

EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO N. 969347

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Planura

Exercício: 2015

Responsável: Paulo Roberto Barbosa, Prefeito Municipal

Procuradores: Daniel Ricardo Davi Sousa – OAB/MG 94.229, Haiala Alberto Oliveira – OAB/MG 98.420, Olívio Giroto Neto – OAB/MG 109.909, Laila Soares Reis – OAB/MG 93.429, Roberta Catarina Giácomo – OAB/MG 120.513, Íris Cristina Fernandes Vieira – OAB/MG 140.037, Anderson de Castro e Cordeiro – OAB/MG 145.820, Paula Fernandes Moreira – OAB/MG 154.392, Renata Soares Silva – OAB/MG 141.886, Bruna Buiatte Andrade – OAB/MG 152.360, Nayara Andrade Pereira – OAB/MG 98.189, Victor Gomes Ribeiro – OAB/MG 164.557 e Guilherme Stylianoudakis de Carvalho – OAB/MG 165.569

MPTC: Elke Andrade Soares de Moura

RELATOR: CONSELHEIRO MAURI TORRES

EMENTA

EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO. PREFEITURA MUNICIPAL. IRREGULARIDADES. SUSPENSÃO MONOCRÁTICA DO CONCURSO. APRESENTAÇÃO DA MINUTA DO EDITAL RETIFICADO. REVOGAÇÃO DA SUSPENSÃO DO CERTAME. OMISSÃO LEGISLATIVA QUANTO À RESERVA DE VAGAS PARA PORTADORES DE DEFICIÊNCIA. JUSTIFICATIVA DA OFERTA DE VAGAS PARA CADASTRO DE RESERVA. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

1. A norma constitucional que determina que a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência constitui ação afirmativa que visa à concretização do princípio da igualdade, de forma que, em face da omissão normativa do município, é cabível a adoção de legislação federal ou estadual como forma de trazer efetividade ao preceito constitucional.
2. O percentual fixado para a reserva de vagas às pessoas portadoras de deficiência deve ser aplicado sobre o número de vagas ofertadas no edital de concurso público, para cada cargo.
3. A oferta de vagas para cadastro de reserva deve ser devidamente justificada e se limitar a situações excepcionalíssimas, quando, embora não existam cargos vagos no momento da abertura do concurso público, haja expectativa de novas vagas surgirem no curso de validade do concurso, ou, ainda que existam cargos vagos e haja alguma causa impeditiva de provimento.
4. As declarações apresentadas pelo gestor são suficientes para justificar a oferta de vagas para o cadastro de reserva, sendo desnecessário apresentar os levantamentos relativos ao planejamento do concurso.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

14ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara – 30/05/2017

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos do Edital de Concurso Público n. 001/2015, para provimento de vagas e formação de cadastro de reserva do quadro de pessoal da Prefeitura de Planura, remetido a este Tribunal por meio do Sistema FISCAP, Módulo EDITAL, relatório e questionário às fls. 2/6.

A Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Concursos Públicos, após análise inicial, apontou falhas e sugeriu a intimação do Prefeito Municipal de Planura para proceder à correta instrução dos autos e manifestar-se quanto às irregularidades apontadas, evidenciando a gravidade da oferta de vagas exclusivamente para a formação de cadastro de reserva, sem vagas disponíveis, fls. 14/27v.

Devidamente intimado, nos termos do despacho às fls. 29/29v, o Sr. Paulo Roberto Barbosa, Prefeito de Planura, apresentou a documentação juntada às fls. 34/213, que foi analisada pelo Órgão Técnico conforme relatório às fls. 216/222v. Concluiu a Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Concursos Públicos que houve o atendimento parcial das determinações, sugerindo, *smj*, a suspensão do certame.

Contudo, em consonância com o Órgão Técnico, tendo em vista que persistiram irregularidades no edital, determinei que o Sr. Paulo Roberto Barbosa fosse novamente intimado para adotar as providências apontadas no despacho às fls. 224/225v.

Ressalte-se, por oportuno, que foi submetida a essa relatoria a conveniência da juntada da cópia de documentação pertinente aos presentes autos, que se encontrava arquivada na Unidade Técnica, tendo sido deferida a juntada, fls. 231/255.

Em resposta à intimação, o Prefeito encaminhou nova documentação juntada às fls. 263/286.

O Órgão Técnico, após proceder ao exame dos documentos e argumentos apresentados, conforme relatório às fls. 289/293, concluiu que ainda permaneceram irregularidades no concurso e, novamente, sugeriu a suspensão do certame.

Assim, em consonância com a análise técnica e entendendo presentes os requisitos do perigo da demora e da fumaça do bom direito, determinei a suspensão monocrática do certame, decisão que seria referendada na Sessão da Primeira Câmara do dia 05/04/2016, consoante despacho às fls. 295/297.

Ocorre que, em 1º/4/16, foi encaminhada a este Tribunal a documentação juntada às fls. 306/373, por meio da qual o Sr. Paulo Roberto Barbosa, Prefeito Municipal à época, por seus procuradores, comprova o cumprimento da decisão de suspensão do certame e encaminha minuta do edital sanando a irregularidade que ensejou a medida cautelar.

Ao verificar que a irregularidade que ensejou a suspensão do certame foi suprimida com a documentação apresentada (fls. 306/373), deferi o pedido de revogação da decisão de suspensão do Edital de Concurso Público n. 01/2015, com a intimação dos responsáveis e, em seguida, solicitei o encaminhamento dos autos ao Órgão Técnico e ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, nos termos do despacho às fls. 303/304.

A Unidade Técnica, em relatório às fls. 395/399, concluiu pelo arquivamento dos autos, após a comprovação da publicação do novo edital nos meios previstos na Súmula.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas manifestou-se preliminarmente às fls. 400/417, apresentando aditamentos aos apontamentos da Unidade Técnica e pugnando pela citação do responsável.

Assim, determinei a citação do Prefeito para apresentar as alegações que entendesse pertinentes acerca das irregularidades aditadas pelo Ministério Público, bem como a intimação para enviar os comprovantes de publicidade do edital retificado consolidado, consoante despacho às fls. 420/425.

Em resposta, o responsável apresentou a documentação juntada às fls. 431/469 e às fls. 477/480, examinada pela Unidade Técnica em relatório às fls. 483/490.

O Órgão Ministerial manifestou-se novamente às fls. 492/494.

Intimado, nos termos do despacho às fls. 495/495v, o responsável enviou a este Tribunal, a documentação às fls. 507/509.

A Unidade Técnica, em sede de reexame às fls. 512/514v, sugeriu o arquivamento dos autos, com recomendações ao Prefeito Municipal quanto aos futuros concursos públicos.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas manifestou-se conclusivamente às fls. 518/521v.

Após, retornaram os autos conclusos.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Cumprе destacar que, inicialmente, foram apontadas pela Unidade Técnica, às fls. 14/27v, as seguintes irregularidades:

1. ausência de legislação que alterou a nomenclatura do cargo de Arquivista para Oficial de Arquivo Público e fixou as atribuições para o cargo de Assistente Social;
2. ausência de comprovação da publicidade das retificações do edital em todos os meios previstos na Súmula 116, deste Tribunal;
3. falta de adequação da nomenclatura do cargo de Arquivista e quantitativo ofertado no item 1 do edital, com a legislação criadora cadastrada;
4. o quantitativo de vagas ocupados ultrapassa o de vagas criados para o cargo de Agente Sanitário;
5. para os seguintes cargos não há o que ofertar visto que todas as vagas criadas já se encontram ocupadas: Assessor Contábil, Engenheiro Civil, Farmacêutico, Fisioterapeuta, Fonoaudiólogo, Nutricionista, Psicólogo, Psicopedagogo, Professor de Ensino Fundamental PEF I, Professor de Ensino Infantil PEI I, Almoxarife, Assessor de Administração, Auxiliar de Farmácia, Auxiliar de Laboratório, Escriturário, Fiscal de Rendas Municipais, Auxiliar de Cirurgia Dentista, Eletricista, Fiscal de Posturas Municipais, Mecânico, Telefonista, Borracheiro, Jardineiro, Pedreiro, Pintor;
6. oferta de vagas somente para Cadastro de Reserva para os cargos de Advogado, Assessor Contábil, Biomédico, Contador, Engenheiro Agrícola, Engenheiro Civil, Farmacêutico, Fisioterapeuta, Fonoaudiólogo, Nutricionista, Psicólogo, Psicopedagogo, Professor de Ensino Fundamental PEF I, Professor de Ensino Infantil PEI I, Almoxarife,

Assessor de Administração, Auxiliar de Farmácia, Auxiliar de Laboratório, Escriturário, Fiscal de Rendas Municipais, Agente Sanitário, Auxiliar de Cirurgião Dentista, Eletricista, Fiscal de Obras, Fiscal de Posturas Municipais, Instrutor de Esportes, Mecânico, Telefonista, Borracheiro, Jardineiro, Pedreiro, Pintor e Vigilante, sendo que para alguns existem vagas disponíveis e para outros não;

7. reserva de vagas para portadores de deficiência incorreta para os cargos de Assistente de Administração e Recepcionista e não reserva para os cargos de Monitor de Creche e Motorista;

8. o critério de arredondamento para a formação de vagas para portador de deficiência está incorreto, não estabelecendo limites mínimo e máximo conforme preconiza o § 2º do art. 37 do Decreto Federal n. 3298/1999;

9. ausência de critério de convocação dos portadores de deficiência para posse, caso não haja nomeação conjunta de todos os candidatos aprovados e classificados dentro das vagas ofertadas;

10. estabelecimento de somente uma forma de inscrição, qual seja, via internet, sem disponibilização de equipamento e local próprio para o candidato que não o possui ou de inscrição presencial;

11. prazo exíguo para efetivação das inscrições;

12. pagamento da taxa de inscrição em conta da empresa organizadora e não em conta única própria da Prefeitura Municipal, em flagrante ofensa ao disposto no art. 14 da Lei Complementar n.101/2000 e arts. 58 a 65 da Lei n.4.320/64, bem como ao entendimento manifestado nos autos de n. 850.498, consulta formulada pela Câmara Municipal Sapucaí-Mirim;

13. limitação das hipóteses de devolução da taxa de inscrição conforme entendimento desta Casa e ausência de condições da restituição tais como prazo e correção monetária;

14. restrições às hipóteses de cabimento de recurso no subitem 10.1 do edital;

15. limitação quanto à forma de interposição de recursos somente pela internet, no subitem 10.2 do edital;

16. prazo exíguo para a interposição de recursos - 2 (dois) dias, previsto no subitem 10.2.1 do edital;

17. ausência do direito ao contraditório e ampla defesa nos subitens 11.3 e 11.4, que tratam da eliminação do candidato no caso de falsidade ou irregularidade de documentos, bem como da anulação da inscrição ou da prova;

18. cláusulas a respeito da guarda de documentos incorretas – subitens 11.8 e 6.9 do edital;

19. não explicitação no edital de que a aprovação no concurso, dentro das vagas previstas, cria direito à nomeação, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, no processo de n. 773.207/2008.

Tendo sido intimado para apresentar a documentação e os esclarecimentos requeridos pelo Órgão Técnico na análise inicial às fls. 14/27v e no reexame às fls. 216/222, o Prefeito Municipal de Planura apresentou documentos, quais sejam: legislação municipal requerida por este Tribunal; comprovação de publicidade das retificações até então procedidas no edital, nos meios previstos na Sumula TCEMG n. 116; justificativas acerca da formação de cadastro

de reserva para cargos em que todas as vagas criadas estão ocupadas, bem como sobre o cadastro de reserva para cargos com vagas disponíveis; esclarecimentos acerca da conta corrente para depósito dos valores relativos à taxa de inscrição; alteração de cláusulas no edital com a publicação da 4ª Retificação, tendo sido enviados comprovantes de publicidade em atendimento à Súmula; informação sobre o número de vagas para o cargo de “Agente Sanitário”; cópia da 5ª Retificação do Edital, ocorrida em 4/3/2016. (fls. 34/213 e fls. 263/286).

O Órgão Técnico, após reexame, concluiu que foram atendidas parcialmente as determinações deste Tribunal, permanecendo a ilegalidade quanto à oferta de vagas somente para cadastro de reserva para alguns cargos, razão pela qual sugeriu a suspensão do concurso público.

Nesse contexto, tendo verificado que o Edital n. 001/2015 possuía irregularidade quanto à oferta de vagas para o cadastro de reserva, que poderia comprometer a legalidade do certame, e considerando que as provas objetivas estavam marcadas para o dia 17/4/2016, entendi presentes o perigo da demora e a fumaça do bom direito, razão pela qual determinei a suspensão monocrática do concurso público, a ser referendada pela Primeira Câmara em sessão do dia 5/4/2016, com fundamento no art. 197, § 2º, da Resolução n. 12/2008.

Ocorre que, em 1/4/2016, o Sr. Paulo Roberto Barbosa, Prefeito Municipal de Planura, por seus procuradores, encaminhou a documentação juntada às fls. 306/373, por meio da qual comprovou o cumprimento da decisão de suspensão do Edital de Concurso Público n. 001/2015 e apresentou a minuta do edital retificado, requerendo, ao final, *“a revogação da decisão de suspensão do certame – reconsideração da decisão diante da minuta de retificação de edital encaminhada nesta manifestação, a qual acata na totalidade a decisão proferida balizada no parecer técnico de fls. 289 a 293 dos autos.”*

Examinando a referida documentação, constatei que foi apresentada a minuta do edital retificando o ponto que ensejou a suspensão do certame considerado irregular pelo Órgão Técnico, qual seja, a *“oferta irregular de vagas somente para Cadastro de Reserva para os cargos de “Advogado”, “Biomédico”, “Contador”, “Engenheiro Agrícola”, “Fiscal de Obras”, “Instrutor de Esportes”, “Vigilante” e “Agente Sanitário”, com a exclusão do edital, da oferta de vagas para os cargos de “Biomédico”, “Engenheiro Agrícola” e “Agente Sanitário”, por ausência de vagas disponíveis, passando-se a oferecer, efetivamente, pelo menos uma vaga para cada um dos demais cargos, tendo em vista a existência de vagas desocupadas.*

Ainda, verifiquei que o Prefeito de Planura apresentou, em seu pedido, outros esclarecimentos que justificassem a formação do cadastro de reserva para alguns cargos, quais sejam, a existência de pedidos de aposentadoria perante o INSS e de contratos administrativos temporários que seriam rescindidos até a conclusão do presente concurso público.

Diante disso, deferi, em 06/04/2016, o pedido de revogação da decisão de suspensão do Edital de Concurso Público n. 001/2015, intimando-se o responsável e, ato contínuo, solicitei o encaminhamento dos autos à Unidade Técnica e ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, para manifestação preliminar.

O Órgão Técnico concluiu que foram atendidas todas as determinações deste Tribunal, nos seguintes termos:

CONCLUSÃO

Diante do exposto conclui-se que foi encaminhada a minuta do Edital consolidando as retificações processadas no instrumento convocatório que regulamenta o Concurso Público n. 001/2015, atendendo todas as exigências desta Corte, tendo sido sanadas todas as irregularidades apontadas pelo Órgão Técnico. Desta forma, o novo edital deverá ser

publicado nos meios determinados na Súmula 116, cuja comprovação deverá ser encaminhada a esta Corte de Contas.

Restando comprovada a aludida publicidade, sugere-se, *smj*, o arquivamento dos autos, com fundamento no artigo 176, inciso IV, do Regimento Interno deste Tribunal, recomendando-se ao gestor que, em futuros concursos públicos, sejam atendidas as determinações deste Tribunal.

Por sua vez, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, ao manifestar-se preliminarmente, ratificou os apontamentos efetuados pela Unidade Técnica, à exceção do entendimento relativo à reserva de vagas aos portadores de deficiência e quanto à formação do cadastro de reserva, bem como apresentou os seguintes aditamentos:

1 - Da publicidade dos atos relativos ao concurso

O Instrumento Convocatório limitou a publicidade do concurso público ao Quadro de Avisos da Prefeitura Municipal de Planura e ao endereço eletrônico www.conseesp.com.br, *verbis*:

1.2 - É de responsabilidade exclusiva do candidato acompanhar as publicações de todos os atos, editais e comunicados referentes a este Concurso Público divulgadas no site www.conseesp.com.br e na Prefeitura, onde serão afixados quadros de avisos.

No entendimento deste *Parquet*, não só o extrato do edital e suas retificações, como também os demais atos relativos ao concurso público, notadamente os atos decisórios devem ser divulgados em todos os meios previstos na Súmula n. 116/2011 do TCEMG, visando conferir a mais ampla publicidade ao certame e, por conseguinte, possibilitar o acesso às informações do concurso a todos os interessados, em observância ao princípio da publicidade, insculpido no *caput* do art. 37 da Constituição da República.

[...]

Desta feita, a ausência de publicidade dos demais atos relativos ao certame pode restringir o acesso às informações do concurso aos potenciais interessados.

Por fim, cumpre registrar que a divulgação das retificações procedidas no edital receberam a mesma numeração, e ainda, que a última retificação que suprimiu alguns cargos e alterou a disponibilidade de outros não foi incorporada ao edital retificado, o que pode ter dificultado a sua compreensão por parte dos candidatos.

Considerando a atual fase em que se encontra o concurso em apreço, entende este *Parquet* que a Administração deverá observar o que prescreve a Súmula n. 116 do Tribunal de Contas de Minas Gerais àqueles atos que ainda demandem publicidade, e deverá ser feita advertência ao Prefeito Municipal, para que nos próximos editais de concurso seja observada a publicidade do certame de acordo com a mencionada Súmula, sob pena de multa, com arrimo no inciso VI do art. 85 da Lei Complementar n. 102/2008.

2 - Vedação de acesso ao cargo público de servidor demitido ou exonerado a bem do serviço público

O edital consignou que os candidatos deveriam, ao se inscrever, atender às condições para provimento do cargo público, item 2.1.2 - VI, e quando da contratação, apresentar a comprovação de não ter sido demitido ou exonerado a bem do serviço público, em consequência de processo administrativo, em qualquer esfera governamental.

Ao especificar que estará impedido de tomar posse no cargo público o servidor demitido ou exonerado a bem do serviço público, sem fazer referência à lei instituidora da restrição, com os respectivos prazos, o edital estabelece limitação baseada em punição de caráter perpétuo - art. 5º, XLVII, b da CR/88 -, o que é expressamente vedado pela Constituição da República.

[...]

Para que o edital de concurso público inclua cláusulas restritivas é necessário que haja previsão expressa na legislação local, com clara menção às faltas cometidas pelo servidor que poderiam justificar tal restrição, assim como o tempo que perdurará o impedimento, que guardem consonância com as normas constitucionais.

Se a lei não dispuser sobre tal penalidade é vedado restringir o acesso ao serviço público a quem esteja habilitado.

Esse tema foi enfrentado pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, conforme decisão da 6ª Turma, no julgamento do RMS 30.518-RR, no qual foi reconhecido o direito à nomeação em favor do candidato. Conforme fundamentos adotados, considerou-se que “...por força do disposto nos arts. 5º, II, 37, caput, e 84, IV, da CF, a legalidade na Administração Pública é estrita, não podendo o gestor atuar senão em virtude de lei, extraindo dela o fundamento jurídico de validade dos seus atos...”.

Desse modo, a exigência constante do item 2.1.2 - VI é irregular, por excessiva e sem respaldo legal.

3- Da apresentação dos títulos

No que concerne à apresentação dos títulos, assim dispôs o edital:

6.2 - Os candidatos deverão apresentar na **data das provas, até 30 (trinta minutos) após o encerramento das mesmas, em salas especialmente designadas, CÓPIA REPROGRÁFICA AUTENTICADA EM CARTÓRIO DE EVENTUAIS TÍTULOS** que possuam, conforme o item 6.1 do presente Edital. Não serão considerados os títulos apresentados, por qualquer forma, fora do dia e horário acima determinados, e estes deverão ser entregues em **envelope identificado com nome, cargo e número de inscrição do candidato**, conforme o modelo abaixo, que será recebido com aposição de número de protocolo por meio de etiqueta adesiva, entregando-se cópia da mesma etiqueta ao candidato.

[...]

6.4 - Não serão aceitos protocolos de documentos referentes a títulos. **As cópias reprográficas deverão ser autenticadas em cartório.** Não serão aceitos, em nenhuma hipótese, títulos emitidos eletronicamente.

A exigência supra é irregular, uma vez que viola o princípio da razoabilidade, já que cria ônus excessivo, pois somente serão avaliados os títulos dos candidatos que lograrem êxito na prova objetiva.

Considerando a atual fase em que se encontra o concurso em apreço, deverá ser feita advertência ao Prefeito Municipal, para que nos próximos editais de concurso exija a remessa de títulos somente dos candidatos que se classificaram na primeira etapa do concurso.

4 - Da entrega de recursos

Constou do edital, item 10.2.3, que não serão considerados válidos os recursos enviados por e-mail, via postal, via fax, por motivos de segurança.

Este *Parquet* entende que a vedação imposta pelo item 10.2.3 do edital é restritiva e constitui óbice ao exercício das prerrogativas constitucionais da ampla defesa e do contraditório, devendo as formas de interposição dos recursos ser mais abrangentes.

[...]

Nessa linha de raciocínio, a fim de garantir o amplo acesso de qualquer candidato à via recursal, deve ser admitida a interposição de recurso por todos os meios possíveis, via correio, *fac-simile* ou eletrônica, de forma a se conferir efetividade ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Desse modo, é irregular a previsão disposta no item 10.2.3 do edital, tendo em vista que a sua redação atual restringe a utilização de recurso administrativo, sendo nula de pleno direito.

5 - Dos documentos exigidos para a posse

Consignou o edital, item 11.4, que no ato da posse, os candidatos aprovados deverão apresentar, obrigatoriamente, (o) Cópia das Certidões de Nascimentos dos Dependentes, quando for o caso. Consignou, ainda, no item 11.7, que a sua não apresentação acarretaria a anulação de todos os atos e efeitos decorrentes da inscrição no presente concurso.

Embora não conste dos autos a legislação específica para tanto, infere-se que a exigência em apreço tem por escopo conceder ao servidor o abono ou salário família, a exemplo do que ocorre com os servidores estaduais (*caput* do art. 31 da CE/89) e federais (art. 197 da Lei n. 8.112/90). Contudo, pelo fato de o recebimento do acréscimo remuneratório constituir-se em uma faculdade, não poderia ser exigida do candidato a apresentação dos mencionados documentos para efeito de posse.

[...]

Entende este *Parquet*, assim, que a exigência de apresentação do documento em questão, para efeito de posse, transmuda o que seria um direito em obrigação, devendo, pois, ser suprimida do edital.

6 – Exigência de endereço atualizado

Consignou o edital, item 11.4 “p”, que no ato da contratação, os candidatos aprovados deverão apresentar, obrigatoriamente, comprovante de endereço atualizado em até 3 (três) meses, anterior à data da nomeação.

No que se refere à exigência de comprovante de endereço atualizado, entende-se que essa exigência carece de norma legal para sua implementação. A título de exemplo cita-se o cargo de agente comunitário de saúde, para o qual há necessidade de que o candidato resida na área da comunidade em que atuará, desde a data da publicação do edital do processo seletivo público para o exercício da atividade, art. 6º, I, da Lei n. 11.350, de 5 de outubro de 2006.

Além do mais, com espeque no art. 1º da Lei n. 7.115/1983, mencionada alhures, também a exigência inserta no item 11.4 “p”, - Comprovante de endereço atualizado (faturas de água, energia, telefone) é descabida, haja vista que a simples declaração expressa, com a assinatura do indivíduo, já é o suficiente para fazer prova da sua residência.

Assim, o responsável deverá ser advertido a abster-se de prever, em concursos futuros, a comprovação de endereço atualizado, para os cargos que não tenham essa exigência respaldada pela lei, sob pena de multa, com arrimo no inciso VI do art. 85 da Lei Complementar n. 102/2008.

7 - Do prazo de validade do concurso

Consta do Edital, item 12.9, que o concurso em apreço terá validade de 02 (dois) anos, podendo ser prorrogado por igual período, a critério da Administração.

12.9 A validade do presente Concurso Público será de “2” (dois) anos, contados da data da homologação final dos resultados, podendo haver prorrogação por igual período, a critério da Administração.

Verifica-se, de plano, que foi atribuída à Administração a liberdade de prorrogar a validade do concurso **caso seja do seu interesse**. A redação dada ao dispositivo em comento conduz ao entendimento de que a Administração poderia recusar-se a prorrogar o concurso, uma vez decorrido o prazo de validade, sem que tenha provido os cargos para os quais realizou o certame.

[...]

Também o Ministro Ayres Brito, no julgamento do RE 227.480, ressaltou que “o querer da Administração constitui-se numa vontade qualificada, porquanto pública. A mudança de planos, portanto, é de vir acompanhada de uma justa causa. Ora, ‘querer discricionário’ não se confunde com vontade arbitrária”.

Assim sendo, é irregular a expressão “a critério da Administração” inserta no item 12.9 do edital, visto que, para que a Administração deixe de nomear os candidatos remanescentes, faz-se necessária a motivação da falta de interesse público de provimento dos cargos vagos (...) sob pena de, não o fazendo, incorrer em desvio de finalidade. (grifo nosso)

Devidamente citado para apresentar defesa acerca das irregularidades aditadas pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas e intimado para encaminhar os comprovantes de publicidade do edital nos meios previstos na Súmula TCEMG n.116, o Prefeito apresentou a seguinte documentação:

- ✓ esclarecimentos acerca dos aditamentos apontados pelo Órgão Ministerial (fls. 431/434);
- ✓ cópias dos editais de homologação, divulgação do resultado e convocação dos candidatos aprovados no concurso, e respectivos comprovantes de publicidade (fls. 435/457);
- ✓ comprovação das publicações do edital e suas retificações, nos termos da Súmula (fls. 458/460 e 463/469);
- ✓ cópia do Memorando n. 193/2016, encaminhado ao Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura, determinando que “*ao final do período de 2 (dois) anos da*

homologação do referido concurso público, que caso haja entendimento para a não prorrogação do mesmo, que seja elaborado ato administrativo devidamente motivando a ausência de interesse público na sua prorrogação, ou seja, que seja justificada a ausência de interesse público no preenchimento das vagas, sob pena de responderem os envolvidos por desvio de finalidade.”, referente ao item 7 do aditamento ministerial (fls. 477/480).

- ✓ cópia do Memorando Interno n. 241/2016, remetido ao Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura, com a determinação expressa no sentido de que para as posses e nomeações referentes ao Concurso Público 001/2015, não incida a vedação de acesso ao cargo público de servidor demitido ou exonerado a bem do serviço público e não seja exigida certidão negativa de dependentes para efeito de posse, referente aos itens 2 e 5 do parecer ministerial (fl. 509).

A Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Concursos Públicos, ao analisar a defesa e os documentos apresentados, relatório técnico às fls. 512/514, concluiu que foram cumpridas as determinações do Relator e sugeriu o arquivamento dos autos, nos seguintes termos:

Uma vez cumprida a determinação do Senhor Conselheiro Relator e tendo em vista já ter sido homologado o resultado final do concurso público em 05/05/2016, sugere-se, *smj*, o arquivamento dos autos, com fundamento no artigo 176, inciso IV, do Regimento Interno deste Tribunal, recomendando-se ao gestor que, em futuros concursos públicos, sejam atendidas as determinações deste Tribunal.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, em parecer às fls. 518/521v, concluiu que o Prefeito de Planura deverá ser advertido a observar, nos próximos concursos, as recomendações apresentadas pelo *Parquet* e, quanto aos apontamentos relativos à reserva de vaga para portadores de deficiência e quantitativo de vagas ofertadas e cadastro de reserva, manteve a posição anteriormente externada, conforme se segue:

Em face do exposto, no que toca aos 07 (sete) pontos acima analisados, considerando que o concurso público regido pelo Edital n. 01/2015 encontra-se concluído, entende este *Parquet* que o Prefeito Municipal de Planura deverá ser advertido a observar, nos próximos editais de concursos públicos, os apontamentos e recomendações apresentados por este Ministério Público de Contas, conforme exposto nos pareceres encartados nestes autos, sob pena da multa prevista no art. 85, VI, da Lei Complementar n. 102, de 17 de janeiro de 2008.

No que toca aos demais pontos suscitados - (a) reserva de vagas para portadores de deficiência (fls. 304-v a 407), bem como (b) quantitativo de vagas ofertadas e cadastro de reserva (fls. 407 a 412), este *Parquet* mantém os apontamentos anteriormente realizados e entende pela impossibilidade jurídica de se manifestar conclusivamente.

É o parecer.

Assim sendo, passo a externar meu posicionamento acerca dos pontos “a” e “b”, da conclusão acima transcrita, do parecer ministerial.

O *Parquet* considera que o percentual de reserva de vagas e seu modo de aplicação devem ser previamente disciplinados por lei local (fl. 405v):

É indiscutível a necessidade de edição de legislação específica para disciplinar a reserva de mercado às pessoas portadoras de deficiência, nas entidades da Administração Pública e do setor privado.

Diante disso, a aplicação da Lei n. 7.853/89 e de seu Decreto regulamentador mostra-se equivocada, tendo em vista que ao Município foi atribuída pela CR/88 competência legislativa para dispor sobre assunto de interesse local, destarte, incumbindo-lhe regular a sua própria relação estatutária, segundo suas conveniências e disponibilidade orçamentária, não se lhe aplicando, nem por analogia, as disposições federais e estaduais.

Inicialmente, quanto ao item “a” – **reserva de vagas para portadores de deficiência**, cabe esclarecer que os dispositivos do edital relativos à reserva de vagas aos candidatos portadores de deficiência (itens 3.1 a 3.4.1), utilizaram como fundamentação legal para a sua concessão o disposto no art. 37, §§ 1º e 2º, do Decreto da Presidência da República n. 3.298 de 20/12/99, que regulamenta a Lei n. 7.853/89, uma vez que o Município de Planura não possui legislação própria sobre a matéria.

Note-se que o Município de Planura, atendendo à recomendação deste Tribunal, segundo sugestão da Unidade Técnica, modificou os itens 3.9.1 e 3.9.2 do edital, alterando os limites para apuração do percentual de reserva de vagas e ordem de convocação dos portadores de deficiência:

3.9.1- Caso a nomeação não se dê em conjunto, para todos os cargos, a convocação dos candidatos portadores de deficiência aprovados e classificados para o preenchimento das vagas deverá observar os limites legais recomendado no art. 37 § 2º do Decreto Federal n. 3298/1999 de 5% e 20%. O preenchimento das vagas deve ocorrer de forma a não ficar inferior a 5%, nem ultrapassar o limite máximo de 20%.

3.9.2- A publicação do resultado final do Concurso Público com a pontuação de todos os candidatos obedecerá a ordem de convocação, explicitando-se que, a ordem de convocação dos portadores de deficiência, se dará da seguinte forma: a 1ª (primeira) vaga a ser destinada a pessoa com deficiência será sempre a 5ª (quinta) vaga e na sequência a 21ª (vigésima primeira), a 41ª (quadragésima primeira), a 61ª (sexagésima primeira) e assim sucessivamente.

Percebe-se, assim, que houve a observância ao preceito constitucional, em perfeita consonância com a recomendação deste Tribunal. Vale transcrever a norma prevista no inc. VII do art. 37 da Constituição da República:

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

[...]

VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão;

Claro está que a norma do artigo 37 constitui ação afirmativa, criada como mecanismo de correção de desigualdades relativas ao acesso de pessoas portadoras de deficiência a cargos e empregos públicos, compatibilizando-se com a concretização do princípio constitucional da igualdade.

Cabe citar o entendimento desta Corte, exarado no Processo n. 885.832, dispondo que em face da omissão normativa é imperioso que o município utilize parâmetros que tragam concretude ao preceito constitucional, o que se verificou no presente caso, em que a Prefeitura Municipal de Planura adotou a legislação federal como referência para dispor sobre a reserva de vagas a pessoas portadoras de deficiência no Edital n. 01/2015.

Outro ponto destacado pelo Órgão Ministerial refere-se à operacionalização da reserva de vagas, ou seja, se o percentual de reserva adotado deve incidir sobre o total de vagas existentes no quadro de pessoal ou sobre o total de vagas oferecidas por concurso público, para cada cargo.

A doutrina e a jurisprudência se dividem quanto a esse assunto. Todavia, tenho defendido a técnica de que o percentual fixado para a reserva de vagas deve ser aplicado sobre o número de vagas ofertadas nos editais de concurso público, para cada cargo, no mesmo sentido do julgado deste Tribunal abaixo colacionado:

*Edital de Concurso Público. Reserva de vagas para deficientes. “O segundo apontamento refere-se ao disposto no subitem 3.3.1 que estabelece: ‘... a cada cinquenta contratações — quarenta e nove serão de candidatos aprovados na lista geral e uma será de candidato da lista especial’. **Cumpra observar que se faz necessária a retificação deste item, uma vez que o percentual fixado deve ser para cada cargo discriminado e não para lista geral.** Percursando o tema na jurisprudência, constata-se que os Tribunais têm assumido postura atenta e vigilante no cumprimento do comando constitucional insculpido no art. 37, VIII [da CR/88], segundo o qual a lei reservará percentual dos cargos e empregos para as pessoas portadoras de deficiência, definindo, também, os critérios de sua admissão. Para dar atendimento aos anseios oriundos do princípio da igualdade, cabe à Administração fixar nos editais de concurso público o percentual das vagas para cada cargo destinado aos portadores, sob pena de ineficácia do dispositivo. ” (Edital de Concurso Público n. 772.034. Relator Conselheiro Eduardo Carone Costa, Sessão do dia 26/02/2009, grifo nosso. REVISTA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS, Edição Especial – ano XXVIII.)*

Posta assim a questão, discordo do entendimento do Ministério Público nesse ponto e considero que, para se proceder à reserva de vagas na ausência de legislação municipal que discipline a matéria, nada obsta que a Prefeitura faça referência à legislação federal, como no presente caso, bem como fixe o percentual de vagas destinadas a pessoas com deficiência sobre o total de vagas ofertadas por cargo, em cada concurso público deflagrado.

Deverá o prefeito, contudo, tomar as providências necessárias para a edição de legislação que regule a reserva de vagas a pessoas portadoras de deficiência no âmbito do município.

Quanto ao item “b” - **quantitativo de vagas ofertadas e cadastro de reserva**, afirma o órgão ministerial que as alegações apresentadas pelo Prefeito Municipal após ser citado, bem como as retificações realizadas no edital sanam somente parte das irregularidades.

Entende o Ministério Público que a exclusão dos cargos de Biomédico, Engenheiro Agrícola e Agente Sanitário, e a alteração da oferta de vagas para cadastro de reserva para os cargos de Advogado, Contador, Fiscal de Obras, Instrutor de Esportes e Vigilante, sanam somente as irregularidades relativas a esses cargos, não alcançando os cargos em que foi prevista a oferta de vagas para cadastro de reserva (itens II.c e II.d do parecer ministerial, fls.400v/401).

Indubitável é que a oferta de vagas para cadastro de reserva deve ser devidamente justificada e se limitar a situações excepcionais, quando não existam cargos vagos no momento da abertura do concurso público, haja expectativa de novas vagas surgirem no curso de validade do concurso, ou, ainda que existam cargos vagos e haja alguma causa impeditiva de provimento.

Entretanto, é possível verificar que o Prefeito de Planura apresentou argumentos que justificam a formação do cadastro de reserva no momento do concurso, quais sejam, a existência de pedidos de aposentadoria perante o INSS e de contratos administrativos temporários com previsão de rescisão até a conclusão do concurso público, sendo desnecessária a apresentação de “levantamentos relativos ao planejamento do concurso” como mencionado no parecer ministerial.

Dessa forma, não procedem as alegações do *Parquet* de contas quanto a esses dois pontos.

Isso posto, tendo verificado que, com as adequações realizadas no Edital n. 001/2015, foram atendidas todas as determinações deste Tribunal, entendo que referido Edital de Concurso Público, promovido pelo município de Planura, encontra-se em condições de ser arquivado, nos termos do inciso IV do artigo 176 da Resolução TC n. 12/2008, com emissão das seguintes recomendações ao Prefeito Municipal de Planura, a serem observadas nos próximos concursos, em consonância com o parecer ministerial:

1. Adoção do que prescreve a Súmula n. 116 do Tribunal de Contas de Minas Gerais em relação a publicidade dos atos relativos ao concurso, não se limitando apenas à divulgação do Edital;
2. Exclusão da cláusula que veda o acesso ao cargo público de servidor demitido ou exonerado a bem do serviço público, tendo em vista o envio do memorando de fls. 509 ao departamento de Recursos Humanos da Prefeitura;
3. Exigência de apresentação dos títulos somente para os candidatos que se classificaram na primeira etapa do concurso;
4. Exclusão da cláusula que restringe a forma de entrega de recursos, nos termos constantes do item 10.2.3 do edital;
5. Exclusão da cláusula que exige, na apresentação dos documentos exigidos para a posse, copia das certidões de nascimento dos dependentes, quando for o caso, tendo em vista o memorando de fl. 509 enviado ao departamento de Recursos Humanos;
6. Exclusão da apresentação de comprovante de endereço atualizado para os cargos que não tenham essa exigência respaldada em lei;
7. Não utilização da expressão “a critério da Administração” como referência para a prorrogação do prazo de validade do concurso, em observância ao memorando enviado ao departamento de Recursos Humanos, juntado às fls. 478/480;
8. Edição de legislação que regulamente a reserva de vagas a pessoas portadoras de deficiência no âmbito do município.

III – VOTO

Considerando que o Edital de Concurso Público n. 001/2015, encaminhado pela Prefeitura Municipal de Planura, atendeu às exigências deste Tribunal, após realizadas as devidas adequações, voto pelo arquivamento dos autos, com fundamento no artigo 176, inciso IV, do Regimento Interno desta Casa.

Determino a intimação do atual Prefeito Municipal para que observe, nos próximos concursos, as recomendações descritas na fundamentação deste voto, bem como os preceitos constitucionais e legais.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Senhor Presidente, acompanho o voto de Vossa Excelência, Senhor Presidente, exceto quanto à recomendação para a reserva de vagas para candidatos com deficiência, pois deve o gestor, para conferir concretude ao fixado no inciso VIII do art. 37 da Constituição da República, assegurar reserva de percentual em face do total dos cargos ou dos empregos públicos existentes no quadro funcional e não dos colocados em concorrência, mediante concurso, sob pena de suplantar o limite máximo de reserva autorizada por lei, e mais, informar, para fins de controle, o número de pessoas com deficiência em exercício na data da abertura do certame.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Voto de acordo com Vossa Excelência, Senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR, VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA CRISTINA ANDRADE MELO.)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por maioria dos votos, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** determinar o arquivamento dos autos, com fundamento no inciso IV do art. 176 do Regimento Interno, considerando que o Edital de Concurso Público n. 001/2015, encaminhado pela Prefeitura Municipal de Planura, atendeu às exigências deste Tribunal, após realizadas as devidas adequações; **II)** determinar a intimação ao atual Prefeito Municipal para que observe, nos próximos concursos, as recomendações descritas na fundamentação do inteiro teor desta decisão, bem como os preceitos constitucionais e legais. Vencido, em parte, o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho.

Plenário Governador Milton Campos, 30 de maio de 2017.

MAURI TORRES
Presidente e Relator

(assinado eletronicamente)

SR/FG

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ___/___/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ___/___/____.

**Coord. de Sistematização e Publicação das
Deliberações e Jurisprudência**