessoa de boa conduta.

Nesse mesmo sentido, Oliveira (2017, p. 79) entende que a investigação social, desde que expressamente constante no edital do certame, busca analisar o candidato nos aspectos de sua vida, bem como os comportamentos estabelecidos nos lugares onde está inserido, além de aferir a existência da prática de infrações penais. Nessa etapa, toda conduta moral e social do candidato no decorrer de sua vida é avaliada, a fim de fundamentar sua indicação ou contraindicação para prosseguir no concurso público.

O aspecto moral é um elemento protagonista na investigação social. O requisito de moralidade para acesso aos cargos públicos está indiscutivelmente contido nessa fase do certame. Os mais diversos fatos da vida do candidato são submetidos ao filtro do concurso público, o que em certa medida extrapola a dimensão objetiva da aplicação de provas ou de análise de títulos. Nesse momento, nos deparamos com a subjetividade em um processo que preza pela objetividade.

O RE 560.900/DF discutiu o caso concreto acerca da participação em concurso de promoção funcional de soldado da Polícia Militar do Distrito Federal que pretendia participar do Curso de Formação de Cabos no Quadro de Praças Policiais e Militares Combatentes (QPPMC). O candidato foi inadmitido no concurso em razão de figurar no polo passivo de processo penal, sem que existisse, até aquele momento da inscrição, condenação em qualquer grau de jurisdição.

O objeto do referido julgado apresentou a particularidade de não se tratar propriamente de ingresso no serviço público, mas de progressão funcional, uma vez que o recorrido já era servidor público. No entanto, a repercussão geral reconhecida não distinguiu entre as situações e ambas foram tratadas à luz dos mesmos princípios jurídicos.

De um lado, figurava o argumento de que o acesso a cargo público pode ser restringido em nome de uma suposta falta de idoneidade moral do candidato. Em sentido oposto, o argumento que defendia que enquanto não houver condenação por sentença transitada em julgado, resta presumida a inocência do acusado, conforme mandamento constitucional.

A controvérsia jurídica enfrentada foi a definição acerca da validade da restrição posta aos candidatos à aprovação em concurso para provimento de cargo ou função pública, fundada na existência de denúncia criminal (BRASIL, 2020, p. 8).

Nesse contexto apesentado no RE 560.900/DF foi proferido acórdão no qual foi fixada a seguinte tese pelo STF: "*Sem previsão constitucionalmente adequada e instituída por lei, não é legítima a cláusula de edital de concurso público que restrinja a participação de candidato pelo simples fato de responder a inquérito ou ação penal*".

O caso envolveu uma ponderação de diferentes bens jurídicos com assento na Constituição. Muito embora o princípio constitucional da presunção de inocência (Art. 5º, LVII), que preconiza que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória", se trate de um princípio afeto à seara penal, ele regeu a controvérsia assentada no direito administrativo, aliado aos princípios da liberdade profissional (Art. 5º, XIII) e o da ampla acessibilidade aos cargos públicos (Art. 37, I). Esses princípios se confrontaram com, notadamente, o princípio da moralidade, como explicitado no voto do relator do acórdão, o Min. Luís Roberto Barroso:

> No outro prato da balança, destaca-se o princípio da moralidade administrativa (CRFB/1988, art. 37, *caput*). Como se sabe, o princípio da moralidade impõe aos agentes públicos o dever geral de boa administração, do qual decorrem, entre outros, os imperativos de honestidade, atuação vinculada ao interesse público e boa-fé. Isso porque eles administram bens que não lhes pertencem, devendo, como agentes delegados que são, atuar em nome, por conta e a bem do interesse público. Nessa linha, ao selecionar candidatos ao ingresso ou promoção no serviço público, é legitimo que o administrador busque aferir não apenas a capacidade técnica, mas também a idoneidade moral do postulante, que, ao assumir o cargo, também passará à função de agente delegado da coletividade. Por isso, em tese, justificam-se as investigações sociais ou de vida pregressa, com os limites a serem vistos na sequência.
>
> Parece necessário um breve parêntesis sobre o ponto. A idoneidade moral decorrente do princípio da moralidade administrativa não pode ser confundida com moralismo. Vale dizer: nenhum candidato a cargo público pode ser

> eliminado do certame por não compartilhar da mesma concepção de vida boa e da mesma moral privada que a dos membros da banca examinadora. Trata-se aqui de uma moralidade pública e laica, de uma ética mínima e intersubjetivamente aceitável.
> Além do princípio geral da moralidade, outros fatores podem exigir graus de escrutínio mais severos na escolha de candidatos, a depender da particular relevância e essencialidade do cargo público em questão. Assim, *e.g.*, justifica-se um maior rigor na seleção de magistrados, por se tratar de membros de Poder, que exercerão diretamente a função jurisdicional, uma das funções básicas do Estado. Outro exemplo nessa linha é a seleção de policiais, em que, ao lado da moralidade administrativa, adquire relevo o bem jurídico da segurança pública, cuja proteção é dever de tais agentes (CRFB/1988, art. 144). (BRASIL, 2020, p. 11-12)

O voto do relator defende que a exclusão de candidatos de concursos públicos, sob o pretexto da análise de vida pregressa ou idoneidade moral, mediante valoração discricionária de investigações ou processos criminais em curso, significa conceder à autoridade administrativa o poder de atribuir efeitos à mera existência de ação penal e, além disso, pode-se dizer que confere à banca examinadora o poder de aplicar sanção maior que a determinada em lei penal (BRASIL, 2020, p. 23). Nesse entendimento, leciona o Min. Barroso:

> Eliminar candidatos a partir de clausulas gerais ou conceitos jurídicos indeterminados, tais como "idoneidade moral", mediante juízo subjetivo de banca examinadora, é incompatível com os princípios republicano, da impessoalidade e da ampla acessibilidade aos cargos públicos, na forma como devem ser pensados no atual contexto brasileiro. Num Estado Democrático de Direito, ninguém, por maior que seja sua retidão de caráter e conduta, está imune a ser investigado e até a responder a uma acusação penal, de modo que a simples existência de inquéritos ou processos não se presta a aferir a idoneidade moral, ao menos para fins de participação num processo seletivo objetivo e republicano, como devem ser os concursos públicos para cargos efetivos. Essa regra somente poderia ser afastada em casos excepcionalíssimos, de indiscutível gravidade (e.g., um candidato preso em flagrante por estupro de vulnerável – CP, art. 217-A – que, durante o curso do processo penal, pretendesse assumir cargo em escola de ensino fundamental). (BRASIL, 2020, p. 23)

O julgado buscou encontrar um ponto de equilíbrio entre o direito de acesso aos cargos públicos e as limitações impostas em requisitos para a função pública. Diante da preocupação legitima com o perfil moral daqueles que pretendem acessar cargos públicos, uma solução foi proposta pelo ministro relator do acórdão.

A solução proposta se baseou na formulação de critérios mínimos e razoavelmente objetivos para aferir a idoneidade moral, no tocante a processos penais em curso contra um candidato; devendo ser considerados os seguintes aspectos: a fase em que se encontra o processo (condenação por órgão colegiado ou definitiva) e a relação de pertinência (incompatibilidade) entre a acusação e o cargo em questão.

Desta solução se destaca que é necessária a existência de uma relação de pertinência entre a acusação e as atribuições do cargo em questão, de modo que nem todas

as condenações criminais colegiadas ou definitivas devem implicar, automaticamente, a eliminação de candidatos de concursos. As condenações devem revelar, em razão da natureza do crime apurado, uma incompatibilidade com os pressupostos necessários ao exercício da função pública específica. Vejamos:

> Por exemplo, uma condenação colegiada pelo crime previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro ("Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência") não parece ser incompatível com o exercício de uma função pública de bibliotecário, mas certamente não se coaduna com a pretensão de exercer o cargo de agente de trânsito.
> Nessa linha, o parágrafo único do art. 92 do Código Penal exige fundamentação específica para a determinação de perda do cargo, ao prever que tal efeito da condenação não é automático. Essa exigência deve ser entendida como um ônus argumentativo de demonstrar a incompatibilidade entre a condenação em questão e as atribuições do cargo concretamente exercido. O mesmo raciocínio pode ser utilizado na seleção de candidatos em concursos públicos. A necessidade de um nexo entre a acusação e as atribuições do cargo em exame coaduna-se não apenas com o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade – particularmente o subprincípio da adequação –, mas também com o art. 37, II, da Constituição, segundo o qual os critérios de seleção adotados em concursos públicos deverão observar "*a natureza e a complexidade do cargo ou emprego*". Assim, qualquer discriminação deve ter relação com as características da função a ser exercida, e esse juízo de incompatibilidade deve ser feito de forma motivada pela autoridade competente. (BRASIL, 2020, p. 19)

Acerca desse juízo de incompatibilidade, o relator defende que a lei pode instituir requisitos mais rigorosos para determinados cargos, em razão da relevância das atribuições envolvidas, como é o caso, por exemplo, das carreiras da magistratura, das funções essenciais à justiça e da segurança pública.

A propósito desse juízo de incompatibilidade, certos cargos pressupõem um controle de idoneidade moral mais estrito em razão das atribuições envolvidas, razão pela qual, em princípio, são incompatíveis com quaisquer condenações criminais, salvo casos excepcionais. Este é o caso das carreiras da magistratura, das funções essenciais à justiça (Ministério Público, Advocacia Pública e Defensoria Pública) e da segurança pública (CF/1988, art. 144). Para estes cargos, a ausência de condenações penais é uma condição moral básica para exigir da sociedade o cumprimento da lei, função precípua de tais agentes públicos (BRASIL, 2020, p. 20).

A solução apresentada pelo relator e acolhida na ementa da decisão apresenta parâmetros para a aplicação direta do princípio da moralidade administrativa. Todavia, importante ratificar que essas restrições de acesso aos cargos públicos não podem ser impostas sem amparo legal, o que é repelido pela jurisprudência do STF.

Por fim, como regra geral, a simples existência de inquéritos ou processos penais em curso não autoriza a eliminação de candidatos em concursos públicos, o que

pressupõe: condenação por órgão colegiado ou definitiva; e relação de incompatibilidade entre a natureza do crime em questão e as atribuições do cargo concretamente pretendido, a ser demonstrada de forma motivada por decisão da autoridade competente (BRASIL, 2020, p. 1).

Do entendimento estabelecido no acórdão, chamamos maior atenção ao parâmetro que estabelece que a referida restrição de candidatos no acesso a cargos públicos deve guardar relação de incompatibilidade com a natureza do crime em questão e as atribuições das funções a serem desempenhadas do cargo concretamente pretendido.

Esse parâmetro extraído do acórdão em tela se mostra de derradeira importância para este estudo, uma vez que se junta ao entendimento do acórdão do RE 898.450/SP, anteriormente analisado, no qual o relator consignou que as restrições para o acesso a cargos públicos devem estar estritamente relacionadas com a natureza e as atribuições das funções a serem desempenhadas.

O acórdão do RE 560.900/DF, por sua vez, cravou que deve haver relação de incompatibilidade entre a natureza do crime em questão e as atribuições do cargo concretamente pretendido, a ser demonstrada de forma motivada por decisão da autoridade competente.

Esses acórdãos estudados são importantes pois demarcam balizas para a aplicação de restrições impostas no acesso aos cargos públicos no Brasil. Afinal, a ausência de parâmetros pode conferir à moralidade administrativa uma dimensão excessiva.

A decisão monocrática do RE 1.308.883/SP, que considerou constitucional lei municipal que veda a nomeação em cargos públicos de pessoas condenadas no contexto da Lei Maria da Penha, possibilitou a criação de restrições de acesso ao serviço público com motivação no cometimento de infração penal. Essa restrição será debatida à luz dos parâmetros arguidos e demais aspectos da jurisprudência do STF.

5 ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.308.883/SP

Passada em revista a legislação pátria na busca por normas que estabelecessem requisitos de moralidade para acesso aos cargos públicos; levantadas as doutrinas clássica e moderna para reunião e discussão das definições e alcance do princípio da moralidade; e estudado os entendimentos mais destacados da jurisprudência do STF; o estudo encontra-se imbuído de um profundo arcabouço teórico para discussão de seu tema.

Neste ponto, nos voltaremos para uma análise do teor da decisão monocrática exarada pelo Min. Edson Fachin, no âmbito do Recurso Extraordinário 1.308.883/São Paulo no STF, no qual a matéria foi a vedação a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha.

Como já introduzido, o referido recurso foi interposto pela Câmara Municipal de Valinhos e pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP) e discutia a Lei nº 5.849, de 13 de maio de 2019, do Município de Valinhos, de iniciativa parlamentar, que veda a nomeação, pela Administração Pública Direta e Indireta de Valinhos, de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha.

No TJ-SP, no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2280914-72.2019.8.26.0000, a lei do município de Valinhos foi considerada inconstitucional. A parte autora, a Prefeitura de Valinhos, alegou afronta ao pacto federativo (art. 22, I, da Constituição Federal), por ser competência privativa da União dispor sobre direito penal.

O argumento foi afastado pela relatora da ação, a desembargadora Cristina Zucchi, uma vez que a referida lei do município de Valinhos não cuida de matéria específica de direito penal e não criou tipo penal ou um novo crime de responsabilidade, bem como não prescreveu regras processuais para a apuração da infração (SÃO PAULO, 2020, p. 9).

Para a Corte estadual, a Lei n. 5.849, de 13 de maio de 2019, do Município de Valinhos não feria o princípio do pacto federativo, por outro lado, havia inconstitucionalidade na lei municipal por violar o princípio da separação de poderes.

No entendimento do tribunal estadual houve inegável invasão da esfera da iniciativa reservada ao Prefeito do Município de Valinhos pois a competência para a iniciativa legislativa para tratar de matéria relativa ao regime jurídico dos servidores seria privativa do Chefe do Poder Executivo, nos termos do art. 24, § 2º, item 4, da Constituição do Estado de São Paulo, aplicável aos Municípios por força do art. 144 da referida Carta.

No STF, o Min. Edson Fachin, por seu turno, proveu o RE para assentar que é constitucional a lei do município de Valinhos/SP, que impede a administração pública de nomear pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha para cargos públicos. Para ele, não subsiste o vício de iniciativa legislativa sustentado pelo TJ-SP.

Em sua decisão, o Min. Fachin argumenta que a jurisprudência da Suprema Corte é pacífica quanto à iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo para dispor acerca de legislação que verse sobre provimento de cargos públicos, ou seja, de matéria relativa ao regime jurídico dos servidores. Contudo, diferentemente do que assentado pelo acórdão impugnado, não é disso que trata a lei municipal nº 5.849/2019, do município de Valinhos (BRASIL, 2021, p. 2-3).

Nas razões da decisão foi considerada a tese fixada pelo próprio STF, no seio do RE 570.392/Rio Grande do Sul, de que não é privativa do Chefe do Poder Executivo a competência para a iniciativa legislativa de lei sobre nepotismo na Administração Pública. Sendo que, leis com esse conteúdo normativo dão concretude ao princípio da moralidade e da impessoalidade do art. 37, caput, da Constituição da República (BRASIL, 2021, p. 3).

Esclarecidos em breve síntese os conteúdos dos referidos julgados, se verifica que a contenda jurídica se centralizou sobretudo em torno da questão do vício de iniciativa para legislar acerca do tema. Não obstante a isso, retornamos à atenção para a evocação do princípio da moralidade nas decisões de ambos os tribunais.

No juízo estadual, a relatora tece o seguinte comentário acerca da lei municipal:

> **A hipótese dos autos visa precipuamente garantir o princípio da moralidade**, assunto na senda da organização político-administrativa municipal, inserido, pois, no espaço de competência suplementar dos Municípios (CF, art. 30, II). (SÃO PAULO, 2020, p. 9, grifo nosso)

No juízo do Supremo, o ministro aduz o seguinte:

> Na verdade, ao vedar a nomeação de agentes públicos, no âmbito da Administração Direta e Indireta do município, condenados nos termos da Lei federal nº 11.340/2006, **a norma impugnada impôs regra geral de moralidade administrativa**, visando dar concretude aos princípios elencados no caput do art. 37 da Constituição Federal, cuja aplicação independem de lei em sentido estrito e não se submetem a uma interpretação restritiva. (BRASIL, 2021, p. 3, grifo nosso)

As decisões do TJ-SP e do STF deixam claro que a referida lei do município de Valinhos é uma materialização do princípio da moralidade. É neste ponto que o presente estudo encontra o seu cerne, afinal, se faz necessário debater o conteúdo das leis que impedem a nomeação em cargos públicos de pessoas condenadas no contexto da Lei Maria da Penha. Para tanto, serão pontuadas algumas reflexões necessárias sobre o tema.

5.1 A possibilidade de restrições no acesso aos cargos públicos

O art. 37, inciso I, da Constituição Federal estabelece a regra fundamental do acesso ao serviço público no Brasil. O mandamento constitucional determina que os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como os estrangeiros, na forma da lei.

A ideia de amplo acesso à função pública originou-se na Revolução Francesa e se relaciona com o princípio da igualdade. Atualmente, essa premissa é assegurada como um direito humano de primeira geração:

> Na órbita jurídica internacional o direito ao amplo acesso aos cargos públicos já estava previsto na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, que prevê em seu artigo 21 que "toda pessoa tem direito de acesso, em condições de igualdade, às funções públicas do seu país" (ONU, 1948), o que denota a importância da escolha adequada dos agentes estatais, que tomarão decisões em nome de toda a sociedade. Desta maneira, o amplo acesso aos cargos públicos é premissa basilar para o exercício da função administrativa. Mais que isto, a escolha do agente público deve mesmo estar fincada nos mais altos ideais constitucionais, tal como a moralidade administrativa. (CORDEIRO, LINS JUNIOR, 2017, p. 24)

A ampla acessibilidade dos cargos públicos é um dos elementos basilares dos concursos públicos. Como demonstrado na primeira parte do presente estudo, este direito vem sendo preceituado constitucionalmente, com maior ou menor efetividade, desde a Constituição de 1824 até a Carta atual. Sobre essa previsão, Oliveira (2017, p. 27) coloca que concorrer, em igualdade de condições, aos cargos e empregos públicos (posições públicas com vocação permanente) se trata de direito fundamental e decorre do regime republicano-democrático e do princípio da igualdade.

No contexto nacional, a acessibilidade aos cargos públicos deve ser ampla e, via de regra, precedida de concurso público. O estabelecimento de requisitos discriminatórios, no sentido amplo da palavra, deve ser exceção. Ferir o amplo acesso aos cargos públicos, seria ferir direitos humanos, não podendo se impor discriminações arbitrárias para o acesso à função pública.

Um exemplo de previsão condizente com a função a ser exercida é o do art. 37, § 7º, da Constituição, que traz a necessidade de estabelecimento de restrição no acesso aos cargos públicos ou emprego da administração direta e indireta que possibilitem o acesso a informações privilegiadas.

Acerca dessa hipótese, Carvalho Filho (2014, p. 662) diz que ela visa assegurar o caráter reservado de certas informações e, neste caso, poderá a lei não somente estabelecer requisitos mais restritivos para o ingresso no serviço público, como também

fixar restrições mais rigorosa aos servidores, haja vista que ao privilégio de acesso a tais informações reservadas deverá corresponder, obviamente, responsabilidade civil, penal e administrativo-funcional mais severa.

Cammarosano (1984, *apud* OLIVEIRA, 2017, p. 53) assenta que não é dado ao legislador fixar ao seu deleite qualquer recurso limitador do ingresso no serviço público, sendo que tal medida deverá ser fundamentada racionalmente, sob pena de inconstitucionalidade do ato legal. Compete ao administrador apenas atender ao disposto em lei, não sendo permitido lançar no edital do concurso público requisitos de ocupação do cargo aos quais a lei não prevê.

Sobre esse aspecto da legalidade das restrições no acesso aos cargos públicos, Carvalho Filho (2014, p. 655) diz que para inteira garantia dos interessados, é sempre imperioso que os requisitos tenham expressa previsão em lei, nos termos do art. 37, I, da Constituição Federal. Em consequência disso, os editais de concurso devem reproduzir os requisitos de maneira fiel, admitindo-se apenas exigências derivadas ou conexas com a previsão legal.

O estabelecimento de requisitos de moralidade na lei como impeditivos no acesso aos cargos públicos colide em um primeiro momento com este princípio de ampla acessibilidade dos cargos públicos.

A questão da capacitação moral do candidato como requisito de acesso pode vir a estabelecer restrições arbitrárias, apesar disso, essa questão não foi enfrentada no julgado do RE 1.1.308.883/SP. A discussão acerca da vedação a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha nos tribunais acabou se dando em razão da competência legislativa para proferir a lei, se seria matéria de iniciativa do Poder Executivo ou do Poder Legislativo.

Como já esclarecido, a jurisprudência do STF determina que é de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo dispor sobre lei que trate de provimento de cargos públicos, tema relativo ao regime jurídico dos servidores. Contudo, a lei municipal nº 5.849/2019, do município de Valinhos, na verdade concretiza o princípio da moralidade e leis nesse sentido não são de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo.

No campo da legalidade formal, a lei de Valinhos apreciada pelo STF não encontra críticas. O requisito da legalidade formal foi preenchido pelo normativo da cidade paulista e, ao que se vislumbra, pela maioria, senão todas, as demais iniciativas municipais ou estaduais que estabeleceram regramento no mesmo sentido.

O conteúdo da jurisprudência do RE 898.450/SP do STF, no julgado que tratou do tema das tatuagens em concursos públicos, ao abordar de modo universal o estabelecimento de restrições no acesso aos cargos públicos, alude que a mera previsão legal do requisito criado pelo Estado, não ocasiona o reconhecimento automático de sua juridicidade (BRASIL, 2016, p. 18).

É fato inconteste que para uma norma ser válida não basta apenas ser formalmente legal. Desse modo, não podem ser admitidas normas que possam ferir, por exemplo, os princípios da proporcionalidade ou da razoabilidade, ou que acabem por se revelar desconectadas do exercício da função pública.

Foi evidenciado no presente estudo que a moralização na ocupação dos cargos públicos é uma preocupação corrente no ordenamento jurídico, entretanto, a escolha adequada dos agentes públicos não pode macular a ampla acessibilidade aos cargos públicos de modo indiscriminado. Esse aspecto será debatido nos próximos tópicos.

5.2 A delimitação objetiva da fase processual para restrição

No tópico anterior foi aprendido que a discricionariedade do legislador não pode criar obstáculos desnecessários para o ascender à função pública, em defesa ao direito de amplo acesso aos cargos públicos. A Lei nº 5.849, de 13 de maio de 2019, que veda a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha, pela Administração Pública Direta e Indireta do município de Valinhos/SP, e as demais leis congêneres, estabelecem uma dura restrição no acesso ao serviço público.

As decisões dos tribunais que analisaram a lei de Valinhos/SP arguiram que seu conteúdo objetiva garantir o princípio da moralidade. No entanto, dado ao elevado grau de abstração do princípio da moralidade e da complexidade da determinação de idoneidade moral, se coloca como um elaborado desafio estabelecer requisitos objetivos para uma pessoa que pretende acessar aos cargos públicos.

No conteúdo do acórdão do RE 560.900/DF do STF, apresentado no presente estudo, que fixou a tese da ilegalidade de cláusula de edital de concurso público que restrinja a participação de candidato pelo único fato de responder a inquérito ou ação penal, sem a devida previsão legal constitucionalmente adequada, foram previstos critérios mínimos e razoavelmente objetivos para aferir a “idoneidade moral” de um candidato de concurso público.

Muito embora o julgado tenha tratado de contenda localizada na fase de investigação social de um concurso público, ele trouxe uma solução que pode ser aplicada de maneira análoga na discussão acerca da vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha. Em ambos os casos, há uma indiscutível necessidade de harmonizar o direito ao acesso aos cargos públicos e as restrições para o exercício da função pública.

A solução proposta no acórdão apresentou critérios que devem ser considerados na ocorrência de processos penais em curso contra um candidato. Esses parâmetros podem ser emprestados para a análise da vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha, uma vez que essa restrição também se origina da existência de um processo criminal.

O primeiro aspecto a ser considerado é o da fase em que se encontra o processo. O segundo é a relação de pertinência (juízo de incompatibilidade) entre a acusação e o cargo em questão. Neste momento nos limitaremos sobre o primeiro aspecto, o da necessidade de delimitação objetiva da fase processual para o estabelecimento da restrição.

A lei municipal de Valinhos/SP, que deu início e ilustra o presente estudo, impede a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha para cargos públicos apresentando a seguinte previsão:

> Art. 1º. Fica vedada a nomeação, no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta, para todos os cargos efetivos e em comissão de livre nomeação e exoneração, de pessoas que tiverem sido condenadas nas condições previstas na Lei Federal nº 11.340, de 07 de agosto de 2006 - Lei Maria da Penha.
> Parágrafo único. Inicia-se essa vedação com a condenação em decisão transitada em julgado, até o comprovado cumprimento da pena. (VALINHOS, 2019)

O texto original da Lei Maria da Penha, a Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006, não previa a criação de nenhum crime novo. A lei dedicou grande parte de seu conteúdo ao estabelecimento de definições, competências e procedimentos para prevenção, assistência e proteção às vítimas.

Em sua gênese, a Lei Maria da Penha apenas tornou mais rigorosa a punição para agressões contra a mulher quando ocorridas no âmbito doméstico e familiar, alterando alguns artigos do Código Penal, do Código de Processo Penal e da Lei de Execução Penal.

No que refere à prática de crimes do Código Penal, a Lei Maria da Penha alterou somente dois artigos, o que não acarretou a criação de novos tipos penais naquele momento. Ela estabeleceu nova circunstância agravante para todos os crimes; e alterou

as penas e incluiu uma nova causa de aumento para o crime de lesão corporal no contexto de violência doméstica.

A primeira alteração acrescentou explicitamente a violência contra a mulher como nova circunstância agravante de pena aplicável a qualquer crime. A alínea f do inciso II do art. 61 do Código Penal passou a vigorar com a seguinte redação:

> Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: [...]
> II - ter o agente cometido o crime: [...]
> f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica; (BRASIL, 1940)

A segunda alteração trazida pela Lei Maria da Penha no Código Penal foi a diminuição da pena mínima e o aumento da pena máxima do crime de lesão corporal no contexto de violência doméstica, além da inclusão da majorante no caso de o crime ser cometido contra pessoa portadora de deficiência. O art. 129 passou a vigorar com as seguintes alterações:

> Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:
> Pena - detenção, de três meses a um ano. [...]
> § 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade:
> Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos. [...]
> § 11. Na hipótese do § 9º deste artigo, a pena será aumentada de um terço se o crime for cometido contra pessoa portadora de deficiência. (BRASIL, 1940)

A lei federal somente trouxe uma nova tipificação penal no ano de 2018 com a promulgação da Lei nº 13.641, de 3 de abril de 2018, que inovou com o crime de descumprimento de medidas protetivas de urgência. Dessa forma, a Lei Maria da Penha passou a vigorar com a previsão do seguinte crime:

> Art. 24-A. Descumprir decisão judicial que defere medidas protetivas de urgência previstas nesta Lei:
> Pena – detenção, de 3 (três) meses a 2 (dois) anos. (BRASIL, 2006)

Diante dessas informações, podemos depreender que a vedação a nomeação trazida pela lei do município de Valinhos/SP, pode recair sobre a pessoa que possuir decisão transitada em julgado na qual foi condenada em três hipóteses:

a) Por qualquer crime no qual tenha incidido a circunstância agravante de violência contra a mulher; ou

b) Por lesão corporal praticada prevalecendo-se o agente das relações domésticas; ou

c) Por crime de descumprimento de medidas protetivas de urgência.

Os crimes cometidos no contexto da Lei Maria da Penha abarcam diversas possibilidades abreviadas nesse rol de três condições de infrações penais, todas potencialmente comprometedoras da idoneidade moral exigível dos postulantes a cargos públicos. Em cognição rudimentar, a pessoa que tiver sido condenado em algumas dessas condições está sujeito a ter sua nomeação impedida nos termos da legislação municipal de Valinhos/SP.

Esclarecidas as hipóteses de condenação no contexto da Lei Maria da Penha, é possível ponderar sobre o aspecto relativo à fase processual escolhida pelo legislador para estabelecer a restrição. Do texto da lei municipal de Valinhos/SP se extrai que a vedação a nomeação de pessoa condenado pela Lei Maria da Penha inicia-se com a condenação em decisão transitada em julgado, até o comprovado cumprimento da pena.

O aspecto relativo à fase processual nos remete aos parâmetros apresentados no acórdão do RE 560.900/DF do STF, o qual trata da restrição a participação de candidato por responder a inquérito ou ação penal em curso.

No teor do acórdão, a fase em que se encontra o processo de persecução penal é um dos critérios razoavelmente objetivos para aferir a idoneidade moral de um candidato em concurso público. Nele é demonstrada a necessidade de condenação por órgão colegiado ou definitiva, em semelhança à Lei da Ficha Limpa, a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, ao estabelecer as hipóteses de inelegibilidade.

Esse aspecto não parece encontrar abalo na lei municipal de Valinhos/SP que veda a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha. Quanto ao aspecto da fase processual, a lei valinhense é menos restritiva em relação ao que propõe o julgado do STF, pois não impõe restrição a pessoas que possuem condenação por órgão colegiado, apenas aquelas que tem condenação em decisão transitada em julgado.

A delimitação objetiva de uma fase processual para o estabelecimento da vedação, no caso a condenação transitada em julgado; e não uma condenação por órgão colegiado, ou pendência de investigações ou processos; é importante pois traz maior segurança jurídica, além de prestigiar o princípio da presunção de inocência, emprestado da seara penal. Importante também nessa delimitação é o marco final da restrição, o comprovado cumprimento da pena, o que afasta qualquer consequência perpétua da condenação.

Em um apanhado geral, as leis encontradas na presente pesquisa que estabelecem a vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha possuem o aspecto relativo à fase processual acertado. Grande maioria delas coloca como baliza inicial para

a restrição a condenação em decisão transitada em julgado, o que coaduna com a jurisprudência do STF.

Em alguns casos, essas balizas objetivas para aplicação da vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha enfrentam problemas nas redações das leis municipais ou estaduais, fato que exemplificaremos a seguir, aprofundando um pouco o tema para o âmbito regional.

No Estado do Pará foi sancionada a Lei nº 9.710, de 20 de setembro de 2022, que alterou a Lei Estadual n.º 5.810/1994, que trata do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, das Autarquias e das Fundações Públicas do Estado do Pará.

A previsão da lei estadual paraense mais recente proíbe a nomeação de pessoas condenadas por crimes cometidos com violência doméstica e familiar contra a mulher, com decisão do trânsito em julgado. A previsão legal é semelhante a lei valinhense julgada pelo STF, em que pese a redação desse artigo específico não invoque explicitamente a Lei Maria da Penha:

> Art. 1º A Lei Estadual nº 5.810, de 24 de janeiro de 1994, passa a vigorar com a seguinte redação:
> "Art. 6º-A Fica vedada a nomeação de pessoas que tiverem sido condenadas, com trânsito em julgado, por crimes cometidos com violência doméstica e familiar contra a mulher.
> Parágrafo único. O impedimento previsto no caput deste artigo cessa após o integral cumprimento da pena. [...] (PARÁ, 2022)

O marco inicial e final para a restrição estão presentes no texto legal, a condenação transitada em julgado e o integral cumprimento da pena. No entanto, a previsão de acréscimo do inciso IX no art. 17, no Regime Jurídico dos Servidores do Estado do Pará, invoca a Lei Maria da Penha e traz uma inovação controversa.

O texto do novo inciso acrescenta novo requisito cumulativo para a posse em cargo público estadual. O texto legal veda o investimento em cargo público de pessoa que tenha contra si ordem de prisão ou de medida protetiva decretada nos termos da Lei Maria da Penha.

Apesar de se aplicar a etapa posterior à conclusão do concurso público em si, tal norma tem potencial de atrair críticas pois rompe com a ideia da condenação transitada em julgado ou por órgão colegiado como fases processuais de referência para o estabelecimento de restrições no acesso aos cargos públicos.

A jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que a mera pendência de investigações ou processo não pode produzir a eliminação de candidatos. Ao exigir que a

pessoa não tenha contra si ordem de prisão ou medida protetiva decretadas nos termos da Lei Maria da Penha, a lei paraense obstaculiza o acesso aos cargos públicos e rivaliza com a ideia defendida pela Suprema Corte de que a simples pendência de processo sem condenação não justifica um juízo de reprovação moral definitivo.

Muito embora a existência de uma ordem de prisão ou medida protetiva decretada possa permitir em parâmetros mais rígidos a formulação precoce de um juízo de reprovabilidade moral em relação ao indivíduo, atribuir essa importância a essas circunstâncias judiciais pode produzir danos com base em elementos arbitrários.

Aprofundando mais um pouco o debate, no contexto local, na cidade de Belém/PA foi sancionada a Lei nº 9.792/2022, de 05 de agosto de 2022, nos seguintes termos:

> Art. 1º É vedada a nomeação dos aprovados em concursos públicos ou prova de seleção para ingressos nos órgãos públicos, administração direta e indireta, autarquias e fundações da estrutura administrativa do Município de Belém, de homens que foram condenados por decisão judicial transitada em julgado por crimes de violência contra a mulher.
> § 1º. O disposto no caput deste artigo se aplica a qualquer tipo de concurso a ser realizado no Município de Belém, pela administração pública, inclusive em processo seletivo simplificado.
> § 2º. A administração pública deve guardar sigilo dos dados a que obtiver acesso, adotando todas as medidas necessárias para resguardar a privacidade da pessoa que é objeto da consulta.
> Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. (BELÉM, 2022)

A lei municipal belenense veda a nomeação dos aprovados em concursos públicos ou prova de seleção para ingressos nos órgãos públicos, administração direta e indireta, autarquias e fundações da estrutura administrativa do Município de Belém, de homens que foram condenados por decisão judicial transitada em julgado por crimes de violência contra a mulher.

À primeira vista nos chama a atenção o fato de que a norma se reduz a estabelecer a restrição a pessoas do gênero masculino, o que exclui sumariamente a hipótese de uma mulher poder figurar como autora na violência doméstica e familiar contra uma outra mulher, considerando o contexto de união homoafetiva entre mulheres, mormente por força do artigo 5º, parágrafo único, da Lei Maria da Penha, que diz que as relações pessoais as quais ela se aplica independem de orientação sexual.

No entanto, o que nos importa nessa ocasião acerca dessa lei municipal de Belém é apontar a ausência da delimitação do marco final da restrição, via de regra, o comprovado cumprimento da pena. A falta dessa previsão pode ser capaz de provocar um efeito nefasto e ocasionar uma pena acessória perpétua como efeito da condenação.

Sem prejuízo de uma análise mais aprofundada de cada uma das legislações em particular, os destaques apresentados ilustram claramente a necessidade de se definir objetivamente a fase processual adequada para restrição no acesso aos cargos públicos com base na existência de processo criminal, além da importância de uma boa técnica legislativa com o objetivo de se elaborar leis precisas e coesas com o ordenamento jurídico como um todo.

5.3 O juízo de incompatibilidade

Da doutrina jurídica depreendemos que a moralidade é elemento do ato administrativo sem o qual ele se torna inválido. Indo além disso, o princípio da moralidade deve reger todo o comportamento interior da Administração Pública. Em derradeira instância, o indivíduo no exercício da função pública também deve obedecer ao princípio da moralidade, pois atua em nome do Estado.

Ao vedar a nomeação de pessoas condenadas nos termos da Lei Maria da Penha, a norma municipal de Valinhos/SP impôs regra geral de moralidade administrativa, visando dar concretude a este princípio constitucional. Esse foi o argumento defendido no teor da decisão monocrática proferida pelo Min. Fachin no RE 1.308.883/SP do STF.

A vedação a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha impõe regra de moralidade sobre o indivíduo, ainda que ele ainda não esteja inserido formalmente na Administração Pública. Há uma extensão da aplicação do princípio da moralidade à apreciação de seus atos como particular com o intuito de estabelecer um juízo de reprovabilidade de sua conduta social.

O estabelecimento desse tipo de restrição no acesso aos cargos públicos tem como objetivo a proteção da moralidade administrativa, no entanto, como já vimos no presente estudo, essas restrições não podem ser impostas sem critérios plausíveis e caminham por um campo minado:

> Questão delicada e complexa é aquela que diz respeito à capacitação moral do candidato instituída como requisito de acesso. Esse tipo de aferição nem sempre é muito simples e pode dar margem à arbitrariedade por parte dos agentes integrantes da comissão de concurso. Para que seja legítima, necessário se faz que a condição moral do candidato seja efetivamente incompatível com as funções do cargo a que aspira. (CARVALHO FILHO, 2014, p. 661)

Para Carvalho (2018, p. 802), de um modo geral, é inconstitucional a vedação de ingresso aos cargos da Administração Pública de particulares por motivos não

devidamente justificados, ou ainda, qualquer norma que restrinja ou frustre seu amplo acesso.

No que se refere ao aspecto da exclusão de particulares em concursos públicos por motivos não devidamente justificados, tem-se como referência principal a Súmula 684 do STF que estabeleceu que "*é inconstitucional o veto não motivado à participação de candidato a concurso público*". O seu conteúdo objetiva afastar a eliminação imotivada de candidatos de concursos públicos por razões desmedidas, escusas, sigilosas e etc.

Além de prestigiar, confessadamente, entre outros princípios, o do amplo acesso aos cargos público, a referida súmula ressaltou a necessidade de motivação dos atos administrativos nesse campo. Esse pronunciamento judicial denota a importância da motivação dos atos da Administração Pública no que se refere ao impedimento de acesso aos cargos públicos.

Quanto ao aspecto do estabelecimento de norma legal que restrinja ou frustre o amplo acesso aos cargos da Administração Pública, o conteúdo da jurisprudência do STF trazida no presente trabalho crava que os requisitos legalmente previstos para o desempenho de uma função pública devem ser compatíveis com a natureza e atribuições do cargo.

Nesse sentido, o acórdão do RE 898.450/SP, que aborda o tema das tatuagens em concursos públicos, aduz em seu bojo que as restrições para o acesso a cargos públicos devem estar estritamente relacionadas com a natureza e as atribuições das funções a serem desempenhadas.

O acórdão do RE 560.900/DF, que fixou tese sobre os limites da restrição à participação de candidato que responde a inquérito ou ação penal, por sua vez, cravou mais especificamente que, além do aspecto relativo à fase processual (condenação por órgão colegiado ou definitiva), tópico já debatido, deve haver relação de incompatibilidade entre a natureza do crime em questão e as atribuições do cargo concretamente pretendido, a ser demonstrada de forma motivada por decisão da autoridade competente.

Ambos os julgados colocam que para se obstar a pretensão de um indivíduo no acesso aos cargos públicos deve haver uma razão fundamentada por parte da Administração Pública. No que se refere ao requisito moral exigível dos candidatos, o teor do acórdão do RE 560.900/DF prescreve que deve ser realizado um juízo de incompatibilidade, passo que será discutido nesse momento.

O juízo de incompatibilidade defendido no acórdão do RE 560.900/DF, estabelece que é preciso que haja uma relação de pertinência entre a acusação e as atribuições do cargo em questão, de modo que, nem todas as condenações criminais colegiadas ou definitivas devem implicar, automaticamente, a eliminação de candidatos de concursos, mas apenas aquelas que revelem, em razão da natureza do crime apurado, uma incompatibilidade com os pressupostos necessários ao exercício da função pública em questão (BRASIL, 2020).

Esse juízo de incompatibilidade da jurisprudência pode ser emprestado para a análise das normas que vedam a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha, afinal, as situações aduzidas estão posicionadas dentro desse recorte das restrições no acesso aos cargos públicos com base em procedimentos da esfera penal.

O ônus argumentativo do juízo de incompatibilidade não chega a ser uma inovação da jurisprudência. Os servidores públicos condenados por um crime na esfera penal, como um dos efeitos de uma condenação, estão sujeitos a determinação de perda do cargo público na esfera administrativa, situação na qual a incompatibilidade para o exercício da função pública deve ser verificada.

Conforme o Código Penal, uma sentença penal condenatória pode produzir efeitos extrapenais, ou seja, efeitos que vão além da imposição da pena privativa de liberdade. O efeito da condenação de um servidor público tem sua previsão no art. 92, inciso I, CP, que dispõe o seguinte:

> Art. 92 - São também efeitos da condenação:
> I - a perda de cargo, função pública ou mandato eletivo:
> a) quando aplicada pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública;
> b) quando for aplicada pena privativa de liberdade por tempo superior a 4 (quatro) anos nos demais casos. [...]
> Parágrafo único - Os efeitos de que trata este artigo não são automáticos, devendo ser motivadamente declarados na sentença. (BRASIL, 1940)

O referido artigo possibilita a perda do cargo a funcionários públicos que no exercício de cargos públicos pratiquem crimes com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública; ou crime comum, punidos com pena privativa de liberdade. Nesta previsão do Código Penal, a perda do cargo é estabelecida com base no tipo de crime cometido e no tempo da pena, mediante a devida fundamentação do juiz.

Greco (2011, p. 648) assenta que esses efeitos específicos da condenação previstos no Art. 92 do Código Penal devem ser declarados expressamente no *decisum*

condenatório, sob pena de não serem aplicados, haja vista que não são considerados como efeitos automáticos da sentença penal condenatória transitada em julgado.

Como dito, a perda de cargo público não é automática, ao proferir a decisão o juiz deve, de forma motivada e fundamentada, declarar essa punição na sentença penal condenatória. Desta maneira, mister destacar que nem mesmo uma eventual condenação penal transitada em julgado resulta, necessariamente, na perda do cargo para o servidor público.

Por outro lado, quando se trata do crime de tortura, a perda do cargo, função ou emprego público é consequência automática da condenação, conforme previsão do artigo 1º, § 5º, da Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997. Neste caso, não há a necessidade de haver fundamentação concreta e específica para essa punição, considerando que a lei já estabelece categoricamente essa penalidade, além da interdição para o respectivo exercício de cargo público pelo dobro do prazo da pena aplicada.

Com a exceção dos casos de crime de tortura, nem mesmo certas condenações transitadas em julgado podem fazer um agente público perder o cargo por força de sentença penal. Esse entendimento de que a perda de cargo ou função pública prevista no inciso I do art. 92 do Código Penal não é consequência automática da condenação, vem sendo ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a exemplo do Recurso Especial 1044866/MG e do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1638764/PR.

O Código Penal não se detém minuciosamente acerca da necessidade de correlação entre o crime e o cargo, para fins de aplicação da perda de cargo ou função pública. No entanto, considerando a exigência de motivação para aplicação da medida, se demonstra como fundamental a apreciação da relação do cargo ou função pública ocupada com o crime praticado.

Nesse espaço, o STJ inclusive delineia o entendimento de que a perda do cargo se refere àquele que o agente ocupava quando praticou o delito. Desta forma, o cargo, função ou mandato a ser perdido pelo funcionário público como efeito secundário da condenação, na forma prevista no artigo 92, I, do CP, é aquele que o infrator ocupava à época da conduta típica (Habeas Corpus nº 482.458 – SP).

Dentro desse aspecto de incompatibilidade do cometimento de crime com a função pública, no Código Penal, em seu artigo 47, inciso I, ainda há a previsão de pena restritiva de direito que proíbe o exercício do cargo, função ou atividade pública, bem como de mandato eletivo. Ela se trata de uma interdição temporária de direitos que não

deve ser confundida com a perda definitiva do cargo estabelecida no artigo 92, inciso I, do CP.

A proibição do exercício do cargo, função ou atividade pública do artigo 47, inciso I, CP, é uma medida autônoma temporária e que pode substituir a pena privativa de liberdade. Para Bitencourt (2014, p. 684), essa modalidade de sanção restritiva é aplicável ao funcionário condenado no exercício efetivo do cargo e terá a duração da pena de prisão substituída, de modo que não se trata de uma incapacidade definitiva.

Outra medida de interdição temporária de direitos é a proibição de inscrever-se em concurso, avaliação ou exame públicos, prevista no art. 47, inciso V, do Código Penal. Diferentemente da outra espécie de interdição temporária citada, essa penalidade incide, em regra, sobre o particular, que fica impossibilitado de acessar os cargos públicos.

A perda definitiva do cargo como efeito específico da condenação e a proibição temporária do exercício do cargo recaem sobre o indivíduo que à época do crime já era ocupante de cargo público ou que desempenhava função pública. A medida de proibição de inscrição em concurso, avaliação ou exame públicos incide sobre o indivíduo de fora da Administração Pública. Em qualquer uma das hipóteses de perda ou restrição de acesso aos cargos públicos deve haver fundamentação, seja pela própria natureza da decisão judicial, seja por força da previsão legal explícita. O magistrado deve analisar se a conduta praticada é compatível ou não com o exercício da função pública.

Resta claro que a ampla acessibilidade aos cargos públicos somente pode admitir exceções em casos de comprovada impossibilidade material ou fundamentadas na própria natureza do serviço prestado. A jurisprudência do STF inclusive assenta que a lei pode instituir requisitos mais rigorosos para determinados cargos, em razão da relevância das atribuições envolvidas, como é o caso, por exemplo, das carreiras da magistratura, das funções essenciais à justiça, da segurança pública, ou ainda, conforme a previsão constitucional, de cargos que tenham acesso a informações privilegiadas.

Diante deste apanhado geral, conclui-se que a existência de uma condenação penal, ainda que transitada em julgado, não é uma condição imperativa de incompatibilidade universal para o exercício de todo e qualquer cargo público. Dessa maneira, considerando que não é toda condenação que enseja a perda de qualquer cargo público, podemos arguir de modo reflexo que não é toda condenação que pode impedir o acesso a todos os cargos públicos, tal como arguido no juízo de incompatibilidade trazido pela jurisprudência.

No contexto da vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha verifica-se que a legislação vem implementando uma restrição dilatada e inespecífica para todos os cargos públicos de uma esfera de governo, restando, no mínimo, enfraquecido o juízo de incompatibilidade.

A vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha coloca que a condenação transitada em julgado inserida nesse contexto é absolutamente incompatível com o exercício de funções na Administração Pública, independentemente do cargo a ser ocupado. No entanto, em primeira instância, não se pode dizer que a condenação penal é absolutamente incompatível com o exercício de cargo público, o que colide com o entendimento do STF e da própria lei penal.

A imposição desta vedação prescinde de uma análise mais acurada do juízo de incompatibilidade posto que não traça uma clara relação de pertinência entre a acusação e as atribuições dos cargos específicos, encontrando neste ponto sua crítica. Ao estabelecer essa espécie de prevenção geral na seara administrativa não se impõe uma vedação orientada à cargos específicos, conforme entendimento jurisprudencial.

A iniciativa de vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha desponta, ainda, uma possível contradição. Verifica-se em diferentes legislações estaduais e municipais que os servidores públicos comumente estão sujeitos a penalidade de demissão quando incorrem na prática de crime contra a Administração Pública, o que enseja a perda do cargo. Nessa lógica, apenas os crimes de peculato, concussão, prevaricação e os demais crimes desse rol são especialmente relevantes para o exercício da função pública de modo a serem explicitamente repelidos sob a pena de demissão.

A vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha traz a imposição de uma regra de moralidade lastreada no cometimento de infrações penais de fora da lista de crimes contra a Administração Pública. Na hipótese de um servidor público cometer um crime nas condições da Lei Maria da Penha, poderia vir a não perder o cargo público. Por outro lado, o indivíduo que pretende acessar um cargo público e foi condenado nas condições da Lei Maria da Penha terá a sua pretensão frustrada.

Logicamente, o legislador tem liberdade para decidir quais os requisitos para acesso aos cargos públicos e quais crimes podem ser considerados incompatíveis com a função pública, porém, a ideia desse regramento pode originar a acenada incoerência: uma condenação por crime cometido no contexto da Lei Maria da Penha pode ter o condão de obstaculizar a nomeação em cargo público e, por outro lado, ser insuficiente para ocasionar a demissão do servidor.

Os aspectos levantados apontam para uma aparente fragilidade no juízo de incompatibilidade no conteúdo das leis que vedam a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha, além de uma relativa desarmonia entre as leis que de alguma forma prescrevem a conduta moral aceitável ou reprovável para se ocupar um cargo público.

O debate acerca do juízo de incompatibilidade de pessoas condenadas nas condições previstas na Lei Maria da Penha no serviço público não se esgota nessas ponderações. A aplicação dessa controversa restrição para o acesso a função pública ainda permite argumentos diversos não alcançados no presente estudo, todavia, resta claro que a aplicação de restrição no acesso aos cargos públicos com base na prática de delito se fundamenta em critérios de moralidade os quais o direito brasileiro ainda precisa melhor determinar.

6 CONCLUSÃO

Procurou-se no presente trabalho chamar a atenção para a questão do estabelecimento de restrições no acesso aos cargos públicos baseadas em requisitos de moralidade. Foram levantados aspectos da legislação, doutrina e jurisprudência que permeiam o tema da moralidade e realizada uma análise crítica do conteúdo das leis que vedam a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha.

O presente trabalho teve como objetivo geral discutir a restrição ao acesso de cargos públicos com fundamento em requisitos de moralidade, a partir da análise do Recurso Extraordinário 1.308.883/SP do Supremo Tribunal Federal, que considerou constitucional lei municipal que veda a nomeação de pessoas condenadas por crimes previstos na Lei Maria da Penha. O objetivo geral foi atingido por meio dos quatro objetivos específicos, a seguir escrutinados.

O primeiro objetivo foi localizar e discutir a presença da moralidade como requisito de acesso aos cargos públicos no Brasil ao longo do ordenamento jurídico brasileiro, com enfoque no texto constitucional. Verificou-se que a questão moral dos indivíduos para preenchimento de cargos públicos se materializou de diversas maneiras no ordenamento jurídico nacional, que fez uso de variadas expressões para filtrar pessoas íntegras para dentro da Administração Pública.

A exigência de requisitos de moralidade permeia a legislação nacional desde a Constituição de 1824, na qual a ponderação moral do servidor público era requisito para o acesso ao cargo público. Depois dessa Carta, o que se verificou foi um movimento de mudança na legislação no sentido de ponderar a conduta moral a partir do exercício do cargo público.

Depois, o segundo objetivo foi revisar as definições do princípio da moralidade administrativa na doutrina jurídica a fim de compreender o seu alcance. A análise permitiu concluir que existe uma gama de definições do princípio da moralidade, no entanto, os seus conteúdos estão longe de seguirem um único caminho sistematizado e objetivo.

A doutrina mais reconhecida se mostra insuficiente para determinar a abrangência do princípio da moralidade, apenas uma pequena quantidade de autores preceituou que este princípio também deve ser observado pelo particular que se relaciona com a Administração Pública. A questão da moralidade no acesso aos cargos públicos

não encontra profunda resposta na doutrina que oriente parâmetros para a imposição de requisitos restritivos no acesso aos cargos públicos.

O terceiro objetivo específico, por sua vez, foi investigar a jurisprudência do STF acerca da possibilidade de restrições no acesso de pessoas aos cargos públicos com fundamento em questões de moralidade. Atualmente, a jurisprudência admite a ideia da de imposição de requisitos de moralidade no acesso aos cargos públicos, desde que devidamente fundamentados.

Do entendimento jurisprudencial, se destaca o parâmetro que estabelece que a restrição de acesso a cargos públicos para candidatos que respondem a crime na esfera penal deve guardar relação de incompatibilidade com a natureza do crime em questão e as atribuições das funções a serem desempenhadas do cargo concretamente pretendido.

Por fim, o último objetivo específico foi analisar criticamente o conteúdo das leis que impedem a nomeação em cargos públicos de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha, matéria extraída do teor do Recurso Extraordinário 1.308.883/SP do STF. Essa análise crítica permitiu uma compreensão mais aprofundada do conteúdo das leis que proíbem a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha e suas implicações gerais, e revelou uma fragilidade no que se refere a realização do juízo de incompatibilidade da previsão legal estudada.

A decisão monocrática do RE 1.308.883/SP do STF fez emergir uma série de reflexões relevantes relacionadas ao estabelecimento de restrições no acesso aos cargos públicos com base em requisito de moralidade. Este estudo não ambicionou enfrentar de modo definitivo a correção da decisão do STF ou sacramentar a legalidade material da previsão normativa. O propósito maior foi oferecer uma visão panorâmica do tema, que coloca a moralidade em cima do indivíduo que pretende ingressar na Administração Pública.

É inquestionável que a promoção da moralidade no serviço público é um objetivo legítimo, uma vez que a Administração Pública deve ser pautada por princípios éticos e condutas exemplares. Nesse sentido, o combate à violência contra a mulher é uma causa nobre que requer atenção especial e medidas efetivas para enfrentar esse grave problema social.

O cunho da norma debatida é relevante e louvável, de nenhum modo procurou-se afastar totalmente a pertinência da vedação legal do acesso de pessoas aos cargos públicos com fundamento em condenação pela Lei Maria da Penha. No entanto, não se pode perder de vista que, muito embora a proteção à mulher seja extremamente

importante, a crítica em torno dessas leis levanta maiores questões acerca da proporcionalidade da previsão legal e a ponderação da concreta incompatibilidade entre as atribuições dos cargos e o crime cometido.

Evitar que agressores ocupem cargos públicos é uma medida energética de proteção à mulher. Muito embora no aspecto material essa premissa tenha compatibilidade com esse valor constitucionalmente amparado, por outro lado, é igualmente importante assegurar que direitos dos indivíduos não sejam violados e que não ocorram discriminações arbitrárias ou generalizações indevidas.

A solução constitucionalmente adequada situa-se entre extremos, de um lado a possibilidade de imposição de restrições para acesso a determinados cargos, e de outro lado, a ideia de amplo acesso aos cargos públicos. É essencial que o debate sobre o estabelecimento de restrições baseadas em requisitos de moralidade no acesso aos cargos públicos seja contínuo e aprofundado.

De maneira recente, se verifica o movimento legislativo de surgimento de novas leis estaduais ou municipais que estabelecem restrições para outros tipos de crimes em evidência na sociedade.

No Estado de Rondônia foi sancionada a Lei nº 5.274, de 12 de janeiro de 2022, que proíbe a nomeação de pessoas condenadas pela Lei Federal n° 7.716, de 5 de janeiro de 1989, a Lei do Racismo, bem como pelo artigo 140, § 3° do Código Penal, que estabelece o crime de injúria racial, após o trânsito em julgado da decisão condenatória e até o cumprimento da pena, nos poderes do estado de Rondônia, sejam eles dos poderes: legislativo, executivo ou judiciário, incluindo a administração indireta. Em texto praticamente idêntico, a Lei nº 3494/2023 do município de Igarassu/PE também veta a nomeação para cargos da Administração Pública de pessoas condenadas pela Lei de Racismo ou pelo crime de injúria racial.

Essa inflação no rol de crimes que podem acarretar impedimento para acesso aos cargos públicos suscita outro ponto interessante. Se torna necessário que se investigue com mais detalhes os critérios de seletividade das normas para a consignação dessas restrições. Existe uma imensa quantidade de outros tipos penais de maior ou menor gravidade com potencial considerável para também estabelecer um juízo da conduta moral do indivíduo que não estão abarcados em nenhuma vedação imposta.

A seletividade das restrições carece de melhor fundamentação, cuja atual falta de profundidade no debate faz parecer que existe, em verdade uma espécie de medida de populismo penal importada para o âmbito administrativo, pois vem sendo privilegiadas

restrições à crimes que, respeitada as suas devidas importâncias, estão em voga no contexto social.

Para melhor compreender o que é moralmente aceito para o exercício de cargos públicos se faz necessário maiores estudos para compreender essa seleção de tipos penais com viés político-criminal, que coloca também sob a tutela administrativa bens jurídicos que, em regra, exigem tutela penal para serem efetivamente resguardados, o que importa em certa medida em uma proteção hiper dimensionada aos referidos bens.

A vedação à nomeação de pessoas condenadas pela Lei Maria da Penha coloca o Direito Administrativo como um aliado na proteção de bens jurídicos afetos à seara penal sob a justificativa da defesa da moralidade na Administração Púbica. Ao se analisar as leis que estabelecem restrições com base em condenação por crime no contexto da Lei Maria da Penha ou ainda qualquer outro tipo penal, é essencial avaliar cuidadosamente a sua fundamentação jurídica, equilíbrio e impacto na concretização dos direitos e garantias fundamentais, além deu sua efetividade.

A abordagem do tema requer uma análise abrangente, que considere a complexidade do debate e a individualidade dos casos, evitando medidas excessivamente restritivas, desproporcionais ou desiguais, razão pela qual se recomenda maiores estudos sobre o tema. É preciso buscar soluções que conciliem a necessidade de preservar a moralidade e a segurança das instituições públicas com os princípios constitucionais e os direitos fundamentais dos cidadãos.

Por fim, o estabelecimento de vedação à nomeação de pessoas condenadas nos termos da Lei Maria da Penha, além de colocar a moralidade com status de protagonismo na discussão acerca do acesso aos cargos públicos, curiosamente, reaproxima o ordenamento jurídico contemporâneo ao berço das Constituições nacionais.

Na Constituição de 1824, os termos que garantiam aos cidadãos o ingresso no Administração Pública na época eram os talentos e virtudes. É interessante observar que as leis que impedem à nomeação de pessoas condenadas no contexto da Lei Maria da Penha traduzem claramente que não basta apenas a competência de modo objetivo para acessar os cargos públicos, atualmente, também se faz mais uma vez necessário possuir virtudes.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Saulo André Fonseca de. A Falta de Lei sobre Concurso Público no Brasil e o Problema da Escassez de Parâmetros de Controle no Ingresso ao Serviço Público. *In*: CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos (Org.). **Direito dos Concursos Públicos: Instrumentos de Controle Interno e Externo**. 1. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 31-52.

ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. **Os regimes jurídicos dos servidores públicos no Brasil e suas vicissitudes históricas**. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, Belo Horizonte, n. 50, p. 143-169, jan./jul. 2007. Disponível em: < https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/32 >. Acesso em: 01 abr. 2023.

BELÉM. **Lei Ordinária nº 9792, de 05 de agosto de 2022**. Dispõe sobre a vedação da nomeação dos aprovados em concursos públicos ou prova de seleção para ingresso nos órgãos públicos, administração direta e indireta, autarquias e fundações da estrutura administrativa do Município de Belém, de homens que foram condenados por decisão judicial transitada em julgado por crimes de violência contra a mulher, e dá outras providências. Disponível em < https://sistemas.belem.pa.gov.br/leisedecretos/#/visualizacao/3836 >. Acesso em 15 jun. 2023.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brasil**. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 14 jul. 2021.

BRASIL. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em 01 abr. 2023.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 02 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto n. 440 - de 10 de dezembro de 1845**. Regula o modo dos concursos ás Cadeiras Publicas de Primeiras Letras pertencentes ao Municipio da Côrte. Disponível em < https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-440-10-dezembro-1845-560560-publicacaooriginal-83637-pe.html >. Acesso em 14 fev. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 1.179, de 26 de Dezembro de 1892**. Dispõe sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del1713.htm >. Acesso em 03 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 1.171, de 22 de junho de 1994**. Aprova o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d1171.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%201.171%2C%20DE%2022,Civil%20do%20Poder%20Executivo%20Federal. >. Acesso em 10 set. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 1.713, de 28 de outubro de 1939**. Dá novo regulamento ao Museo Nacional. Disponível em < https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1179-26-dezembro-1892-523028-publicacaooriginal-1-pe.html >. Acesso em 01 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em 30 mai. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.070, de 20 de Fevereiro de 1941**. Dispõe sobre o pessoal a serviço dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios Federais, e dá outras providências. Disponível em < https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3070-20-fevereiro-1941-413012-publicacaooriginal-1-pe.html >. Acesso em 03 abr. 2023.

BRASIL. **Lei de 4 de outubro de 1831**. Dá organização ao Thesouro Publico Nacional e ás Thesourarias das Provincias. Disponível em < https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/1824-1899/lei-37582-4-outubro-1831-564543-publicacaooriginal-88471-pl.html >. Acesso em 14 fev. 2023.

BRASIL. **Lei nº 284, de 28 de outubro de 1936**. Reajusta os quadros e os vencimentos do funccionalismo publico civil da União e estabelece diversas providencias. Disponível em < https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-284-28-outubro-1936-503510-publicacaooriginal-1-pl.html >. Acesso em 03 abr. 2023.

BRASIL. **Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952.** Dispõe sôbre o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L1711impressao.htm >. Acesso em 03 abr. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm >. Acesso em 05 abr. 2023.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em 29 mai. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário 898.450 São Paulo**. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 838 DO PLENÁRIO VIRTUAL. TATUAGEM. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. REQUISITOS PARA O DESEMPENHO DE UMA FUNÇÃO PÚBLICA [...]. Recorrente: Henrique Lopes Carvalho da Silveira. Recorrido: Estado de São Paulo. Relator: Min. Luiz Fux, 17 de agosto de 2016. Disponível em:<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12977132>. Acesso em: 17 abr. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário 560.900 Distrito Federal**. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. IDONEIDADE MORAL DE CANDIDATOS EM CONCURSOS PÚBLICOS. INQUÉRITOS POLICIAIS OU PROCESSOS PENAIS EM CURSO. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Robério Agostinho da Silva. Relator: Min. Roberto Barroso, 06 de fevereiro de 2020. Disponível em:<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753483317>. Acesso em: 02 mai. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 1.308.883/SP**. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei nº 5.849, de 13 de maio de 2019, do Município de Valinhos, de iniciativa parlamentar, que veda a nomeação, pela Administração Pública Direta e Indireta de Valinhos, de pessoas condenadas pela Lei Federal nº 11.340 de 07 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha). Recorrentes: Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo; Mesa da Câmara Municipal de Valinhos. Recorrido: Prefeito do Município de Valinhos. Relatora: Min. Edson Fachin, 07 de abril de 2021. Disponível em: *https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6092570*. Acesso em: 16 abr. 2022.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 5. ed. Salvador: Jus Podivm, 2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CHIMENTI, Ricardo Cunha; CAPEZ, Fernando; ROSA, Márcio Fernando Elias; SANTOS, Marisa Ferreira Dos. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CORDEIRO, Carla Priscilla Barbosa Santos; LINS JUNIOR, George Sarmento. A Ocupação dos Cargos Públicos ao Longo da História Brasileira: o Concurso Público como Instrumento Jurídico por Excelência para a Escolha dos Agentes Públicos. *In*: CARVALHO, Fábio Lins de Lessa; CORDEIRO, Carla Priscilla B. Santos (Org.). **Direito dos Concursos Públicos: Instrumentos de Controle Interno e Externo**. 1. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 11-29.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Administrativo**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

DALLARI, Adilson Abreu. Princípio da Isonomia e Concursos Públicos. *In*: MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso Público e Constituição**. 1. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 91-120.

DANTAS, Alessandro; FONTENELE, Francisco. **Concurso Público: direitos fundamentais dos candidatos**. São Paulo: Método, 2014.

FIGUEIREDO, Marcelo. **O controle da moralidade na Constituição**. 1. ed. São Paulo: Malheiros Edirores, 2003.

FRANCO SOBRINHO, Manuel de Oliveira. **O controle da moralidade administrativa**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1974.

FREITAS, Renan. **Concurso Público: Manual do candidato** – Uma análise jurisprudencial e doutrinária. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

GARCIA, Emerson. **A moralidade administrativa e sua densificação.** Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 39, n. 155, p. 153-173, jul./set. 2002. Disponível em: < https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/801 >. Acesso em: 09 abr. 2023.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

IGARASSU. **Lei nº 3494/2023**. Dispõe sobre a vedação da nomeação para cargos públicos, nos dois poderes do município de Igarassu, de pessoas que tenham sido condenadas pela Lei Federal n° 7.716, de 5 de janeiro de 1989 - Lei do Racismo, bem como pelo artigo 140, §3º do Código Penal – Injúria Racial. Disponível em < https://igarassu.pe.gov.br/wp-content/uploads/2023/05/Lei-n.-3.494-2023.-1.pdf>. Acesso em 23 jun. 2023.

OLIVEIRA, Francis Junio de. **Concurso Público**: Forma de ingresso no Serviço Público Brasileiro – Doutrina e Jurisprudência. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42. ed. Atualizada por José Emmanuel Burle Filho com a colaboração de Carla Rosado Burle. São Paulo: Malheiros, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

PARÁ. **Lei nº 9.710, de 20 de setembro de 2022**. Altera a Lei Estadual nº 5.810, de 24 de janeiro de 1994. Disponível em <

http://bancodeleis.alepa.pa.gov.br:8080/lei9710_2022_27261.pdf >. Acesso em 15 jun. 2023.

RONDÔNIA. **Lei n° 5.274, de 12 de janeiro de 2022**. Dispõe sobre a vedação da nomeação para cargos públicos, nos três poderes do estado de Rondônia, de pessoas que tenham sido condenadas pela Lei Federal n° 7.716, de 5 de janeiro de 1989 - Lei do Racismo, bem como pelo artigo 140, § 3º do Código Penal – Injúria Racial. Disponível em < http://ditel.casacivil.ro.gov.br/COTEL/Livros/Files/L5274.pdf>. Acesso em 24 jun. 2023.

SOUSA, Alice Ribeiro de. **Concurso Público e Ações Afirmativas**: A reserva de cotas sociais como instrumento de concretização dos direitos fundamentais. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

SOUSA, Éder. **Concurso Público**: doutrina e jurisprudência. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

SOUSA, Luís Marcelo Cavalcanti de. **Controle Judiciário dos concursos públicos**. 1. ed. São Paulo: Método, 2007. (Série Concursos Públicos).

SIMCHEN TREVISAN, L. **Moralidade Administrativa, um conceito obscuro**. Atuação: Revista Jurídica do Ministério Público Catarinense, v. 16, n. 34, p. 30-64, 24 maio 2021. Disponível em: < https://seer.mpsc.mp.br/index.php/atuacao/article/view/150 >. Acesso em: 09 dez. 2022.

TOURINHO, Rita. **Concurso público: análise abrangente de questões doutrinárias, legais e jurisprudenciais**. 1. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

VALINHOS. **Lei Ordinária nº 5.849, 13 de maio de 2019**. Veda a nomeação pela Administração Pública Direta e Indireta de Valinhos de pessoas condenadas pela Lei Federal n.º 11.340 de 7 de agosto de 2006. Valinhos, 2019. Disponível em: https://www.valinhos.sp.gov.br/portal/leis_decretos/312/. Acesso em 17 abr. 2022.

VALINHOS. Câmara Municipal de Valinhos. **Projeto de Lei n.º 33/2019**. Veda a nomeação pela Administração Pública Direta e Indireta de Valinhos de pessoas condenadas pela Lei Federal n.º 11.340 de 7 de agosto de 2006. Valinhos: Câmara Municipal de Valinhos, 2019. Disponível em: https://valinhos.siscam.com.br/Documentos/Documento/106140. Acesso em 17 abr. 2022.