TRIBUNAL DE CONTAS fl. ____ MINAS GERAIS

REPRESENTAÇÃO N. 859058

Órgão:	Câmara Municipal de Congonhas
Representante:	Anivaldo Antônio dos Santos Coelho (Vereador da Câmara Municipal de Congonhas em 2011)
Representados:	Edilon Ferreira Leite (então Presidente da Câmara Municipal), Adivar Geraldo Barbosa (Presidente da Comissão Especial para Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n. 01/2011, à época), Davi Leonard Barbieri (então Procurador Geral do Legislativo e Presidente da Comissão Especial instituída pela Portaria CMC n. 070/10) e João Paulo Rossi de Oliveira (Gerente Administrativo e Membro da Comissão Permanente de Licitação, à época)
MPTC:	Elke Andrade Soares de Moura
RELATOR:	CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO

EMENTA

REPRESENTAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. CÂMARA MUNICIPAL. PARTICIPAÇÃO DE CANDIDATOS EM PROCEDIMENTOS PRÉVIOS À REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. RECOLHIMENTO DOS VALORES DAS INSCRIÇÕES EM CONTA DE TITULARIDADE DA BANCA ORGANIZADORA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÕES.

1. A participação de servidor em licitação para escolha de empresa organizadora de concurso público não é ilegal, ainda que ele venha a participar do processo seletivo. Imprescindível, contudo, que não haja acesso antecipado a informações, tais como forma de seleção, conteúdo programático, provas ou outras que possam beneficiar sua condição de candidato.

2. Responsabilidade *in eligendo* e *in vigilando* do Presidente da Câmara: as atividades do gestor são de sua responsabilidade direta ou indireta, quer por sua execução pessoal, quer em razão de sua direção ou supervisão hierárquica.

3. As taxas de inscrição em concursos públicos devem ser recolhidas à conta do cofre público municipal, integrando as tomadas ou prestações de contas dos responsáveis.

4. Deve-se conferir efetividade ao fixado no inciso VIII do art. 37 da Constituição da República, para assegurar a reserva de percentual em face do total dos cargos ou dos empregos públicos existentes, publicizando, para fins do controle externo, o número de pessoas com deficiência lotadas no quadro, para cada cargo, na data da abertura do concurso público.

5. Consoante disposto na Súmula TC n.º 116, o edital de concurso público e suas respectivas retificações, para fins de publicidade, devem ser afixados nos quadros de aviso do órgão ou da entidade, disponibilizados na *internet*, publicados em Diário Oficial e em jornal de grande circulação.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS fl. ____ MINAS GERAIS

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
16ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara – 13/06/2017

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de representação formulada por Anivaldo Antônio dos Santos Coelho, aduzindo a ocorrência de diversas irregularidades no Concurso Público n.º 01/2011, da Câmara Municipal Congonhas.

Recebida a inicial, fl. 793, o então relator determinou a remessa dos autos à Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Pessoal, fl. 796, que procedeu ao exame de fls. 797/799.

O representante acostou nova documentação, fls. 801/856, recebida como aditamento à exordial pelo relator à época, fl. 800, o que ensejou novas análises pela unidade técnica, fls. 873/893 e fls. 895/896.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas pronunciou-se pela citação dos responsáveis, fls. 898/913.

No despacho de fl. 914, determinou-se a citação do então Presidente da Câmara Municipal, Sr. Edilon Ferreira Leite, do Presidente da Comissão Especial para Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público nº 01/2011 à época, Sr. Adivar Geraldo Barbosa, do então Procurador Geral do Legislativo, Sr. Davi Leonard Barbieri, e do Gerente Administrativo e Membro da Comissão Permanente de Licitação, Sr. João Paulo Rossi de Oliveira, para apresentar defesa.

Devidamente citados, juntaram justificativas o Sr. João Paulo Rossi de Oliveira, fls. 925/1.944, o Sr. Davi Leonard Barbieri, fls. 1.948/2.292, o Sr. Edilon Ferreira Leite, fls. 2.293/2.891, e o Sr. Adivar Geraldo Barbosa, fls. 2.892/3.477.

Em análise técnica, fls. 3.480/3.505, a Coordenadoria de Análise de Editais de Concursos Públicos manifestou-se no sentido de que havia indícios de "participação de servidores da Câmara Municipal no processo de organização do concurso público e que a posterior aprovação desses mesmos servidores no certame consubstancia afronta ao princípio da moralidade", além de sugerir a intimação do Presidente da Câmara Municipal em 2015, para juntar os documentos elencados à fl. 3.504.

O Órgão Ministerial ratificou os apontamentos realizados pelo órgão técnico, fls. 3.508/3.511.

Assim, foi determinada, pela relatora à época, a intimação do Presidente da Câmara em 2015, fl. 3.512, que acostou os documentos de fls. 3.515/3.745, ensejando nova manifestação da unidade técnica, fls. 3.747/3.754.

Por fim, o *Parquet*, fls. 3.756/3.7661, ratificou a análise técnica e requereu a anulação da nomeação dos servidores João Paulo Rossi de Oliveira e Davi Leonard Barbieri, por terem participado da fase interna do concurso público como servidores e concorrido no certame como candidatos.

É o relatório.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

II – FUNDAMENTAÇÃO

Passo a apreciar as irregularidades apontadas na representação e no aditamento promovido pelo Ministério Público junto, cotejando-as com as razões de defesa, os documentos juntados aos autos e o estudo técnico promovido pela unidade competente.

1. O servidor Davi Leonard Barbieri, nomeado para presidir a Comissão Especial para proceder ao estudo e levantamento da necessidade de servidores, instituída pela Portaria CMC 070/10, concorreu e foi aprovado no concurso público realizado em seguida.

O representante, em sua peça inicial, alegou, com relação aos trabalhos da Comissão Especial instituída a partir da Portaria CMC 070/2010, cujo presidente era o servidor Davi Leonard Barbieri, que houve "orientação para ajustes ao valor dos vencimentos iniciais de alguns cargos. A partir daí, infere-se sobre a prévia existência de alguma proposta, que sabe de autoria do Presidente da Comissão e Procurador Geral do Município, que culminou com o Projeto de Lei 090/2010, subscrito pelos membros da Mesa Diretora da Câmara", fl. 04. Aduziu também, às fls. 04/05, que:

> "Apesar da participação incisiva de Davi Leonard Barbieri na elaboração do mencionado Projeto de Lei, ele não se absteve em emitir parecer jurídico sobre o referido PL, por ocasião do regular trâmite processual legislativo, dando ares de legitimidade aos fatos, destacando, ainda, as condições constitucionais, legais e jurídicas para a aprovação nas Comissões Permanentes e no Plenário". (grifos no original).

O defendente Davi Leonard Barbieri manifestou-se às fls. 1.948/2.292. Ponderou que a representação é totalmente descabida, com motivação exclusivamente política, uma vez que vários cargos em comissão do Legislativo Municipal foram extintos com a edição da Lei n.º 3.061/11, fl. 2.291.

A unidade técnica destacou que não ficou comprovada a participação do servidor na elaboração do referido projeto de lei. Mencionou que, para o cargo ocupado pelo servidor, Procurador Geral do Legislativo, estava prevista a função de "elaborar pareceres de estudos jurídicos para as comissões permanentes", conforme descrição do cargo à fl. 109.

O Órgão Ministerial ratificou a análise efetuada pelo órgão técnico.

Com efeito, constatei que o servidor Davi Leonard Barbieri foi, de fato, aprovado em 1º lugar para o cargo de Procurador Administrativo, conforme ordem de classificação de fl. 716.

Averiguei também que o Sr. Davi Leonard Barbieri foi nomeado para o cargo em comissão de Procurador Geral por meio da Portaria CMC 004/10, fl. 762, tendo participado como Presidente da Comissão Especial para proceder ao estudo e levantamento da necessidade de servidores, instituída pela Portaria CMC 070/10, conforme documento de fl. 65, com o seguinte objetivo:

> "Proceder o estudo e levantamento da necessidade de servidores nos diversos setores da Câmara Municipal, cujo objetivo é a elaboração de Concurso Público".

Verifiquei constar, em ata de reunião da referida comissão, datada de 05/8/10, fl. 66, que foram discutidos dispositivos do Projeto de Lei n.º 090/10 e que o mencionado documento foi assinado pelos quatro membros componentes da Comissão Especial instituída pela Portaria CMC 070/2010, *in verbis:*

> "Aos cinco dias do mês de agosto do ano dois mil e dez, reuniu-se a Comissão Especial instituída pela Portaria CMC/070/2010, composta pelos servidores Davi Leonard Barbieri – Procurador Geral, Alexandre Magno Ferreira de Castro – Diretor Geral, Hermenegildo

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

> André de Freitas – Assistente de Tesoureiro e Maria das Graças Reis Mendes – Oficial do Legislativo, para sobre a Presidência do Dr. Davi, proceder estudo e levantamento da real necessidade de servidores nos diversos setores da Câmara Municipal, cujo objetivo é a elaboração de concurso público. Presentes os membros Alexandre, Hermenegildo e Maria das Graças, após minuciosa leitura e análise, de artigo por artigo, do projeto de lei 090/2010 que institui novo plano de cargos e carreiras da Câmara Municipal, a Comissão decidiu por unanimidade dos presentes, sugerir modificações no texto do projeto em questão para aperfeiçoamento da matéria, no tocantes aos itens a seguir relacionados: a) Anexo II – alteração do símbolo de vencimento inicial dos seguintes cargos: ANALISTA DE SISTEMA e CONTADOR – do símbolo de vencimento 49 para o símbolo de vencimento 43; TÉCNICO EM INFORMÁTICA, ARQUIVISTA e ALMOXARIFE – do símbolo de vencimento 39 para o símbolo de vencimento 33; ASSISTENTE ADMINISTRATIVO e ASSISTENTE LEGISLATIVO – do símbolo de vencimento 35 para o símbolo de vencimento 30. Foi ainda sugerida a mudança da redação do artigo 5º, § 7º - de 30% para 20%. Finalmente, acrescentar na redação do artigo 16: "..., ficando inalterada a carga horária dos atuais servidores efetivos. Nada mais a constar, encerrou-se a reunião.".

Constata-se, assim, que, naquele momento, os servidores estavam apenas discutindo o teor do projeto de lei que tratava dos cargos do Legislativo Municipal. Desse modo, defendo a intelecção de que a participação do representado em reuniões e comissões prévias ao concurso público no qual concorreu e foi aprovado, por si só, não configura ilegalidade, por não vislumbrar interferência ou ingerência na elaboração de futuro edital do certame.

Em análise dos documentos, verifiquei que o servidor Davi Leonard Barbieri não assinou o referido projeto de lei, conforme fl. 41, tampouco a Proposição de Lei n.º 094/10, fls. 69/91, tendo apenas emitido parecer pela sua constitucionalidade e legalidade, fls. 63. A emissão de parecer é atribuição do cargo de Procurador Geral por ele então ocupado, consoante descrição contida no Anexo da Lei Municipal n.º 2.024/94, então vigente, fl. 3.533:

> "Dirigir a procuradoria geral da Câmara, coordenando a elaboração de suas políticas, diretrizes e planejamentos, bem como definindo sua organização;
>
> Determinar providências e estabelecer contatos necessários ao desenvolvimento das atividades de sua área de atuação;
>
> Defender os direitos e interessas da Câmara, em juízo ou fora dela, ou fazer-se representar para tal fim;
>
> Prestar assistência jurídica à Mesa Diretora e aos Vereadores, bem como **elaborar pareceres** sobre consultas formuladas pelas Comissões Permanentes;
>
> Orientar a unidade organizacional para a manutenção atualizada das leis municipais e da legislação estadual e federal de interesse da Procuradoria;
>
> **Elaborar os pareceres** para as Comissões Permanentes;
>
> Promover a realização de estudos jurídicos determinados pela mesa Diretora;
>
> Promover a defesa da Câmara Municipal em questões jurídicas;
>
> Supervisionar o Processo Legislativo" (g.n.).

Quanto a isso, importante não olvidar que pareceres consistem em opiniões técnicas. É certo que inexiste imunidade absoluta do advogado público com relação às manifestações jurídicas emitidas em processos administrativos. Contudo, o advogado parecerista somente pode ser responsabilizado se comprovado dolo, culpa, erro inescusável ou má-fé. Comentando a

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, Bruno de Andrade Barbosa, em artigo publicado na Revista deste Tribunal de Contas, sintetiza:

> "Torna-se possível, assim, consubstanciado nos julgados retrocitados, resumir em poucas linhas as mais recentes e significantes decisões do STF, nos termos a seguir expostos: a) advogados públicos não são totalmente irresponsáveis no desempenho de sua função consultiva; b) havendo a responsabilização dos advogados públicos, limitam-se tais hipóteses aos casos em que atuaram com dolo ou erro inescusável; c) há a possibilidade desses agentes públicos virem a prestar explicações nos tribunais de contas, desde que as imputações advenham de dolo ou erro inescusável; d) em casos em que o parecer é obrigatório ou vinculante, o consultor público pode ser considerado o corresponsável pelo ato administrativo". (BARBOSA, Bruno de Andrade. Há responsabilidade do parecerista jurídico no processo licitatório? *In*: *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*. v. 32. n. 1. jan/mar 2014. p. 37/52).

Colaciono também os seguintes excertos de julgados do Superior Tribunal de Justiça:

> "2. A existência de indícios de irregularidades no procedimento licitatório não pode, por si só, justificar o recebimento da petição inicial contra o parecerista, mesmo nos casos em que houve a emissão de parecer opinativo equivocado.
>
> 3. Ao adotar tese plausível, mesmo minoritária, desde que de forma fundamentada, o parecerista está albergado pela inviolabilidade de seus atos, o que garante o legítimo exercício da função, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei n. 8906/94.
>
> 4. Embora o Tribunal de origem tenha consignado o provável equívoco do parecer técnico, não demonstrou indícios mínimos de que este teria sido redigido com erro grosseiro ou má-fé, razão pela qual o prosseguimento da ação civil por improbidade contra a Procuradora Municipal configura-se temerária.
>
> Precedentes do STF: MS 24631, Relator Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 09/08/2007, pub. 01-02-2008; MS 24073, Relator: Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2002, DJ 31-10-2003. Precedentes desta Corte: REsp 1183504/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 17/06/2010. 5. Recurso especial provido em parte para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a sentença a fim de rejeitar liminarmente o pedido inicial em relação à Recorrente". (REsp 1.454.640/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 5/11/2015)
>
> "3. É possível, em situações excepcionais, enquadrar o consultor jurídico ou o parecerista como sujeito passivo numa ação de improbidade administrativa. Para isso, **é preciso que a peça opinativa seja apenas um instrumento, dolosamente elaborado, destinado a possibilitar a realização do ato ímprobo. Em outras palavras, faz-se necessário, para que se configure essa situação excepcional, que desde o nascedouro a má-fé tenha sido o elemento subjetivo condutor da realização do parecer.**
>
> 4. Todavia, no caso concreto, a moldura fática fornecida pela instância ordinária é **no sentido de que o recorrido atuou estritamente dentro dos limites da prerrogativa funcional.** Segundo o Tribunal de origem, no presente caso, não há dolo ou culpa grave.". (REsp 1.183.504/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17/6/2010 grifos acrescidos). (g.n.).

Nas lições de Maria Sylvia Zanela Di Pietro:

> "**Parecer** é o ato pelo qual os órgãos consultivos da Administração emitem opinião sobre assuntos técnicos ou jurídicos de sua competência.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

Analisando o teor do parecer acostado às fls. 63/64, conclui-se que foi proposta a criação de cargos de carreira do Poder Legislativo municipal, o que, a princípio, prejudicaria o próprio servidor, detentor de cargo de confiança à época, *in verbis*:

> "Trata-se de projeto de lei de autoria da Mesa Diretora que visa implementar o novo Plano de Cargos de Carreira do Poder Legislativo. O projeto de lei em questão cria uma estrutura de cargos de provimento efetivo voltados para a parte Administrativa da Casa que, **atualmente, possui apenas servidores comissionados que são obrigados a desempenhar atribuições de execução e serviços burocráticos, contrariando o texto constitucional** que estabelece que os cargos em comissão destinam-se apenas às atribuições de chefia, direção e assessoramento.
>
> [...]
>
> Tem-se, ainda, que o projeto em questão proporciona à Câmara a realização do concurso público para provimento de tais vagas, quase vinte anos após o último certame, atendendo a recomendação do Ministério Público Estadual e aos anseios da população local.
>
> Em sendo assim, após detida análise do projeto verifica-se que o mesmo atende às formalidades legais estando em consonância com os preceitos constitucionais e infralegais que regem a matéria, ficando a cargo dos parlamentares a aprovação do mesmo". (g.n.).

Restou nítida a intenção da Casa Legislativa em providenciar a regularização de seu plano de cargos de carreira, sendo desarrazoado imaginar que o Procurador Geral emitisse parecer em sentido contrário, na medida em que os órgãos públicos estão obrigados a instituir quadro de pessoal com cargos efetivos. A alegação de favorecimento, aqui, não conta com o mínimo suporte persuasivo, uma vez que o parecer se limita a reconhecer a necessidade de realização de concurso público, "atendendo a recomendação do Ministério Público Estadual e aos anseios da população local", fl. 64.

Conclui-se, portanto, que não há como acolher a representação quanto ao apontamento, uma vez que a autoria do Projeto de Lei 090/2010 foi da Mesa Diretora da Câmara Municipal de Congonhas, sendo apropriada a emissão de parecer jurídico pelo então Procurador Geral da Câmara Municipal. O representado agiu dentro dos limites de suas atribuições e não há prova nos autos de que sua participação na referida comissão especial tenha ensejado acesso a informação que lhe trouxesse vantagem em relação aos demais candidatos, razão pela qual julgo improcedente a representação em relação a este item.

2. Irregularidades no Projeto de Lei n.º 090/10, posteriormente convertido na Lei Municipal n.º 3.007/10: criação de vagas em descompasso com as normas de modernização da máquina estatal, exigência de 3º grau para o cargo de Contador e 2º grau para o cargo de Gerente de Contabilidade e Orçamento Público.

O representante afirmou que houve descompasso com as normas e procedimentos da "máquina estatal" na criação de vagas e de cargos relativos à atividade meio da Câmara, "frente à possibilidade de terceirizar a prestação destes serviços, com a contratação de empresas especializadas, reduzindo custos e dando maior eficiência ao serviço", fl. 05.

Conforme mencionado alhures, o defendente Davi Leonard Barbieri juntou alegações às fls. 1.948/2.292, ponderando que a representação é descabida, com motivação política, uma vez que vários cargos em comissão do Legislativo Municipal foram extintos com a edição da Lei n.º 3.061/11, fl. 2.291.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

A unidade técnica, fl. 876/877, entendeu não proceder a representação neste ponto, tendo em vista que os cargos ofertados no certame objeto da presente representação foram criados por meio da Lei Municipal n.º 3.007/10, na qual instituiu-se o plano de cargos e carreiras da Câmara Municipal de Congonhas, e que foram observados os requisitos de investidura.

O Ministério Público ratificou a análise efetuada pelo órgão técnico.

A terceirização, convém não olvidar, seria lícita somente se alcançasse a atividade-meio, ou seja, aqueles serviços complementares da Administração Pública, *exempli gratia*, atividades de conservação, limpeza, recepção, transportes, vigilância, reprografia, segurança, informática etc.

Entretanto, constatada a criação do plano de cargos e carreiras da Câmara Municipal de Congonhas, com a definição das atribuições dos cargos, inviável a terceirização para serviços contínuos e vinculados às atividades da Administração.

Não bastasse, ao terceirizar atividades permanentes já definidas em lei, a Câmara Municipal estaria renunciando ao exercício de competência exclusiva do Poder Público, inteligentemente normatizada na Constituição do Estado de Minas Gerais, a conferir:

> "Art. 20. A atividade administrativa permanente é exercida:
>
> I – na administração direta de qualquer dos Poderes, por servidor público ocupante de cargo público em caráter efetivo ou em comissão, por empregado público detentor de emprego público ou designado para função de confiança ou por detentor de função pública, na forma do regime jurídico previsto em lei".

Ademais, não restou demonstrada a suposta redução de custos e maior eficiência ao serviço caso fosse promovida a terceirização, e, como regra, o provimento de cargos, empregos e funções é realizado após a aprovação em concurso público, de modo que a admissão não precedida de concurso público expõe o gestor infrator à responsabilização disciplinar, civil e ou criminal, por força de comando constitucional específico.

Quanto à exigência de formação acadêmica de 3.º grau para o cargo de contador, o representante declarou que a vaga "sempre foi ocupada por profissional 'Técnico em Contabilidade', como, aliás, ampara a legislação própria aplicável", fl. 05.

Compulsando os autos, constatei que a qualificação foi prevista no Plano de Cargos e Carreiras da Câmara, Lei Municipal n.º 3.007/10, fls. 103, 129, 156 e 944.

No que tange ao cargo de Gerente de Contabilidade e Orçamento Público, trata-se de recrutamento amplo, sendo exigida, para sua investidura, a conclusão de Curso Técnico em Contabilidade (2º grau) ou Bacharel em Ciência Contábil, conforme descrição do cargo prevista na referida lei, fl. 113. Em que pese a argumentação do representante, de que a vaga sempre foi ocupada por servidor com nível técnico, não há impedimento para que a Câmara Municipal altere, por meio de lei, os requisitos de qualquer cargo, especialmente para exigir maior escolaridade, o que, em princípio, beneficia a Administração Pública. Assim, não há que se falar em ilegalidade com relação aos requisitos para os cargos de Contador e Gerente de Contabilidade.

Diante do exposto, quanto a este item, a representação é improcedente.

3. O servidor Davi Leonard Barbieri articulou, em benefício próprio, a criação de vaga de "Procurador Administrativo" e a instituição de adicional de gratificação permanente.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

O representante alegou que a atuação do servidor Davi Leonard Barbieri teria "garantido para si um adicional de gratificação permanente", por meio da concepção do Projeto de Lei n.º 090/10, que originou a Lei Municipal n.º 3.077/10. Asseverou que o Projeto de Lei n.º 090/10, fls. 38/59, eivado de vícios, seria de autoria do Dr. Davi Leonard Barbieri, ainda que subscrito pelos Membros da Mesa Diretora da Câmara, fl. 04.

Conforme análise do item 1 anterior, não restou comprovada a suposta participação irregular do Sr. Davi Leonard Barbieri na elaboração do projeto de lei. E ainda, de acordo com o disposto na Lei Municipal n.º 3.007/10, na qual foi instituído novo plano de cargos e carreiras da Câmara Municipal de Congonhas, fora criado o cargo de Procurador Administrativo, com percepção de adicional de gratificação permanente, bem como de adicional de capacitação, fl. 94, ou seja, não há como atribuir ao representado a edição de uma lei que teve sua tramitação perante a Câmara Municipal e posterior sanção e promulgação pelo Prefeito.

Assim, a representação não procede quanto a este item.

4. O então Procurador Geral da Câmara Municipal de Congonhas, Sr. Davi Leonard Barbieri participou do procedimento para a contratação da empresa organizadora do concurso (Processo Administrativo n.º 097/10 - Tomada de Preços n.º 06/10), concorreu ao Concurso Público n.º 001/2011 e foi aprovado em 1º lugar para o cargo de Procurador Administrativo.

O representante assinalou irregularidade na atuação do servidor Davi Leonardo Barbieri, que teria participado da parte interna do certame, inclusive assinado o contrato celebrado com a empresa ECAP Consultoria Ltda., fls. 519/521, vencedora da Tomada de Preços n.º 006/10, Processo Administrativo n.º 097/10, o que o tornaria impedido de participar como candidato ao Concurso da Câmara Municipal de Congonhas n.º 01/2011, à luz do princípio constitucional da moralidade. Afirmou que houve desrespeito "aos princípios constitucionais de isonomia, competitividade, razoabilidade, dentre outras irregularidades e ilegalidades a serem apuradas, (...), notadamente quanto aos resultados obtidos pelos candidatos Davi Leonard Barbieri e João Paulo Rossi de Oliveira, que concorreram, respectivamente, aos cargos de Procurador Administrativo e Assistente Administrativo", fl. 03. Argumentou que Davi Leonard Barbieri foi empregado do Grupo Sim, reportagem de fls. 530/533, que, por sua vez, "prestou serviços à Prefeitura de Leopoldina, cidade sede da empresa ECAP", e relatou a ausência de órgão de Controle Interno efetivo, fl. 08.

A unidade técnica, fl. 879, e o *Parquet*, fl. 899, entenderam procedentes os apontamentos, com base no princípio constitucional da moralidade.

O defendente Davi Leonardo Barbieri destacou que "as decisões da Comissão de Licitação foram tomadas objetivamente e sempre pela unanimidade de seus membros, não houve voto divergente ou qualquer tipo de favorecimento ou direcionamento para qualquer participante", fl. 1.952. Quanto à sua participação no procedimento licitatório, em 2010, esclareceu que ocupava o cargo de Procurador Geral da Câmara e que apenas cumpriu seu dever de ofício. Anotou que o outro Procurador da Câmara fazia parte da Comissão Permanente de Licitação, motivo pelo qual o defendente ficou incumbido dos demais atos relacionados à atividade jurídica do órgão.

A unidade técnica, em exame final de toda a documentação acostada, ratificou o posicionamento anterior "de que a participação dos dois servidores na fase interna do certame (procedimento licitatório) torna-se óbice à participação dos mesmos como candidatos ao Concurso da Câmara Municipal de Congonhas, a despeito de suas funções no referido Órgão", e considerou que a "atuação de ambos, por si só, enseja suspeitas acerca da imparcialidade da própria Comissão e, consequentemente, do próprio certame, representando violação ao princípio constitucional da

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

moralidade", fls. 3.750/3.751. Informou, por outro lado, que os representados aprovados no concurso público já estariam garantidos pelo direito à estabilidade, nos termos do art. 41, da Constituição da República, entendimento ratificado pelo Ministério Público especializado, fl. 3.760.

Compulsando os autos, averiguei que o então Procurador Geral assinou o edital licitatório, fls. 197/212, emitiu pareceres sobre os recursos interpostos pelas licitantes inabilitadas, fls. 469/477, e pela homologação do certame, fls. 512. Constatei também que o servidor assinou o contrato celebrado com a empresa organizadora, fls. 519/521, na qualidade de Procurador Geral da Câmara.

Quanto a isso, em que pese as manifestações da unidade técnica e ministerial, entendo que a simples participação de servidor da Câmara Municipal em procedimento licitatório para a contratação de empresa organizadora de concurso público não é ilegal, ainda que ele venha a concorrer no referido concurso, sendo imprescindível, contudo, que não haja vazamento de informações tais como forma de seleção, conteúdo programático, provas ou outras que possam beneficiar sua condição de candidato.

Com relação ao parecer emitido pelo então Procurador Geral da Câmara sobre os recursos das licitantes inabilitadas na Tomada de Preços n.º 06/10, no sentido "do prosseguimento da licitação com habilitação de todas as licitantes", fls. 469/477, não vislumbrei irregularidade, uma vez que, nos termos já destacados alhures, no item 1, a emissão de parecer jurídico é inerente à função exercida pelo Procurador Geral da Câmara.

Ao analisar o pedido formulado pelas licitantes quanto à habilitação, no procedimento da Tomada de Preços n.º 06/10, o Procurador opinou no sentido de que todas as licitantes fossem habilitadas, não tendo sido demonstrada irregularidade quanto a isso. Destaco, a propósito, que a decisão definitiva foi colegiada, emitida pela Comissão Permanente de Licitação, conforme se verifica no teor das atas acostadas às fls. 325 e 478, cumprindo transcrever o conteúdo relativo à última reunião, *in verbis:*

> "Após análise e discussão **os membros presentes** decidiram pela habilitação de todas as licitantes. (...). A ata será assinada **por todos os presentes**, nada mais a tratar encerrou-se a reunião" (grifo nosso).

Assim, concluo que a simples atuação do Procurador Geral em procedimento licitatório para a contratação de empresa organizadora do concurso público não foi capaz de ensejar benefícios para o candidato e caracterizar a ilegalidade apontada, na medida em que não é possível deduzir que ele tenha obtido acesso a alguma informação que lhe trouxesse vantagem em relação aos demais candidatos, razão pela qual julgo improcedente a representação neste item.

5. O servidor João Paulo Rossi de Oliveira participou do procedimento para a contratação da empresa organizadora do concurso (Processo Administrativo n.º 097/10 - Tomada de Preços n.º 06/10), concorreu ao Concurso Público n.º 001/2011 e foi aprovado em 1º lugar para o cargo de Assistente Administrativo.

O representante assinalou irregularidade na atuação do servidor João Paulo Rossi, que teria participado da parte interna do certame, inclusive assinado o contrato celebrado com a empresa ECAP Consultoria Ltda., fls. 519/521, vencedora da Tomada de Preços n.º 006/10, Processo Administrativo n.º 097/10, o que o tornaria impedido de participar como candidato ao Concurso da Câmara Municipal de Congonhas n.º 01/2011, à luz do princípio constitucional da moralidade. Afirmou que houve desrespeito "aos princípios constitucionais de

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

isonomia, competitividade, razoabilidade, dentre outras irregularidades e ilegalidades a serem apuradas, (...), notadamente quanto aos resultados obtidos pelos candidatos Davi Leonard Barbieri e João Paulo Rossi de Oliveira, que concorreram, respectivamente, aos cargos de Procurador Administrativo e Assistente Administrativo", fl. 03.

O responsável João Paulo Rossi de Oliveira, em sua defesa, fls. 925/927, asseverou que deveria haver distinção entre o procedimento do concurso e a escolha da empresa responsável pela sua realização. Destacou que os empossados foram estabilizados e requereu, ao final, que esta Corte de Contas, ao julgar o apontamento, levasse em consideração, *in verbis*:

> "O princípio da segurança jurídica, uma vez que a nomeação do manifestante e demais aprovados aconteceu após regular processo administrativo, investigação do Ministério Público local e análise preliminar desse Tribunal, quando todos já se encontram inclusive estabilizados no serviço público".

A unidade técnica, em exame final de toda a documentação acostada, ratificou o posicionamento anterior "de que a participação dos dois servidores na fase interna do certame (procedimento licitatório) torna-se óbice à participação dos mesmos como candidatos ao Concurso da Câmara Municipal de Congonhas, a despeito de suas funções no referido Órgão", e considerou que a "atuação de ambos, por si só, enseja suspeitas acerca da imparcialidade da própria Comissão e, consequentemente, do próprio certame, representando violação ao princípio constitucional da moralidade", fls. 3.750/3.751. Informou, por outro lado, que os referidos candidatos estão garantidos pelo direito à estabilidade, nos termos do art. 41 da Constituição da República, entendimento ratificado pelo *Parquet*, fl. 3.760.

Compulsando os autos, averiguei que o servidor João Paulo Rossi de Oliveira foi aprovado em 1º lugar para o cargo de Assistente Administrativo, conforme ordem de classificação de fl. 700. Constatei também que referido servidor integrava, como membro titular, a Comissão Permanente de Licitação, fls. 523/527, tendo participado das reuniões da referida comissão, conforme atas de fls. 325 e 478. Além disso, o servidor assinou o contrato celebrado com a empresa organizadora do certame, fls. 519/521, na qualidade de membro da CPL.

Quanto a isso, nos moldes já destacados no item anterior, em que pese as manifestações da unidade técnica e ministerial, considero que a simples participação de servidor da Câmara Municipal em procedimento licitatório para a contratação de empresa organizadora de concurso público não é ilegal, ainda que ele venha a concorrer no referido concurso, sendo imprescindível, contudo, que não haja vazamento de informações tais como forma de seleção, conteúdo programático, provas ou outras que possam beneficiar sua condição de candidato.

Ademais, a atuação de membro de comissão de licitação nos procedimentos licitatórios é, naturalmente, inerente às suas atribuições. Ressalto, ainda, que a comissão de licitação não exerce juízo de conveniência sobre a contratação. Neste sentido, são as lições de Marçal Justen Filho:

> "Sob a vigência da Lei n.º 8.666, a comissão de licitação não pratica qualquer ato concreto, além da classificação. A atividade jurídica da comissão de licitação se exaure com a classificação (e com a manifestação nos eventuais recursos interpostos). **Não lhe compete emitir apreciação acerca da conveniência ou inconveniência da contratação ou sobre a satisfatoriedade das propostas**.1 A Lei [n.º 8.666/1993] distingue comissões permanentes e especiais justamente em função das peculiaridades que as licitações possam apresentar. Em princípio, as atribuições das comissões permanentes são genéricas. Julgam as licitações que versem sobre objetos não especializados ou que se insiram na atividade normal e usual do órgão licitante. Surgindo situações especiais, distinguidas pelas peculiaridades do objeto licitado ou por outras circunstâncias, a

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

> Administração constituirá comissão especial. As circunstâncias que conduzem à constituição de uma comissão especial também impõem que os seus membros apresentem condições para enfrentar e superar as dificuldades envolvidas no caso" (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11ª ed. São Paulo: Dialética. pp. 479 e 480). (g.n.).

Assim, concluo que a simples atuação de membro da Comissão Permanente de Licitação em procedimento licitatório para a contratação de empresa organizadora do concurso público, não foi capaz de ensejar benefícios para o candidato e caracterizar a ilegalidade apontada, na medida em que não é possível afirmar que ele obteve acesso a alguma informação que lhe trouxesse vantagem em relação aos demais candidatos. Desse modo, julgo improcedente a representação neste item.

6. A edição da Portaria CMC 113/11, por meio da qual as nomeações foram canceladas e o certame suspenso, evidencia a participação de certos concorrentes nos processos de contratação da empresa organizadora.

O representante, na petição de fls. 801/804, acolhida como aditamento à representação inicial, afirmou que "os atos praticados anteriormente estavam despidos de regularidade e ou legalidade diante das evidências do envolvimento de certos concorrentes e atual servidores, nos processos de contratação da empresa de execução do Concurso", fl. 802.

A unidade técnica analisou a documentação acostada e entendeu que não restou comprovado qualquer irregularidade ou ilegalidade, fl. 885.

O *Parquet* ratificou a análise empreendida pela unidade técnica.

O representado Davi Leonard Barbieri afirmou que a suspensão das nomeações perdurou até o dia 21/10/11, "quando, através da Portaria CMC/160/2011 (doc. 02), a Presidência da Câmara nomeou os aprovados e os convocou para posse", destacando que na cerimônia de posse o Presidente declarou o encerramento das investigações pelo Ministério Público e que "não havia sido comprovada nenhuma ilegalidade no certame que impedisse a nomeação e posse dos aprovados", fl. 1951. Ressaltou que, após a revogação da suspensão, houve a nomeação dos aprovados, submetidos a três anos de avaliação de desempenho.

O então Presidente da Câmara Municipal, Sr. Edilon Ferreira Leite, sustentou que "cancelou as nomeações feitas e paralisou os atos relacionados ao Concurso acatando a sugestão do Ministério Público", e que, após alguns meses, "em audiência com a então Promotora de Congonhas, o manifestante foi informado que o Ministério Público não havia encontrado irregularidades ou ilicitudes no Concurso que impedissem a nomeação e posse dos aprovados", fl. 2.295. Destacou também que, diante da nova manifestação do Ministério Público Estadual, em 21/10/11, procedeu à nomeação dos aprovados por meio da Portaria CMC 160/2011.

Cumpre esclarecer que, por meio da Portaria CMC 113/11, fl. 816, foram canceladas as nomeações constantes da Portaria CMC n.º 112/11, e, consequentemente, os atos de posse e exercício dos nomeados do concurso público n.º 001/2011, até a posterior manifestação do *Parquet* Estadual quanto à sua legalidade.

Não restou comprovado que os atos praticados, relacionados com a Portaria CMC 113/11, estariam eivados de irregularidades por envolvimento de concorrentes e servidores da Câmara Municipal, conforme declarado na exordial. Constatei que referido normativo foi fundamentado em requerimento do Ministério Público Estadual. Verifiquei também constar da portaria apenas a assinatura do então Presidente da Mesa Diretora do Legislativo

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS fl. ____ MINAS GERAIS

Municipal, Vereador Edilon Pereira Leite, conforme documento de fl. 816. Diante do exposto, afasto a irregularidade apontada.

7. Troca de e-mails entre membros da Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011, o servidor Davi Leonard Barbieri, o Presidente da Câmara e o responsável pela empresa organizadora, acerca de mudanças no conteúdo programático da prova.

7.1. Participação do Procurador Geral

O representante, em sua peça inicial, apontou a troca de mensagens eletrônicas entre o representado Davi Leonard Barbieri e o Vereador Edilon Ferreira Leite, Presidente da Câmara Municipal de Congonhas, posteriormente transmitidas ao servidor Anilson Antônio de Freitas, membro da Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização, nos quais o então Procurador Geral da Câmara Municipal teria ditado as mudanças incidentes sobre o Edital do Concurso Público, fl. 09. Ressaltou que:

> "em uma das mensagens trocadas entre Davi/Edilon/Anilson, o Dr. Davi, então Procurador Geral do Legislativo e concorrente na disputa de vaga de 'Procurador Administrativo', ajusta modificações nos conteúdos objetivo e programático da prova reservada a selecionar o ocupante para a única vaga de 'Procurador Administrativo', excluindo a aferição do conteúdo objetivo de 'Conhecimento Geral', com o intuito que ao final seja ele o beneficiado com a aprovação em 1º lugar, conforme comprova o resultado do concurso", fls. 09/10. (grifos no original).

Em sua defesa, fls. 1.948/2.292, o Sr. Davi Leonard Barbieri esclareceu que a Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011 foi nomeada para "conduzir, fiscalizar e acompanhar todo o certame junto à empresa responsável", por meio da Portaria CMC n.º 138/10, fls. 537, comissão da qual não participou. Destacou também não possuir "qualquer relação com os membros de referida comissão, seja familiar, de trabalho, comercial ou política", fl. 1.953. Ponderou que deve haver uma "separação do processo do concurso (certame de escolha e seleção dos candidatos) e processo de escolha da empresa responsável pelo Concurso", fl. 1.950. Ressaltou que não houve participação de servidores candidatos no processo do Concurso e que "apenas membros da Comissão Especial foram responsáveis pela condução do certame, de maneira clara, transparente e formal", fl. 1.950, não tendo se manifestado especificamente quanto aos e-mails em comento.

O então Presidente da Câmara Municipal de Congonhas, Vereador Edilon Ferreira Leite, na defesa de fls. 2.293/2.297, aduziu que "O Concurso foi conduzido exclusivamente pela Comissão Especial o que possibilitou a participação de inúmeros servidores comissionados da Câmara, sem ofensa aos princípios que devem reger os Concursos Públicos, em especial o da moralidade e isonomia", fl. 2.296. Concluiu, assim, que os atos por ele praticados enquanto Presidente "foram balizados na decisão da Comissão Especial do Concurso e na conclusão do Ministério Público de Congonhas, que não apontaram qualquer ilegalidade ou anormalidade no processo, sendo orientada a nomeação e posse dos aprovados diante da necessidade dos serviços que seriam prestados, lembrando que a Câmara de Congonhas não realizava Concurso Público há 20 (vinte) anos", fl. 2.296

Especificamente em relação às correspondências eletrônicas, a unidade técnica constatou a impossibilidade de verificação dos fatos denunciados "uma vez que entre a documentação constante dos autos não se constatou a existência de mensagens que contivessem o conteúdo denunciado", fls. 880 e 3.487. Entretanto, por considerar que a atuação dos servidores na fase interna do procedimento licitatório que ensejou a contratação da empresa organizadora do concurso público obsta a sua participação como candidato, por violação ao princípio da

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

moralidade, manifestou-se pela irregularidade das admissões dos servidores Davi Leonard Barbieri e João Paulo Rossi de Oliveira.

O *Parquet*, em seu parecer de fls. 3.756/3.761, requereu a procedência da representação e anulação da nomeação dos servidores João Paulo Rossi e David Leonard, *in verbis*:

> "Pela procedência da representação e, em face da natureza das irregularidades, OPINA pela anulação das nomeações dos servidores João Paulo Rossi e David Leonard, haja vista que a participação desses servidores na fase interna do certame constitui óbice à participação como candidatos ao Concurso da Câmara Municipal de Congonhas, em observância aos princípios constitucionais", fl. 3.760.

Diante da notícia de que tramita ação judicial na Comarca de Congonhas, contendo o objeto semelhante ao desta representação, constatei que o Ministério Público Estadual, após presidir inquérito civil, ajuizou a Ação Civil Pública n.º 0006810-45.2013.8.13.0180 em face da Câmara Municipal de Congonhas, dos Srs. Davi Leonard Barbieri e João Paulo Rossi de Oliveira, e do Município de Congonhas.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJMG, cujo espelho faço juntar aos autos, verifiquei que, em decisão de 05/02/16, o Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Congonhas julgou parcialmente procedente a demanda, anulando a nomeação de Davi Leonard Barbieri para o cargo de Procurador Administrativo, *verbis*:

> "Em análise da peça de resistência trazida por Davi Leonard, verifico que esta reconhece ter tido acesso à minuta do edital, através de ato do Presidente da Câmara, quando então teceu ponderações, sendo uma delas "(...) ampliação das disciplinas a serem exigidas para o cargo de procurador, notadamente para melhor adequar a exigência às atribuições do cargo previstas na legislação municipal.". (Fls. 167).
>
> Na mesma linha, **às fls. 1515/1516 e 1534/1535, restam demonstrados e-mails do senhor Davi Leonard, através dos quais promovia avaliação sobre o edital do certame.**
>
> **Então, evidente que, mesmo sem dolo, o senhor Davi Leonard terminou por ter conhecimento prévio do conteúdo programático, o que, por óbvio, o colocou em vantagem diante do plano de estudo e, em consequência, desempenho na prova. E claro que o fato de não ser ele candidato ao cargo público àquela época não lhe retirou tal pretensão, destacando-se que nem o poderia, uma vez que não estavam abertas as inscrições.**
>
> **Tendo se classificado em 1º lugar para o cargo de Procurador Administrativo, com uma distância de dois pontos e meio para o segundo classificado, há de se admitir a efetiva influência do benefício que teve Davi Leonard**.
>
> **Não observado, pois, o princípio da impessoalidade, constitucionalmente assegurado no artigo 37, caput, da Carta Republicana de 1988, tal como a igualdade de condições para o acesso ao cargo público, é medida de justiça inarredável o afastamento de Davi Leonard do cargo de Procurador Administrativo, para o qual foi nomeado em razão do concurso público n.º 01/2011 da Câmara Municipal de Congonhas**.
>
> Ainda, considerando não haver evidência de qualquer outro vício no referido concurso, não vejo motivação para a sua anulação, notadamente sopesada a segurança jurídica e boa-fé dos demais participantes, inclusive já nomeados.
>
> [...]

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

> Ante o exposto e por tudo o mais que dos autos consta, **julgo, por sentença e para que produza seus efeitos jurídico e legais, parcialmente procedente o pedido autoral para anular a nomeação de Davi Leonard Barbieri para o cargo de Procurador Administrativo da Câmara Municipal de Congonhas**, a qual deverá promover o devido preenchimento de acordo com seu poder discricionário, no prazo máximo de seis meses". (g.n.).

Tal decisão é objeto de apelação que tramita perante a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, tendo sido negado efeito suspensivo à sentença e estando o processo concluso ao relator Desembargador Elias Camilo Sobrinho, conforme espelho do andamento processual ora acostado.

De todo modo, por haver independência das instâncias, conforme decisões nos Mandados de Segurança n.os 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.625-DF, todos do Supremo Tribunal Federal - STF; e nos MS 7080-DF, MS 7138-DF e MS 7042-DF, do Superior Tribunal de Justiça – STJ, continuo a apreciar as irregularidades denunciadas.

Compulsando os autos, verifiquei que o edital do concurso público foi datado em 25/01/2010, fls. 726/741. Constatei também, fls. 742/761, que o Sr. Davi Leonard Barbieri, enquanto Procurador Geral da Câmara teve acesso antecipado ao conteúdo do instrumento convocatório do concurso público, tendo se manifestado sobre o seu teor antes da publicação editalícia, ainda que por meio de e-mail particular, fl. 725. Veja-se:

> "Assunto: Fwd: Sobre Edital Concurso
>
> De: "Davi Barbieri" davi.topconsultoria@gmail.com
>
> Data: Qua, Janeiro 19, 2011 10:31 am
>
> Para: anilson@camaracongonhas.mg.gov.br
>
> edilson@camaracongonhas.mg.gov.br
>
> Anilson,
>
> A pedido do Zuim, que nos lê por cópia, estou te encaminhando as alterações propostas para o Edital do Concurso.
>
> Peço que você encaminhe hoje para a empresa pedindo a eles que retornem o (...)". (fl. 725)

Não bastasse, no período de janeiro a junho de 2011, após a publicação do instrumento convocatório, o então Procurador continuou apreciando dúvidas acerca do certame e seu edital, chegando a responder outros candidatos, embora ele próprio estivesse concorrendo a uma das vagas ofertadas.

Transcrevo as seguintes correspondências, nas quais resta evidenciado que o representado orientou as decisões da Comissão Especial para Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011 da Câmara Municipal de Congonhas, apesar de não ser membro de referida comissão:

> "Assunto: Ofício alteração do Edital do Concurso
>
> De: "Davi Leonard Barbieri" < davi@camaracongonhas.mg.gov.br >
>
> Data: Seg, Fevereiro 7, 2011 1:38 pm
>
> Para: anilson@camaracongonhas.mg.gov.br
>
> c/c: edilson@camaracongonhas.mg.gov.br

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

Prezado Anilson,

A pedido do Edilon, que nos lê por cópia, segue em anexo o ofício n.º 047/2011 para a empresa ECAP Consultoria, o qual solicita alterações no Edital para atender às recomendações do Ministério Público.

Peço que encaminhe com urgência para a empresa através de e-mail e fax.

Grato, -- Davi Leonard Barbieri Procurador Geral do Legislativo Câmara Municipal de Congonhas", (fls. 743/744)

"**Assunto:** Alteração Edital Concurso Câmara

De: "Davi Leonard Barbieri" < davi@camaracongonhas.mg.gov.br >

Data: Qui, Março 3, 2011 6:18 pm

Para: opiniao@camaracongonhas.mg.gov.br

CC: davi@camaracongonhas.mg.gov.br (mais)

Prioridade: Normal

Opções: Ver cabeçalho completo/Ver Versão para Impressão/Ver detalhes da mensagem/Ver como texto/Spam/Não é spam

Prezados,

No meu entendimento, o cargo efetivo da Câmara de arquivista, apesar da nomenclatura, não se confunde com a profissão de arquivista regulamentada pela Lei n.º 6546/78 citada pela candidata.

Trata-se de um cargo da estrutura administrativa da Casa que cuidará da guarda e organização dos documentos do Poder Legislativo, seguindo orientações e procedimentos específicos, com atribuições distintas do artigo 2º da citada norma federal.

Sendo assim, não vejo ilegalidade nos requisitos de investidura impostos pela Lei Municipal para provimento do referido cargo.

Nestes termos, entendo que o Edital não deva ser alterado, permanecendo em consonância com a Lei Municipal n.º 3.007/2010, a qual criou o aludido cargo.

Att.

Davi Leonard Barbieri

Procurador Geral do Legislativo

Câmara Municipal de Congonhas.". (fl. 746).

"**Assunto:** [Fwd: outros]

De: "Davi Leonard Barbieri" < davi@camaracongonhas.mg.gov.br >

Data: Qui, Abril 28, 2011 7:34 am

Para: gillianoac@yahoo.com.br

CC: edilson@camaracongonhas.mg.gov.br (mais)

Prioridade: Normal

Opções: Ver cabeçalho completo/Ver Versão para Impressão/Ver detalhes da mensagem/Ver como texto/Spam/Não é spam

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

> Prezado Candidato,
>
> A exigência para provimento do cargo de Analista de Sistema da Câmara Municipal de Congonhas foi estabelecida pela Lei Municipal n.º 3.007/2010.
>
> Sendo assim, segundo orientação dos órgãos de fiscalização o Edital do Concurso deve estar em consonância com a Lei Municipal em comento.
>
> Nestes termos, segundo o Edital, não há impedimento para sua participação no Concurso. Caso você seja aprovado e classificado na vaga oferecida, você terá que demonstrar que a grade curricular do seu curso é a mesma das exigidas para provimento do cargo na Câmara. No caso de negativa da Câmara, você poderá buscar a solução do impasse no Poder Judiciário.
>
> Att.
>
> Câmara Municipal de Congonhas".

Conclui-se, portanto, que restou configurada afronta aos princípios constitucionais da Administração Pública, em especial, da impessoalidade, moralidade e isonomia, na medida em que o conhecimento antecipado do conteúdo programático previsto para as provas beneficiou a condição de candidato do Sr. Davi Leonard Barbieri, impactando em sua classificação final. Ademais, foi demonstrada a interferência e ingerência do representado nas decisões da Comissão Especial para Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011 da Câmara Municipal de Congonhas, apesar de não ser membro de referida comissão, influenciando nas alterações editalícias, nas respostas de questionamentos de candidatos e na condução do certame.

A propósito dos fundamentos do concurso público, extrai-se da obra de José dos Santos Carvalho Filho:

> "O concurso público é o instrumento que melhor representa o sistema do mérito, porque traduz um certame de que todos podem participar **nas mesmas condições, permitindo que sejam escolhidos realmente os melhores candidatos**.
>
> Baseia-se o concurso em três postulados fundamentais. O primeiro é o princípio da igualdade, pelo qual se permite que todos os interessados em ingressar no serviço público **disputem a vaga em condições idênticas para todos**. Depois, o princípio da moralidade administrativa, indicativo de que o concurso veda favorecimentos e perseguições pessoais, bem como situações de nepotismo, em ordem a demonstrar que o real escopo da Administração é o de selecionar os melhores candidatos. Por fim, o princípio da competição, que significa que os candidatos participam de um certame, procurando alçar-se a classificação que os coloque em condições de ingressar no serviço público.
>
> Quanto ao princípio da isonomia (ou igualdade), um de seus efeitos consiste na **observância das mesmas regras para todos os candidatos ao concurso público**, incluindo aquelas estatuídas no edital. Desse modo, não podem ser impostas exigências diversas para aqueles que se submetem ao mesmo concurso - fato, aliás, de inegável obviedade". (*In* Manual de direito administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 739-740)

Ora, para se manter a honestidade dos certames é necessária a substituição de membros da comissão de acompanhamento, caso o titular pretenda se inserir no rol dos candidatos às vagas ofertadas. Isso porque a noção de República não se coaduna com privilégios e a efetividade do princípio da igualdade garante o próprio Estado Democrático de Direito.

Com efeito, numa República Democrática de Direito não existe espaço para suspeição nos procedimentos públicos. Aliás, a mera dúvida, mínima que seja, traduz ofensa objetiva ao

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

princípio da moralidade, pois o cerne no recrutamento de pessoal está na imparcialidade na escolha dos aprovados ao ingresso nos quadros de servidores da Administração.

Diante do exposto, comprovado que o então Procurador Geral da Câmara Municipal exercia influência sobre a condução do certame, inclusive opinando sobre alterações do conteúdo programático previsto para as provas do concurso, antes da publicação editalícia, bem como respondendo dúvidas da Comissão Especial para Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011 da Câmara Municipal de Congonhas e de outros candidatos, restou configurada grave violação aos princípios da moralidade administrativa, da impessoalidade e da isonomia.

Nesse mesmo giro, convém não olvidar que, publicado o chamamento concursal, cria-se entre os pretensos candidatos expectativa quanto ao fiel cumprimento do edital público, depositando-se, assim, na Administração Pública, cujos atos são regrados pela transparência e pela igualdade de oportunidades entre os cidadãos, a inteira confiança que, no presente, foi vulnerada, ante a constatação de irregularidades capazes de interferir na lisura do concurso.

À vista das provas dos autos, julgo procedente a representação neste item para tornar ineficaz a classificação e anular a nomeação do candidato Davi Leonard Barbieri para o cargo de Procurador Administrativo da Câmara Municipal de Congonhas, conforme, inclusive, decidido pelo douto Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Congonhas, na Ação Civil Pública n.º 0006810-45.2013.8.13.0180. Além do mais, aplico multa de R$2.000,00 (dois mil reais) ao Sr. Davi Leonard Barbieri.

7.2. Participação do Presidente da Câmara

O representado, Sr. Edilon Ferreira Leite, então Presidente da Câmara, não se manifestou especificamente sobre a troca de e-mails, tendo ponderado, em sua peça de defesa, *in verbis:*

> "Enquanto Presidente, apenas dei sequência ao processo que havia sido iniciado pelo meu antecessor, quando a Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso teve ampla e indistinta autonomia para condução do certame.
>
> Recebi o posicionamento da Comissão que todo o procedimento legal havia sido realizado, incluindo a informação prévia de dados a esse Tribunal e recebi a versão final do Edital do Concurso para assinatura e publicação.
>
> Após a publicação na imprensa oficial e no sítio oficial do Legislativo de Congonhas, recebemos a solicitação de cópia do edital por parte do Ministério Público de Congonhas.
>
> (...)
>
> Os demais questionamentos relacionados ao Edital e Concurso foram todos direcionados para a Comissão de Concurso **que deliberou autonomamente, sem qualquer interferência da Presidência da Câmara, sobre todos os assuntos.**
>
> (...)
>
> Agindo sempre com cautela, o manifestante enquanto Presidente da Câmara cancelou as nomeações feitas e paralisou os atos relacionados ao Concurso, acatando a sugestão do Ministério Público local, tudo feito nos termos da Portaria CMC n.º 113/2011 (doc. 07).
>
> Passados alguns meses, em audiência com a então Promotora de Congonhas, o manifestante foi informado que o Ministério Público não havia encontrado irregularidades ou ilicitudes no Concurso que impedissem a nomeação e posse dos aprovados.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

> Diante desta informação, procedeu em 21 de outubro de 2011 a nomeação dos aprovados através da Portaria CMC n.º 160/2011 (doc. 08). Ressalta-se aqui que o manifestante, enquanto presidente da Câmara, **sempre agiu com cautela** aguardando as manifestações do Ministério Público de Congonhas.
>
> (...)
>
> O concurso foi conduzido exclusivamente pela Comissão Especial o que possibilitou a participação de inúmeros servidores comissionados da Câmara, **sem ofensa aos princípios que devem reger os Concursos Públicos, em especial o da moralidade e isonomia**.
>
> Assim sendo, os atos praticados pelo manifestante enquanto Presidente da Câmara foram balizados na decisão da Comissão Especial do Concurso e na conclusão do Ministério Público de Congonhas, que não apontaram qualquer ilegalidade ou anormalidade no processo, sendo orientada a nomeação e posse dos aprovados diante da necessidade dos serviços que seriam prestados, lembrando que a Câmara de Congonhas não realizava Concurso Público há 20 (vinte) anos", fls. 2294/2296. [Grifos nossos]

No caso em tela, a impropriedade apontada revela omissão do administrador público e tal fato não pode ser tolerado. Ao Presidente da Câmara Municipal caberia, direta ou indiretamente, quer por sua execução pessoal, quer em razão de sua direção ou supervisão hierárquica, a observância de eventuais desvios na prática dos atos administrativos, evitando-se os riscos de um procedimento irregular.

É de suma importância que o Presidente do órgão legislativo municipal observe os princípios que norteiam a Administração Pública. Constitui obrigação do jurisdicionado balizar toda a sua conduta pelos princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade, consagrados no art. 37, *caput*, da Constituição da República.

De fato, a documentação acostada aos autos, somada à mencionada decisão judicial, comprovam a desídia do gestor, a quem caberia supervisionar o exercício das funções por agente nomeado por ele e por demais servidores públicos aos quais delegou poderes. É dizer, ao administrador público aplicam-se os conceitos de culpa *in eligendo* e *in vigilando*, hermenêutica adotada pelo Tribunal de Contas da União em inúmeros julgados, *exempli gratia:*

> "É entendimento pacífico no Tribunal que o instrumento de delegação de competência não retira a responsabilidade quem delega, visto que remanesce a responsabilidade no nível delegante em relação aos atos do delegado (v.g. Acórdão 56/1992-Plenário, *in* Ata 40/1992; Acórdão 54/1999-Plenário, in Ata19/1999; Acórdão 153/2001- Segunda Câmara, in Ata 10/2001). Cabe, por conseguinte, à autoridade delegante a fiscalização dos subordinados, diante da culpa *in eligendo* e da culpa *in vigilando*." (Acórdão n.º 1.619/2004 – Plenário)

Oportuno destacar também que o Tribunal de Contas da União, ao julgar o Recurso de Reconsideração n.º 028.630/2008-1, de relatoria da Ministra Ana Arraes, em sessão ordinária da Segunda Câmara de 13/8/13, reconheceu que a homologação é ato de fiscalização e controle praticado pela autoridade competente sobre tudo o quanto foi realizado pela comissão de licitação, e equivale a aprovar os procedimentos até então adotados. Trata-se de juízo de cognição adotado também por esta Corte de Contas no julgamento do Recurso Ordinário n.º 851.244, de relatoria do Conselheiro Mauri Torres, cujo voto foi aprovado por unanimidade em sessão plenária de 09/10/13.

Caberia, portanto, ao então Presidente da Câmara, que detinha conhecimento da participação do servidor Davi Leonard, declarar a suspeição do candidato e indeferir sua inscrição no

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

concurso. De acordo com o item 16.6 do edital, fl. 862, incumbiria ao representado determinar a lotação do servidor nomeado.

Assim, constatada a incompatibilidade da participação de servidor com influência nas decisões da Comissão de Acompanhamento do concurso público e a sua inscrição como candidato ao Concurso Público n.º 01/2011 da Câmara Municipal de Congonhas, restou caracterizada a omissão do gestor quanto ao seu dever de cautela.

Pelo exposto, constatada a responsabilidade *in eligendo* e *in vigilando* do Presidente da Câmara, pois as atividades do gestor são de sua responsabilidade direta ou indireta, quer por sua execução pessoal, quer em razão de sua direção ou supervisão hierárquica, aplico multa ao então Presidente do Legislativo Municipal, Sr. Edilon Ferreira Leite, no valor de R$2.000,00 (dois mil reais).

Não bastasse, recomendo ao atual gestor que, nos próximos concursos, diligencie para que potenciais candidatos não obtenham acesso ao teor do edital antes de sua publicação, bem como não participem dos procedimentos internos de acompanhamento da execução do concurso público.

8. Falhas na documentação produzida pela Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011 quanto à elaboração do edital.

O representante alegou que da análise da documentação produzida pela Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011 constatou-se "a lavratura de textos recheados de equívocos, comprovando o despreparo de seus integrantes, fatalmente da falta de capacitação para o desenvolvimento desta tarefa de natureza singular", assinalando que o então Procurador Geral da Câmara Municipal teria assessorado o trabalho da referida comissão.

Conforme mencionado anteriormente, em sua defesa, fls. 1.948/2.292, o Sr. Davi Leonard Barbieri esclareceu que não participou da Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011, instituída por meio da Portaria CMC n.º 138/10, fls. 537.

O Sr. Adivar Geraldo Barbosa, Presidente da Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011, alegou que o Concurso foi "conduzido de forma transparente, sem qualquer tipo de interferência ou favorecimento, seguindo os preceitos estabelecidos no edital, e devidamente fiscalizado por Comissão autônoma e independente, sem participação de candidato ou interessado no resultado do certame". Destacou, ao final, que os candidatos aprovados já foram estabilizados no serviço público, fl. 2.894.

Compulsando os autos, verifiquei que a Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/11 foi instituída por meio da Portaria CMC 138/10, fls. 537 e 692, tendo como membros os Vereadores Adivar Geraldo Barbosa, Rodolfo Gonzaga da Silva e Vicente José Gonçalves Neto e o servidor Anilson Antônio de Freitas. Em ata de reunião da referida comissão, datada de 05/8/10, foram discutidos dispositivos do Projeto de Lei n.º 090/10, assinado pela Mesa da Câmara Municipal.

A unidade técnica ressaltou, à fl. 879, conforme cópia da ata de reunião acostada à fl. 539, que a comissão apenas procedeu a explicações "sobre alterações feitas no Edital do Concurso, em razão de erro na elaboração do processo licitatório, por exigência do Ministério Público e Tribunal de Contas do Estado, erros corrigidos pela Administração".

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

O Ministério Público ratificou a análise técnica, tanto no exame preliminar, fls. 893/913, quanto no parecer final de fls. 3.756/3.760.

Conforme analisado no item 7, foi demonstrado que o Sr. Davi Leonard Barbieri influenciou as decisões da Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/11, apesar de não ser membro da referida comissão.

Contudo, em relação ao presente item, da análise das demais atas elaboradas pela comissão, conclui-se que apenas foram tratados assuntos referentes a escolha das escolas nas quais seriam realizadas as provas, análise dos pedidos de isenção do pagamento de taxa de inscrição, da documentação dos candidatos portadores de deficiência e de recursos interpostos pelos candidatos.

Portanto, apesar das falhas constatadas no item anterior, não há que se falar em irregularidades na documentação produzida pela Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011 quanto à elaboração do edital. Assim, julgo improcedente a representação neste ponto.

9. Da ausência de recolhimento pela própria Câmara Municipal dos valores cobrados a título de taxa de inscrição.

O Ministério Público junto a este Tribunal observou, fls. 911/912, que houve "violação ao inciso III do art. 55 da Lei n.º 8.666/93, o qual determina que o preço da obrigação contratada é uma cláusula necessária em todo contrato administrativo". Ressaltou não se admitir remuneração de terceiros contratados pela Administração Pública com fulcro em acordo de risco, o que poderia restar frustrado, "de forma a não permitir a cobertura de seus custos com a execução do objeto, ou poderia ser superfaturada, proporcionando-lhe lucro excessivo" e teceu comentários acerca da renúncia de receita, colacionando julgados.

O então Presidente da Câmara, Sr. Edilon Ferreira Leite, ponderou que apenas deu prosseguimento ao procedimento que havia sido iniciado pelo seu antecessor. Declarou que a Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso teve "ampla e distinta autonomia para condução do certame", fl. 2.294, e os demais responsáveis não se manifestaram especificamente quanto ao apontamento.

Compulsando os autos verifiquei que os valores relativos às taxas de inscrição foram depositados na conta da empresa ECAP Consultoria Ltda., no Banco Real S/A, fls. 2.032-v e 2.034, e também conforme se verifica no teor da cláusula VIII do edital referente à Tomada de Preços nº 06/10, fls. 187, 200 e 991, e da cláusula 2ª da minuta de contrato, fls. 194, 210, 984 e 1.000.

É importante registrar o entendimento sumulado do Tribunal de Contas da União (Súmula TCU n.º 214), no sentido de que tais valores devem ingressar nos cofres públicos, integrando as tomadas ou prestações de contas dos responsáveis. Assim, o recolhimento dos valores recebidos a título de taxa de inscrição, destinados ao custeio das despesas efetuadas com a realização do concurso público para o provimento de cargo nos seus quadros, deveria ser realizado na conta única da Câmara Municipal de Congonhas, nos termos do art. 56 da Lei n.º 4.320/64.

Esta Corte de Contas já se manifestou sobre o tema, em resposta à Consulta de n.º 850.498, formulada pelo Presidente da Mesa Diretora da Câmara Municipal de Sapucaí-Mirim, de relatoria do Conselheiro Mauri Torres, *verbis*:

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

> "1. Taxa de inscrição em concurso público é considerada receita pública, razão pela qual os valores das inscrições devem ser depositados em conta única, vedados o depósito direto na conta da empresa organizadora e a burla ao princípio da unidade de tesouraria (art. 56 da Lei n.º 4.320/64).
>
> 2. Na hipótese de o valor auferido com as taxas de inscrição ser superior ao valor desembolsado com a realização do concurso público, a diferença pertencerá à conta única do Tesouro.
>
> 3. A receita oriunda de inscrições em concurso pode ser utilizada para pagamento dos serviços prestados por empresa organizadora, segundo previsão editalícia e contratual que especifique a forma e o teto de remuneração da empresa contratada."

Desse modo, os valores correspondentes às inscrições no certame em espeque deveriam ter ingressado no cofre público municipal, integrando as tomadas ou prestações de contas dos responsáveis, por inteligência da Súmula 214 do TCU, *in verbis:*

> "Os valores correspondentes às taxas de inscrição em concursos públicos devem ser recolhidos ao Banco do Brasil S.A., à conta do Tesouro Nacional, por meio de documento próprio, de acordo coma sistemática de arrecadação das receitas federais prevista no Decreto-lei nº 1.755, de 31/12/79, e integrar as tomadas ou prestações de contas dos responsáveis ou dirigentes de órgãos da Administração Federal Direta, para exame e julgamento pelo Tribunal de Contas da União."

Constatada a irregularidade, aplico multa de R$1.000,00 (mil reais), ao então Presidente da Câmara Municipal de Congonhas Edilon Ferreira Leite, e recomendo ao atual gestor que, nos próximos concursos, proceda ao recolhimento dos valores de inscrição em conta da própria Câmara Municipal, sendo indevido o depósito das receitas decorrentes das inscrições dos candidatos diretamente na conta bancária da empresa contratada.

10. Falhas nos requisitos de investidura das vagas para os cargos de Assistente Jurídico e Motorista.

O órgão técnico, fls. 874/875, constatou que o representante se reportou a outro concurso público realizado pela Câmara, em 1991, fls. 03/04, *in verbis:*

> "Para compreender a sistemática supostamente adotada para beneficiar os concorrentes citados anteriormente, necessário se reportar a outro Concurso Público realizado pela Câmara, em 1991."

Ressalte-se que o simples fato de o certame em comento não ter seguido o mecanismo utilizado no concurso realizado em 1991 não significa, por si só, uma irregularidade. De todo modo, não foi aberta vaga para o cargo de Assistente Jurídico no certame ora analisado.

No que tange ao cargo de Motorista, sustenta o representante que "não foi exigida prova prática, nem mesmo daqueles concorrentes dos quais se exigiu habilidade prática em digitação; muito menos dos concorrentes ao cargo de motorista".

A unidade técnica, analisando a legislação local, concluiu não ser obrigatória a aplicação de prova prática de direção.

Acompanho o entendimento do órgão técnico, uma vez que, nas discriminações detalhadas dos cargos, no Anexo III da Lei Municipal n.º 3.007/10, determinou-se como requisito de investidura, fls. 107, "Segundo grau completo com diploma registrado no MEC e carteira nacional de habilitação categoria c". O exame de habilitação no órgão de trânsito responsável, DETRAN, foi o critério seguido pela legislação municipal, não havendo, portanto, impropriedade na forma de escolha para avaliação dos candidatos.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS fl. ____ MINAS GERAIS

11. Ausência de prova prática de datilografia para os concorrentes de cargos que demandam habilidade prática e de conteúdo programático sobre processo legislativo e regimento interno para o cargo de Procurador.

O representante argumentou que não houve exigência de prova de digitação, e a unidade técnica, fls. 880/881, concluiu que não foi exigida "habilidade prática em digitação" para nenhum cargo, sendo que os requisitos para acesso aos cargos previstos no edital estavam inteiramente de acordo com a legislação local.

Acorde com a unidade técnica, afasto o apontamento, uma vez que não houve previsão editalícia ou na legislação, de habilidade prática em digitação.

Em relação ao conteúdo programático contido no edital, o representante alegou que não foram incluídas as matérias relativas ao processo legislativo e ao Regimento Interno da Câmara para o cargo de Procurador.

O órgão técnico ressaltou, fls. 880/881, que, no Anexo IV do edital, determinou-se, entre as matérias, Direito Constitucional, a exigência de "conhecimento sobre Processo Legislativo", fl. 881.

Compulsando os autos, vislumbrei estar incluído no conteúdo programático previsto para o cargo de Procurador, dentro do tópico Direito Constitucional, o seguinte: "Do Poder Legislativo. Poder Legislativo Federal. Processo e procedimento legislativo. Assembleia Legislativa. Atribuições. Processo e procedimento legislativo estadual", apesar de não ter sido exigido conhecimento específico com relação ao regimento interno.

Pelo exposto, julgo improcedente a representação neste ponto.

12. Comprometimento do processo de seleção quanto ao percentual de anulação de questões das provas.

O representante questionou a lisura do certame em relação à anulação de 17,5% das questões para o cargo de Assistente Administrativo e 15% para os cargos de Almoxarife e Assistente Legislativo.

No item 14.11 do edital, fl. 730, previu-se que, caso alguma questão fosse anulada, em virtude de julgamento de recurso, a pontuação correspondente seria atribuída a todos os candidatos, indistintamente.

O órgão técnico assinalou que não havia como examinar o apontamento, na primeira oportunidade, diante da ausência de documentos, fl. 881.

Após a juntada aos autos da documentação de fls. 2.499/2.501, que trata de resposta enviada pela empresa ECAP Consultoria Ltda. ao requerimento n.º 295/2011, fls. 2.509/2.510, ao requerimento n.º 292/2011, e também das cópias de recursos impetrados pelos candidatos, fls. 3.042/3.049, a unidade técnica apontou que esses documentos foram insuficientes e "pouco elucidativos, não permitindo uma análise conclusiva sobre o assunto", fl. 3.488.

Acorde com a unidade técnica e diante da ausência de comprovação de prejuízo aos candidatos ou à lisura do certame em relação à anulação de questões, afasto a irregularidade contida neste item.

13. Homologação um dia após a manifestação da Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/11 que referendou os trabalhos executados pela empresa ECAP Consultoria Ltda.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

Argumentou o representante a ilegalidade na homologação do concurso, uma vez que tal fato teria ocorrido um dia após a manifestação da Comissão Especial de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011 que referendou os trabalhos executados pela banca examinadora da empresa ECAP Consultoria Ltda., contrariando o disposto no art. 14 da Lei n.º 1.892/93: "o concurso público, uma vez realizado, deverá ser homologado no prazo máximo de 12 (doze) meses".

Destaco, contudo, que não há que se falar em ilegalidade na homologação se esta foi realizada dentro do prazo determinado na lei municipal.

Assim, acorde com o entendimento esposado pela unidade técnica, fl. 3.491, ratificado pelo *Parquet*, fls. 3.511 e 3.760, não há irregularidade no prazo do ato de homologação, de acordo com a legislação, uma vez que há somente previsão de limite máximo, não havendo previsão de prazo mínimo para que se proceda ao referido ato.

14. Irregularidades na documentação necessária e ausência de exame médico para efetivação da nomeação e posse dos candidatos. Portaria CMC 111/2011, fl. 840. Desrespeito aos itens 3 e 16 do edital, fls. 726 e 858 e 730 e 862.

15. Irregularidade quanto à publicação da Portaria CMC 112/11, fls. 841/842.

Segundo o representante, não teria sido realizada a prévia comprovação de aptidão física e mental por meio de laudo fornecido por médico oficial ou junta médica e, assim, a edição das Portarias CMC n.os 111/11 e 112/11 teria desrespeitado as exigências constantes nos arts. 6º e 11 do Estatuto do Servidor Público do Município de Congonhas, Lei Municipal n.º 1.892/93, *in verbis*:

> "Art. 6º - São requisitos para investidura em cargo público:
>
> I – nacionalidade brasileira;
>
> II – gozo de direitos políticos;
>
> III – quitação com as obrigações eleitorais;
>
> IV – nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo;
>
> V – idade mínima de dezoito anos completos, na de inscrição no concurso;
>
> VI – aptidão física e mental.
>
> (...)
>
> Art. 11 - A nomeação deve conter as seguintes indicações, sob pena de nulidade do ato:
>
> (...)
>
> § 3º - A nomeação para cargo público, em caráter efetivo depende ainda:
>
> (...)
>
> de prévia comprovação de aptidão física e mental, assegurado em laudo fornecido por médico oficial ou junta médica, para o exercício do cargo de que se trate".

Por meio da Portaria CMC 111/11, fls. 787, 812 e 840, homologou-se o Concurso Público n.º 01/2011, em 12/07/11, e, com a edição da Portaria CMC 112/11, em 13/07/11, fls. 814 e 841/842, os candidatos aprovados foram nomeados para os cargos de provimento efetivo da Câmara.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

Ressalto, contudo, que logo em seguida, referidas nomeações foram canceladas e o certame suspenso, conforme determinação contida na Portaria CMC 113/11, fls. 816. E, posteriormente, com a edição da Portaria CMC 116/11, as Portarias CMC 112/11 e 113/11 foram anuladas.

Há notícia de impetração de mandado de segurança, fls. 1.583/1.590 e 3.464, MS 0033081-62.2011.8.13.0180, contra as determinações contidas na Portaria CMC 113/11, requerendo a reintegração aos cargos, tendo referido remédio constitucional sido extinto sem resolução de mérito.

Após, por meio da Portaria CMC 160/11, fl. 3.384, os candidatos aprovados foram novamente nomeados.

A unidade técnica sugeriu que fossem encaminhados documentos comprobatórios para análise complementar das referidas exigências.

Diante dos documentos acostados às fls. 3.543/3.745, comprovando a apresentação dos exames de aptidão física e mental, bem como da documentação exigida, a unidade técnica entendeu que as impropriedades foram sanadas, fl. 3.750, análise ratificada pelo Ministério Público à fl. 3.760.

Assim, acorde com o órgão técnico e o *Parquet*, constatei que os candidatos foram submetidos a exame médico e juntaram a documentação exigida, afastando-se, assim, as irregularidades apontadas neste tópico.

16. Áudio da reunião entre o agente da empresa ECAP Consultoria Ltda. e os demais interessados.

O representante apontou a existência de um áudio de reunião ocorrida entre o mandatário da empresa organizadora e os demais interessados, tendo sido a ele informado que o único interlocutor entre a empresa organizadora e a Câmara Municipal foi o Sr. Anilson Antônio de Freitas.

Conforme informou o órgão técnico, fl. 3.495, não houve juntada aos autos da transcrição do referido áudio, o que impede a sua análise. Ressalto que o Ministério Público ratificou a análise do órgão técnico.

Desse modo, considerando a inexistência de transcrição de áudio nos autos, afasto o referido apontamento.

17. Desvio de função do servidor Anilson Antônio de Freitas.

O representante afirmou, fls. 802, em petição de aditamento, que o Sr. Anilson Antônio de Freitas teria desempenhado atividades alheias a seu cargo de Vigia, consoante descrição contida no Anexo da Lei Municipal n.º 2.024/94, então vigente, fl. 3.531.

Foram acostados documentos relativos à vida funcional do referido servidor, fls. 817/831.

A unidade técnica efetuou levantamento detalhado sobre a condição do agente público, fls. 885/886, concluindo pela regularidade de suas atividades, tendo em vista sua nomeação para ocupar o cargo de Assessor de Gabinete da Mesa Diretora.

Transcrevo a trajetória do servidor Anilson Antônio de Freitas, descrita às fls. 885/886, quanto aos cargos ocupados e o desempenho de suas funções, *in verbis*:

> "- nomeado para o cargo em comissão de Gerente Administrativo em 30/06/1999 (Portaria 055/99 – fl. 830);

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

- nomeado para o cargo em comissão de Encarregado de Pessoal em 02/9/1999 (Portaria 065/99 – fl. 826);

- apostilado no mesmo cargo em 29/12/2001 (Portaria CMC/053/2001 – fl. 818);

- exonerado do mesmo cargo em 22/03/2002 (Portaria CMC/21/2002 – fl. 819);

- nomeado para o cargo de Assessor Especial IV em 01/04/2005 (Portaria CMC 047/2005 – fl. 820);

- exonerado do mesmo cargo em 24/10/2008 (Portaria CMC/100/2008 – fl. 821);

- exonerado do cargo em comissão de Gerente Administrativo em 02/09/2009 (Portaria 064/2009 – fl. 823);

- designado com membro da Comissão de Acompanhamento e Fiscalização da realização de Concurso Público em 16/09/2010 (Portaria CMC/138/2010 – fl. 822);

- nomeado para o cargo de Assessor de Gabinete da Mesa Diretora em 09/06/2011 (Portaria CMC/098/2011 – fl. 825)".

Constata-se, portanto, que o servidor ocupava o cargo comissionado de recrutamento amplo de Assessor de Gabinete da Mesa Diretora quando foi designado para compor a Comissão de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n.º 01/2011, por meio da Portaria CMC 138/10, fl. 537.

Destaco que o Ministério Público ratificou a análise de fls. 3.747/3.754 empreendida pela unidade técnica.

Diante do exposto, em consonância com a unidade técnica e o Órgão Ministerial, à luz dos documentos de fls. 537, 817/823, 825 e 830/831, não há que se falar em desvio de função do servidor Anilson Antônio de Freitas.

18. Candidatos com deficiência tiveram tratamento discriminatório.

O representante apontou que os portadores de deficiência "tiveram tratamento discriminatório no âmbito do Concurso Público 001/2011, (...), negando-se cumprimento ao disposto no parágrafo único do art. 13 da Lei 1.892", item 11, fl. 803.

A unidade técnica concluiu que a alegação não procede, uma vez que não houve candidato classificado nas vagas reservadas, fls. 886/887 e 3.496.

O *Parquet*, por sua vez, destacou que, ao relacionar as vagas reservadas a deficientes no edital, deve-se "observar a legislação municipal que rege a matéria, de modo a não acarretar reserva superior à fixada em lei", fl. 904, destacando dispositivo do Estatuto do Servidor Público da Administração Direta e das Autarquias e das Fundações Públicas do Poder Executivo do Município de Congonhas, da Lei Municipal n.º 1.892/93.

Cumpre salientar que a matéria é controversa e complexa, conforme explicitado a seguir.

Defendo que devem ser disponibilizadas vagas às pessoas com deficiência, a fim de garantir plena efetividade ao disposto no art. 37, VIII, da Constituição da República, sempre que, no quantitativo global de postos existentes para o cargo, não for observada a ocupação, mediante reserva de vagas, do percentual mínimo de 5%, conforme previsto no § 1º do art. 37 do Decreto n.º 3.298/99, por pessoas com deficiência, independentemente do número de vagas ofertadas por ocasião de cada certame.

Assim já se manifestou este Tribunal de Contas em situações análogas ao apreciado nos presentes autos. Trago à baila o entendimento do Conselheiro Gilberto Diniz, consignado no

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

voto proferido no Processo n.º 837.710, Edital de Concurso Público, na sessão da Primeira Câmara de 26/10/10, *verbis*:

> "**A porcentagem a ser reservada somente pode ser apurada em face do total dos cargos ou dos empregos públicos existentes em cada quadro funcional da Administração Pública, e não levando em consideração apenas as vagas ofertadas no certame,** sob pena de o percentual fixado no ato convocatório ultrapassar o designado na legislação de regência e frustrar o ideal constitucional que, a despeito de imprimir política de discriminação positiva, corrigindo uma situação de desigualdade que os deficientes sofreram ao longo do tempo, e ainda sofrem, em vários segmentos da sociedade, não objetiva onerar ou mesmo castigar a clientela comum." [grifo nosso]

Essa interpretação se coaduna com o objetivo da norma constitucional de garantir o acesso das pessoas com deficiência ao serviço público, sem ensejar discriminação às avessas, ou seja, privilegiar essa categoria em detrimento dos demais cidadãos. Explico-me: ao se estabelecer o percentual levando-se em conta apenas as vagas disponíveis em todo e qualquer concurso, corre-se, por exemplo, o risco de, após sucessivos certames, obter-se quadro funcional composto de 50% (cinquenta por cento) de pessoas com deficiência, extrapolando-se em muito o percentual legalmente previsto. Lado outro, sendo a reserva calculada a partir do total de cargos existentes, e não em razão das vagas colocadas em concurso, inserem se as pessoas com deficiência de forma gradativa e proporcional, preservando-se, a qualquer tempo, o percentual inicialmente fixado pela Administração, nos termos da lei.

Em idêntico sentido, destaco decisão monocrática proferida pelo Ministro Cezar Peluso, indeferindo medida cautelar no Mandado de Segurança n.º 25.074, publicado no Diário Oficial da União – D.O.U. de 22/10/04, na qual faz remissão à decisão proferida no RE n.º 227.299:

> "E, posto que neste juízo provisório, tenho que acertou, porque, a desconsiderar o número dos cargos e empregos para efeito de reserva, a pessoas portadoras de deficiência, de vagas em cargos e empregos públicos, teríamos algumas consequências práticas absurdas, das quais a mais visível seria a de, ao final de vários concursos, com uma ou duas vagas em cada um, acabarem sendo todas, ou quase todas, do quadro funcional, preenchidas por aqueles aos quais a Constituição pretendeu apenas garantir ocupem parte (percentual) do número dos cargos ou empregos de cada órgão, por conta e em rol da condição pessoal de portadores de deficiência." [grifo nosso]

Mais recentemente, o mencionado ministro reiterou a hermenêutica delineada, ressaltando que, por consectário lógico do senso comum, ela é a única diretriz a harmonizar-se com a *ratio legis* que motiva a obrigatoriedade da reserva de vagas para pessoas com deficiência:

> "**A limitação do número de vagas em relação ao número dos cargos ou dos empregos públicos, em cada unidade administrativa**, é o único critério que, sem prejudicar o acesso dos demais cidadãos com base nos requisitos ordinários, concretiza a reserva de percentual para uma especial categoria de pessoas. Em palavras menos congestionadas, o que assegura a Constituição é que os portadores de deficiência têm direito de ocupar determinado número de cargos e de empregos públicos, **considerados em cada quadro funcional**, segundo a percentagem que lhes reserve a lei, o que **só pode apurar-se no confronto do total dos cargos e dos empregos, e não, é óbvio, perante o número aleatório das vagas que se ponham em cada concurso**." [grifo nosso] (Rec. Extraordinário n.º 408.727/SE, Rel. Min. Cezar Peluso, julg. em 30/7/09, DJ-e de 13/8/09).

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS fl. ___ MINAS GERAIS

O que se busca com essa interpretação, além de, por um lado, atalhar a exagerada discriminação positiva, é também, por outro ângulo, não esvaziar a norma constitucional de regência, ressaltando-se que, não observada essa linha de intelecção, patente seria o esvaziamento do princípio constitucional da inclusão das pessoas com deficiência, em odiosa vedação de acesso aos desiguais.

Convém ressaltar que a aplicação do percentual de reserva poderá resultar em fração, hipótese em que deverá ser promovido o arredondamento, que, por si só, é objeto de interpretações divergentes.

Em meu juízo, o arredondamento não pode servir de subterfúgio para o descumprimento do disposto no inciso VIII do art. 37 da Constituição da República, por força do qual a reserva de percentual é imperativa. Assim, caso o quadro de pessoal seja formado por mais de 1 (um) cargo, ao menos 1 (um) deles deverá ser reservado às pessoas com deficiência, apesar de ultrapassar o limite de 20%, fixado na Lei n.º 8.112/90, frequentemente utilizado como parâmetro máximo de reserva, sob pena de esvaziamento de norma constitucional por força de lei infraconstitucional.

A título ilustrativo, trago à baila decisão cautelar referendada pela Segunda Câmara deste Tribunal de Contas, em sessão do dia 14/6/12, no Processo n.º 872.278, de relatoria do Conselheiro Sebastião Helvecio, e levado em sessão pelo Conselheiro Eduardo Carone, na condição de Presidente da Câmara, nos termos regimentais, vejamos:

> "A Administração deve primar pelo atendimento das exigências aplicáveis, pois é imperiosa a obediência da exigência constitucional de reserva de vagas, tendo em vista a necessidade de serem implantadas as ações sociais afirmativas.
>
> Ao estipular os quantitativos isoladamente para cada cargo, embora deva a Administração considerar o percentual previsto no edital para reserva de vagas para deficientes, não se pode deixar de garantir a devida concretização do comando constitucional insculpido no art. 37, inciso VIII da CF/1988.
>
> Nesse contexto, em que pese a adoção do parâmetro estipulado na legislação federal, o qual estabelece o percentual mínimo de 5% e o percentual máximo de 20%, entendo que a interpretação destinada a conferir a máxima efetividade às normas constitucionais se aplica para prever a necessidade de reserva de, ao menos, uma vaga para os portadores de deficiência nos casos em que o quantitativo de cargos ofertados no certame exceda a 01 (um).
>
> Apenas nas hipóteses de previsão de uma só vaga é que se tem admitido afastar a obrigatoriedade de fixação do percentual destinado aos portadores de necessidades especiais, pois, nestes casos, todos os candidatos competem em igualdade de condições. Nesse sentido, cita-se o entendimento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no MS nº 8417/ DF, Relator: Min. Paulo Medina, julgado em 12 de maio de 2004.
>
> Relativamente, então, ao percentual de vagas ofertadas aos portadores de necessidades especiais, tem-se que, para determinados cargos, a primeira vaga a ser destinada à pessoa com deficiência não será, necessariamente, a quinta vaga, admitindo-se, assim, excepcionalmente, ultrapassar o limite percentual de 20%".

Assim, visto que a porcentagem a ser reservada somente pode ser apurada em face do total dos cargos ou dos empregos públicos existentes em cada quadro funcional do órgão, não se levando em consideração apenas as vagas ofertadas no certame, entendo que, por decorrência lógica, a ordem de convocação dos candidatos com deficiência depende do número de pessoas

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

nessa condição atualmente ocupando vagas reservadas em cada cargo, não sendo possível fixar, previamente, uma ordem invariável de convocação de candidatos com deficiência.

No caso em comento, foi assegurada a reserva de vagas para pessoas com deficiência, itens 7 e 8 do edital, fls. 859/860, em conformidade com a Lei Municipal n.º 1.892/93, tendo sido esclarecido, fl. 806, que nenhum candidato deficiente foi classificado. E não há dados acerca do número de cargos atualmente ocupados por pessoas que entraram por concurso nas vagas reservadas para deficiente no quadro de pessoal.

Não obstante, recomendo ao gestor que, nos próximos concursos, diligencie para que seja conferida efetividade ao disposto no inciso VIII do art. 37 da Constituição da República, assegurando-se a reserva de percentual em face do total dos cargos existentes em cada quadro funcional, informando sempre, para fins de controle, o número de pessoas com deficiência lotadas no quadro, para cada cargo, na data da abertura do certame.

19. Da publicidade e das inscrições.

Nos itens 12.7, 1.6, 4.1.5, 5.6, 15.1, 15.2 e 15.10 editalícios, fls. 844/848 e 858/862, indicou-se que as publicações referentes ao edital, para conhecimento do público em geral, ocorreriam somente no *site* <www.ecapconsultoria.com.br> .

Na Súmula 116 desta Corte de Contas, encontra-se a determinação de que haja publicação dos editais de concurso público, bem como de suas retificações, na imprensa oficial, nos quadros de aviso do órgão, *internet* e em jornal de grande circulação, condição indispensável para sua eficácia, a conferir:

> "A publicidade dos editais de concurso público, bem como de suas retificações, deverá observar, no mínimo e cumulativamente, as seguintes formas: afixação nos quadros de aviso do órgão ou da entidade, disponibilização na internet e publicação em diário oficial e em jornal de grande circulação". (RETIFICADA NO D.O.C DE 31/10/11 – PÁG. 01)

Quanto às inscrições, constatei que, no item 4, editalício, fls. 844 e 848, não houve previsão da forma presencial e por procuração, restringindo-se o acesso dos candidatos, sendo-lhes oportunizado somente o registro via *internet*.

Levando em consideração que a disponibilização do edital e retificações na rede mundial de computadores é, atualmente, o principal meio de rápida divulgação de informações e, de modo semelhante a inscrição por sítio eletrônico é muito relevante, deixo de apenar o responsável.

Não obstante, recomendo ao atual gestor que, nos próximos concursos, diligencie para que a publicidade do edital e suas retificações seja realizada por todos os meios previstos na Súmula TC n.º 116 e, quanto à inscrição dos candidatos, autorize-a tanto na forma presencial quanto por procuração, além do registro via *internet*.

20. Da restrição dos critérios de devolução da taxa de inscrição.

A unidade técnica ressaltou que "deve constar no edital a hipótese de devolução da taxa de inscrição nos casos de cancelamento, suspensão ou alteração da data do Concurso, estabelecendo-se, ainda, as condições em que se procederá a restituição do valor pago, tais como prazo e correção monetária", fl. 890. Destacou que no instrumento convocatório, item 4.3.6, fl. 858, não foram admitidas as legítimas hipóteses de devolução, *in verbis*:

> "4.3.6 – Paga a taxa de inscrição, o valor desta, em hipótese alguma, será devolvido ao candidato, salvo no caso de não realização do Concurso".

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

Esta Corte de Contas já se manifestou sobre o tema:

> "Edital de Concurso Público. Pagamento da Taxa de Inscrição Fora do Prazo Estabelecido. "Estabelece o [edital] (...), que as taxas de inscrições feitas pela *Internet*, com pagamentos efetuados após a data estabelecida no item 2 do mesmo capítulo, não serão devolvidas ao candidato. Tal dispositivo não pode prosperar. Se por um possível equívoco de candidato, ocorrer pagamento da taxa de inscrição realizada por via da *internet* após o prazo, tal inscrição não será válida, mas os valores pagos deverão ser devolvidos ao candidato. A propósito, a possibilidade de ocorrer pagamento fora do prazo estabelecido no Edital, pode ser impedida pela inserção no sistema gerencial do programa eletrônico [de] mecanismo que impeça o recebimento, pela instituição bancária, de pagamento após a data de vencimento, como normalmente ocorre em pagamentos de outras naturezas por essa modalidade. O que não se mostra aceitável é que o sistema permita o pagamento fora do prazo estipulado, com apropriação pela Administração de tais valores sem que tal pagamento cumpra a finalidade pretendida. Caso persista o comando atual, fica evidente o enriquecimento sem causa da Administração, por recebimento de quantia sem a devida contraprestação, pelo que é imprescindível o estabelecimento das excepcionalidades em que se admita a devolução." (Edital de Concurso Público n.º 793.843. Rel. Conselheiro em Exercício Gilberto Diniz. Sessão do dia 25/08/2009).

Considerando que no instrumento convocatório houve somente a previsão de uma hipótese para devolução da taxa de inscrição, configurada a falha, julgo irregular o edital nesse ponto e recomendo ao gestor que adeque, nos próximos concursos públicos, a cláusula de previsão de restituição da taxa de inscrição, passando a constar os casos de cancelamento, suspensão, alteração da data do concurso, bem como pagamento em duplicidade e extemporâneo, a fim de evitar o enriquecimento ilícito.

21. Do prazo para interposição de recursos.

A unidade técnica considerou, fls. 892/893, exíguo o prazo de dois dias para a interposição de recursos, conforme previsto no item 15.3 do edital, fl. 861.

O *Parquet* entendeu que o prazo fixado "é insuficiente, devendo ser garantido aos candidatos prazo recursal de no mínimo 5 (cinco) dias úteis, de modo a viabilizar a ampla defesa", fl. 906.

Esta Corte de Contas já admitiu como razoável o prazo de três dias úteis para a interposição de recurso em edital de concurso público. Nesse sentido, os Editais de Concursos n.os 965.781 e 951.842, ambos de minha relatoria e apreciados na sessão da Primeira Câmara do dia 12/7/16.

Visando a assegurar a ampla defesa, recomendo ao atual gestor que, nos próximos concursos, adote prazo mais elástico para interposição de recursos de, no mínimo, 03 (três) dias úteis.

22. Da condição para inscrição – cidadão naturalizado.

O Ministério Público apontou irregularidade quanto ao item 2.1 do edital, com relação à "ausência de legislação específica que regulamente a investidura de estrangeiros em cargo público no Município", fls. 906/908. Transcrevo o dispositivo editalício, fl. 858:

> "2. Condições para inscrição
>
> 2.1. Ser brasileiro nato, naturalizado ou cidadão português, na forma da Lei.
>
> 2.2. Conhecer e estar de acordo com as normas e exigências contidas neste edital" (g.n.).

A unidade técnica, fl. 3.500, aquiesceu com a manifestação ministerial.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ___

Nos termos do inciso I do art. 37, da Constituição da República, os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei. No art. 207, §1º, do referido diploma legal, faculta-se às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

Ressalte-se que não existe lei nacional regulamentando o acesso de estrangeiros a cargos, empregos e funções, exceto em relação a professores, técnicos e cientistas, por universidades, Lei n.º 9.515/97.

Em relação à ausência de lei sobre o tema, menciono jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o dispositivo constitucional possui eficácia limitada e a lei regulamentadora não é de competência privativa da União:

> "O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que o art. 37, I, da Constituição do Brasil [redação após a EC 19/1998], consubstancia, relativamente ao acesso aos cargos públicos por estrangeiros, preceito constitucional dotado de eficácia limitada, dependendo de regulamentação para produzir efeitos, sendo assim, não autoaplicável.
>
> [RE 544.655 AgR, rel. min. Eros Grau, j. 9-9-2008, 2ª T, DJE de 10-10-2008.]
>
> = RE 602.912 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 9-11-2010, 1ª T, DJE de 2-12-2010
>
> Vide RE 346.180 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 14-6-2011, 2ª T, DJE de 1º-8-2011
>
> Vide AI 590.663 AgR, rel. min. Eros Grau, j. 15-12-2009, 2ª T, DJE de 12-2-2010"

> "Estrangeiro. Acesso ao cargo de professor da rede de ensino do Estado de Roraima. Ausência de norma regulamentadora. (...). Por não ser a norma regulamentadora de que trata o art. 37, I, da Constituição do Brasil matéria reservada à competência privativa da União, deve ser de iniciativa dos Estados-membros.
>
> [AI 590.663 AgR, rel. min. Eros Grau, j. 15-12-2009, 2ª T, DJE de 12-2-2010.]
>
> Vide RE 544.655 AgR, rel. min. Eros Grau, j. 9-9-2008, 2ª T, DJE de 10-10-2008"

Na Lei Maior, dispõe-se também, no §3º do art. 12, sobre os cargos privativos de brasileiro nato: Presidente e Vice-Presidente da República, Presidente da Câmara dos Deputados, Presidente do Senado Federal, Ministro do Supremo Tribunal Federal, da carreira diplomática, oficial das Forças Armadas e Ministro de Estado da Defesa.

No caso em comento, não se trata de universidade, de modo que são inaplicáveis os termos da Lei n.º 9.515/97. E, não se tratando de concurso para cargo privativo de brasileiro nato, é absolutamente legítimo o acesso por brasileiro naturalizado, nos termos do §2º do art. 12 da Constituição, segundo o qual a lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos no referido diploma.

Dito isso, ressalto que não há notícia de legislação municipal dispondo sobre o acesso de estrangeiros aos cargos, empregos e funções públicas, o que poderia, num primeiro momento, refutar a previsão de inscrição de "cidadão português, na forma da lei". Entretanto, importante não olvidar a previsão do §1º do art. 12, constitucional, segundo o qual, aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor de brasileiros, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro nato, salvo os casos previstos nesta Constituição, tampouco do Estatuto de Igualdade entre Brasileiros e Portugueses: "Os portugueses no Brasil e os brasileiros em Portugal gozarão de igualdade de direitos e deveres com os respectivos nacionais".

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

Assim, considerando "cidadão português, na forma da lei" como o português equiparado, julgo regular o edital. Sobre o tema colaciono excerto da Revista Especial – Concursos Públicos, desta Corte de Contas, onde o tópico é abordado no item 3.2.4, pág. 165/166, *in verbis:*

> "3.2.4 Inscrições de estrangeiros
>
> A inscrição de estrangeiros poderá ser prevista, desde que observados os preceitos constitucionais acerca da acessibilidade aos cargos públicos por não nacionais (art. 12, §3°, incisos V e VI da CR/88), além daquilo que estiver previsto em lei.
>
> "Edital de Concurso Público. Inscrição de Estrangeiros em Concursos Públicos. "O (...) Edital estabelece como requisito para inscrição no concurso 'Ser brasileiro nato, naturalizado ou em processo de naturalização'. A esse respeito, cabe ressaltar que **o inciso I do art. 37 da Constituição da República, ao preconizar que os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros incluiu o naturalizado e o português equiparado, sendo-lhes vedado o acesso apenas aos cargos públicos elencados no § 3° do art. 12 da Constituição**. Fundamental, portanto, deixar claro no edital que, no ato de posse, o candidato deverá demonstrar sua condição de naturalizado, nos termos da Lei n. 6.815/80 — Estatuto do Estrangeiro, a não ser que haja previsão em lei municipal, admitindo a possibilidade do acesso de estrangeiro a cargo público. Verifica-se que não consta, nos autos, legislação do Município que estabeleça essa condição. (Edital de Concurso Público n. 780.461. Rel. Conselheiro em Exercício Gilberto Diniz. Sessão do dia 06/10/2009)". (g.n.).

Por todo exposto, discordo do Órgão Ministerial e considero regular o disposto no item 2.1 do edital.

23. Da entrega de recursos, fls. 908/909.

O *Parquet* apontou que, no item 15.7 do edital, constituiu-se "óbice ao exercício das prerrogativas constitucionais da ampla defesa e do contraditório, devendo as formas de interposição de recursos ser mais abrangentes".

Assim dispõe o referido item editalício, fls. 861/862, *in verbis*:

> "Serão rejeitados os recursos protocolados ou postados fora do prazo improrrogável de 02 (dois) dias a contar da publicação de cada etapa, conforme previsto no subitem "15.4", ou não fundamentados e os que não contiverem dados necessários à identificação do candidato, como seu nome e endereço completo, número de inscrição e cargo e, ainda, serão rejeitados aqueles recursos enviados por fac-símile, e-mail ou qualquer outro meio que não o previsto neste edital".

Acorde com o entendimento ministerial, diante da restrição constatada, e a fim de que se estabeleça a garantia do amplo acesso aos candidatos, recomendo ao atual gestor que, em futuros editais, institua condições de envio dos recursos por todos os meios possíveis, inclusive por e-mail, correios e fac-símile.

24. Ausência de previsão de guarda de documentos.

O Órgão Ministerial apontou a ausência de cláusula no edital prevendo "a forma e o prazo prescricional para arquivamento dos documentos relativos ao concurso em apreço", fls. 909/910, e requereu, caso não haja legislação municipal regulando a matéria, a observância "das regras estabelecidas pelo Conselho Nacional de Arquivos – CONARQ", fl. 910, bem como do prazo prescricional previsto no Decreto nº 20.910/32.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

Portanto, caso não haja legislação municipal sobre a matéria, recomendo ao atual gestor que, nos próximos editais, observe as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional de Arquivos - CONARQ, quanto à forma e prazo do arquivamento dos documentos relativos ao concurso.

III – CONCLUSÃO

Em razão do exposto, verificando a ocorrência de irregularidades, manifesto-me pela procedência parcial da representação para tornar ineficaz a classificação e anular a nomeação do candidato Davi Leonard Barbieri para o cargo de Procurador Administrativo da Câmara Municipal de Congonhas e, com fundamento nas disposições do art. 85, II, da Lei Complementar n.º 102/08, pela aplicação das seguintes multas:

1) R$3.000,00 (três mil reais) ao então Presidente da Câmara Municipal de Congonhas Edilon Ferreira Leite, sendo:

    a) R$2.000,00 (dois mil reais), em razão de sua responsabilidade *in eligendo* e *in vigilando*, por infringência aos princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia (item 7.2); e

    b) R$1.000,00 (mil reais), em razão do não recolhimento, pelo próprio órgão, dos valores cobrados a título de taxa de inscrição para o Concurso Público n.º 01/2011 (item 9).

2) R$2.000,00 (dois mil reais) ao Procurador Geral da Câmara Municipal de Congonhas à época, Sr. Davi Leonard Barbieri, por infringência aos princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia (item 7.1).

Não obstante, recomendo ao atual Presidente da Câmara Municipal de Congonhas que, nos próximos concursos públicos, diligencie para que:

a) os potenciais candidatos não obtenham acesso ao teor do edital antes de sua publicação, bem como não participem dos procedimentos internos de acompanhamento da execução do concurso público (item 7);

b) os valores correspondentes às taxas de inscrição em concursos públicos sejam recolhidos à conta do cofre público municipal, integrando as tomadas ou prestações de contas dos responsáveis (item 9);

c) seja conferida efetividade ao disposto no inciso VIII do art. 37 da Constituição da República, assegurando-se a reserva de percentual em face do total dos cargos ou dos empregos públicos existentes em cada quadro funcional, informando sempre, para fins de controle, o número de pessoas com deficiência lotadas no quadro, para cada cargo, na data da abertura do certame (item 18);

d) a publicidade do edital e suas retificações seja realizada por todos os meios previstos na Súmula TC n.º 116 e, quanto à inscrição dos candidatos, autorize-a tanto na forma presencial quanto por procuração, além do registro via *internet* (item 19);

e) haja previsão de restituição da taxa de inscrição nas hipóteses de cancelamento, suspensão, alteração da data do concurso, bem como pagamento em duplicidade e extemporâneo a fim de evitar o enriquecimento ilícito (item 20);

f) adote prazo mais elástico para interposição de recursos de, no mínimo 03 (três) dias úteis (item 21);

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

g) estabeleça condições de envio dos recursos interpostos por todos os meios possíveis, inclusive por e-mail, correios e fac-símile (item 23); e

h) caso não haja legislação municipal acerca da matéria, observe as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional de Arquivos – CONARQ, quanto à forma e prazo do arquivamento dos documentos relativos ao concurso (item 24).

Tendo em vista o princípio da colaboração entre os órgãos e entidades, oficie-se, com as homenagens de praxe, ao Desembargador Elias Camilo Sobrinho, relator da Apelação Cível n.º 0006810-45.2013.8.13.0180, em trâmite perante a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, encaminhando-se cópia desta decisão.

Intimem-se o representante e os representados, por DOC e AR.

Findos os procedimentos pertinentes à espécie, arquive-se o processo, a teor do previsto no inciso I do art. 176 do Regimento Interno.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO LICURGO MOURÃO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA SARA MEINBERG.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

3ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara – 05/02/2019

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

VOTO-VISTA

Na sessão de 13 de junho de 2017, conforme notas taquigráficas às fls. 3795 a 3810, pedi vista dos presentes autos para exame mais detido das questões tratadas na representação formulada pelo vereador Anivaldo Antônio dos Santos Coelho, sobretudo se o Concurso Público n. 01/2011, promovido pela Câmara Municipal de Congonhas, teria observado o princípio constitucional da impessoalidade, assegurando igualdade de condições entre os candidatos aos cargos públicos oferecidos.

Naquela assentada, o relator, Conselheiro substituto Hamilton Coelho, votou pela procedência parcial da representação, a fim de tornar ineficaz a classificação e anular a nomeação do candidato Davi Leonard Barbieri para o cargo de Procurador Administrativo, e pela aplicação de multa de R$3.000,00 (três mil reais) ao ex-presidente do mencionado órgão legislativo, vereador Edilon Ferreira Leite, sendo R$2.000,00 por infringência aos princípios da moralidade, da impessoalidade e da isonomia (item 7.2) e R$1.000,00, pelo não recolhimento, pelo próprio órgão, dos valores cobrados a título de taxa de inscrição do concurso (item 9); e

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

pela aplicação de multa de R$2.000,00 (dois mil reais) ao Sr. Davi Leonard Barbieri, procurador-geral daquela Câmara, por infringência aos princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia (item 7.1). Fez ainda recomendações ao atual presidente, na hipótese de realização de novos concursos públicos, e determinou o encaminhamento de cópia desta decisão ao Desembargador Elias Camilo Sobrinho, relator da Apelação Cível n. 0006810-45.2013.8.13.0180, em trâmite perante a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Do exame de todo o processado, dois fatos chamam a atenção, os quais, em princípio, comprometeram a lisura do concurso público, quais sejam: i) a participação do servidor João Paulo Rossi no procedimento para a contratação da empresa organizadora do concurso e sua aprovação em primeiro lugar para o cargo de Assistente Administrativo; e ii) a atuação do procurador-geral da Câmara, Sr. Davi Leonard Barbieri, em diversas fases do concurso: preparação, contratação da empresa organizadora, assessoramento à Comissão de Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n. 01/2011, inclusive, opinando sobre alteração do conteúdo programático de provas, e sua classificação em primeiro lugar para o cargo de Procurador Administrativo.

A instrução probatória revela que o gerente administrativo, Sr. João Paulo Rossi de Oliveira, atuou como membro titular da Comissão Permanente de Licitação na Tomada de Preços n. 006/2010, visando à contratação de empresa especializada para realização de concurso público, em que se sagrou vencedora a Empresa de Consultoria em Administração Pública S/C Ltda. – ECAP, conforme documentos às fls. 478, 481 a 488, 506, 516, 517 e 525. Já a participação do procurador-geral do Legislativo, Sr. Davi Leonard Barbieri, no aludido processo licitatório, pode ser conferida nos pareceres emitidos sobre os recursos interpostos pelas licitantes inabilitadas e pela homologação do certame, às fls. 469 a 478 e à fl. 512, e na assinatura do edital de licitação, às fls. 197 a 212.

É sabido que a fase interna do concurso deve ser desenvolvida sem o conhecimento de eventuais interessados, sob pena de violação dos princípios da moralidade e da igualdade. Sobre esse tema, Diógenes Gasparini[1] leciona que:

> **A parte interna do procedimento**, assim chamada por não repercutir externamente, **destina-se a convencer a Administração Pública da necessidade de realizar certo concurso de ingresso de pessoal em seus quadros e a levantar as informações indispensáveis à realização e à legalidade do certame**. Diga-se que sobre não repercutir externamente, **todo seu desenrolar, desde o início até a publicação do edital do concurso de ingresso no serviço público, deve ocorrer sem o conhecimento direto e indireto de eventuais interessados, sob pena de violação dos princípios da moralidade administrativa e da igualdade**.

Dessa forma, o conhecimento prévio de informações atinentes ao concurso público, a exemplo da empresa organizadora e do conteúdo programático das provas, antes de sua divulgação oficial, tem o condão de proporcionar vantagem indevida a um candidato em relação aos demais.

---

[1] GASPARINI, Diógenes. Concurso público – imposição constitucional e operacionalização. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). **Concurso público e Constituição**. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 51. Grifos nossos.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

Na lição de Hely Lopes Meirelles,[2] o concurso público é definido como "meio técnico posto à disposição da Administração Pública para obter-se moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público", que visa simultaneamente a "propiciar igual oportunidade a todos os interessados que atendam aos requisitos da lei, fixados de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, consoante determina o art. 37, II, da CF".

Assim, a ausência de norma legal prevendo expressamente a vedação de inscrição de servidor público em concurso público de cujas fases preparatórias tenha participado não afasta a observância obrigatória dos princípios constitucionais que regem o concurso público.

Em analogia, ainda que se trate de institutos diversos e com finalidades distintas, cite-se a Lei Federal n. 8.666/1993, que, ao dispor normas sobre licitações para a administração pública, veda expressamente, em seu art. 9º, III, e § 4º, a participação direta ou indireta do "servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação", aí incluindo-se os membros da comissão de licitação, dando efetividade aos princípios da moralidade, da impessoalidade e da isonomia. Nota-se que a vedação é imposta de forma objetiva, não se exigindo a comprovação de qualquer benefício eventualmente auferido pelo servidor em razão de sua condição funcional, bastando a sua participação no procedimento para o enquadramento na norma.

Nesse diapasão, pode-se dizer que a situação posta nos autos é capaz de suscitar desconfiança da administração pública na condução do certame, visto que não foram respeitados os princípios e as normas constitucionais que o fundamentam.

Sobre a necessária observância dos **princípios da boa-fé e da proteção à confiança** no concurso público, destaca-se a ementa do acórdão proferido pelo STF no RE n. 598099, com repercussão geral na sessão do Tribunal Pleno de 10/8/11, *in verbis*:

> II. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. BOA-FÉ. PROTEÇÃO À CONFIANÇA. O dever de boa-fé da Administração Pública exige o respeito incondicional às regras do edital, inclusive quanto à previsão das vagas do concurso público. Isso igualmente decorre de um necessário e incondicional respeito à segurança jurídica como princípio do Estado de Direito. Tem-se, aqui, o princípio da segurança jurídica como princípio de proteção à confiança. Quando a Administração torna público um edital de concurso, convocando todos os cidadãos a participarem de seleção para o preenchimento de determinadas vagas no serviço público, ela impreterivelmente gera uma expectativa quanto ao seu comportamento segundo as regras previstas nesse edital. **Aqueles cidadãos que decidem se inscrever e participar do certame público depositam sua confiança no Estado administrador, que deve atuar de forma responsável quanto às normas do edital e observar o princípio da segurança jurídica como guia de comportamento. Isso quer dizer, em outros termos, que o comportamento da Administração Pública no decorrer do concurso público deve se pautar pela boa-fé, tanto no sentido objetivo quanto no aspecto subjetivo de respeito à confiança nela depositada por todos os cidadãos**. (G.n.).

Nesse cenário, é incontroverso que a atuação dos ora representados na fase interna do concurso público prejudicou o alcance de sua finalidade primordial, que é assegurar a plenitude dos **princípios constitucionais da moralidade, da impessoalidade e da isonomia.**

---

[2] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 412.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

Entretanto, em relação ao servidor João Paulo Rossi de Oliveira, nomeado para o cargo de Assistente Administrativo, entendo que a sua situação foi alcançada pela **coisa julgada material**, isso porque, na ação civil pública movida pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais – Autos n. 0006810-45.2013.8.13.0180, cópia da sentença às fls. 3782 a 3783, o Juiz da Comarca de Congonhas decidiu que, não havendo nenhum elemento de prova coletado no sentido de sua influência junto ao edital do concurso, impossível reconhecer qualquer vício diante de sua nomeação para o cargo de Assistente Administrativo. A sentença foi confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em voto condutor do desembargador Elias Camilo Sobrinho, publicado em 13/9/2017, conforme informação extraída do sítio eletrônico do TJMG.

Já em relação ao procurador-geral do Legislativo de Congonhas, Sr. Davi Leonard Barbieri, sua atuação não se restringe à participação no processo de licitação com vistas à contratação da empresa organizadora do concurso público. Do exame do acervo probatório dos autos, percebe-se que ele teve conhecimento prévio do conteúdo programático das provas, além de interferir e influenciar as decisões da Comissão Especial para Acompanhamento e Fiscalização do Concurso Público n. 01/2011, conforme fazem prova os documentos às fls. 743, 744, 746, 748 e 754.

Restou amplamente demonstrado nos autos que a conduta do ora representado configurou violação aos princípios da moralidade, da impessoalidade, da competitividade e da isonomia, **o que é suficiente para macular o seu ato de admissão para o cargo de Procurador Administrativo**, ocorrido em **21/10/2011**, fl. 2278**.**

No caso, embora decorridos cinco anos da admissão, entendemos que não há que se falar na aplicação da decadência, pois o ato está eivado de vício insanável, agravado pela comprovada má-fé do ora representado, que se valeu do cargo de procurador-geral do Legislativo de Congonhas para obter vantagens que certamente o beneficiaram na disputa e conquista do primeiro lugar para o cargo de Procurador Administrativo.

Também merece relevo o fato de que a mencionada ação civil pública continua em tramitação em relação ao Sr. Davi Leonard Barbieri, já com sentença de primeira instância confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em 13/9/2017, versada nos seguintes termos, *in verbis*:

> Ante o exposto e por tudo o mais que dos autos conta, **julgo**, por sentença e para que produza seus efeitos jurídicos e legais, **parcialmente procedente o pedido autoral** para anular a nomeação de David Leonard Barbieri para o cargo de Procurador Administrativo da Câmara Municipal de Congonhas, a qual deverá promover o devido preenchimento de acordo com seu poder discricionário, no prazo máximo de seis meses. (Grifos do original)

O eminente Desembargador Relator, Dr. Elias Camilo Sobrinho, destacou em seu voto condutor que "os atos por ele (Davi Leonard Barbieri) praticados como Procurador contratado do Legislativo, emitindo parecer sobre o conteúdo programático das provas, inquinam de nulidade parcial o certame [...]".

Assim, temos que o ato de admissão do Sr. Davi Leonard Barbieri para o cargo efetivo de Procurador Administrativo da Câmara Municipal de Congonhas apresenta vícios insanáveis, competindo ao Presidente daquele Poder Legislativo tomar as medidas legais estampadas na Lei n. 3.428/2014, que cuida do estatuto dos Servidores Públicos do Município de Congonhas, das Autarquias, do Legislativo e Fundações Públicas Municipais.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

Isso porque o controle a ser exercido por este Tribunal, amparado pelo artigo 71, III, da Constituição da República, de 1988, está limitado à apreciação da legalidade dos atos de admissão para fins de registro, não cabendo a anulação do ato ou intervenção terminativa em processo administrativo proveniente de controle interno do órgão de lotação do servidor.

Neste sentido, o Tribunal de Contas da União, através do Acórdão n. 4774/2016, da relatoria do Conselheiro Benjamin Zymler, manifestou-se nos seguintes termos:

> **Não compete ao TCU a apuração e julgamento de infrações disciplinares cometidas por servidores**. Nos termos do art. 143 da Lei 8.112/1990, **a apuração dos fatos incumbe, mediante rito próprio, aos dirigentes do órgão de lotação dos servidores.** (Destacamos)

Ao determinar a intimação do gestor para a anulação de ato de admissão, este Tribunal se reveste da função de julgador, o que lhe é vedado no exercício da competência prescrita no art. 71, III, da CR/88.

Ainda sobre a necessidade de respeito ao rito processual administrativo próprio, colaciona-se a decisão no acórdão dos autos do processo MS 32434, do STF, de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, *in verbis*:

> EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO FUNCIONAL: PONTUAÇÃO INSUFICIENTE. REINCIDÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: DESÍDIA (ART. 117, INC. XV, DA LEI N. 8.112/1990). DEMISSÃO. INCOMPATIBILIDADE COM NOVO CARGO PÚBLICO (ART. 137 DO REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS). RECURSO ADMINISTRATIVO: TEMPESTIVIDADE. JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO PLENÁRIO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. DECLARAÇÃO DE INCOMPATIBILIDADE PARA NOVA INVESTIDURA EM CARGO PÚBLICO FEDERAL PELO PRAZO DE CINCO (05) ANOS: INAPLICABILIDADE QUANTO À INFRAÇÃO IMPUTADA AO IMPETRANTE. MANDADO DE SEGURANÇA CONCEDIDO.
>
> A Turma, por votação unânime, concedeu o presente mandado de segurança para anular a Portaria n. 157, de 24.6.2013, a fim de que o Impetrante seja reintegrado, sem prejuízo da retomada do julgamento do processo disciplinar pela autoridade administrativa competente, afastada a possibilidade de declaração de incompatibilidade para nova investidura em cargo público federal pelo prazo de cinco anos, ficando prejudicado, por óbvio, o agravo regimental interposto do indeferimento da liminar, nos termos do voto da Relatora. Falou, pelo Impetrante, o Dr. Rodrigo Alves Chaves. 2ª Turma, 30.09.2014.

Ou seja, o colegiado máximo do próprio TCU foi impedido de avocar para si a competência de julgamento de processo administrativo interno, que é exclusiva do dirigente do órgão e conta com rito específico estabelecido a partir do artigo 143, da Lei 8.112/1990.

Portanto, entende-se que esta Corte Mineira é incompetente no que se refere à determinação de pena de demissão de servidor, cabendo tal julgamento exclusivamente ao dirigente do órgão de lotação, conforme legislação pertinente e jurisprudência supramencionada.

Para tanto, o disposto no art. 71, IX, da CR/88 autoriza a determinação de assinatura de "prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei", o que deverá ser feito, bem como a remessa dos documentos necessários à análise da legalidade dos atos admissionais e consequentes medidas legais em procedimento específico.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

À vista do exposto e considerando as irregularidades apuradas no Concurso Público n. 01/2011, divirjo parcialmente do relator e, com fundamento no art. 71, IX, da CR/88, em especial por valer-se o senhor Davi Leonard Barbieri do cargo em comissão que ocupava para lograr proveito pessoal em detrimento da dignidade da função pública, **voto no sentido de se determinar a intimação do atual presidente da Câmara Municipal de Congonhas, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, adote providências para o fiel cumprimento da Lei n. 3.428/2014, notadamente no que tange ao disposto nos artigos 134 e 139**.

Também, entendo por determinar que o atual gestor envie ao Tribunal de Contas todos os atos de admissão dos servidores nomeados em decorrência do aludido concurso, nos termos da IN/TC n. 05/2007, alterada pelas IN n. 4/2008 e n. 5/2009, no prazo de 30 dias, caso ainda não o tenha feito.

Decorridos os prazos acima fixados, proceda-se a devida comprovação nos autos, em 5 dias, sob pena de aplicação de multa ao gestor no valor de R$10.000,00 (dez mil reais), conforme art. 85, inciso III, da Lei Orgânica.

Cópia da decisão exarada deverá ser encaminha à Seccional de Minas Gerais da Ordem dos Advogados do Brasil para conhecimento e medidas que entenderem cabíveis.

Nos demais pontos, acompanho o voto do relator, inclusive quanto às multas aplicadas.

É como voto.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Conselheiro Hamilton Coelho, Vossa Excelência quer se manifestar?

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Excelência, mantenho meu voto, mesmo porque o assessor jurídico conduziu o concurso, inscreveu-se e foi aprovado. A determinação é para que a autoridade administrativa promova o desligamento.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Como vota o Conselheiro Sebastião Helvecio?

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Vou acompanhar a proposta do Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Também vou acompanhar a proposta de voto do Relator.

APROVADA A PROPOSTA DE VOTO DO RELATOR, VENCIDO, PARCIALMENTE, O CONSELHEIRO LICURGO MOURÃO.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

TRIBUNAL DE CONTAS MINAS GERAIS fl. ____

(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 de votos, na conformidade da Ata de Julgamento, das Notas Taquigráficas e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em: **I)** julgar parcialmente procedente a representação para tornar ineficaz a classificação e anular a nomeação do candidato Davi Leonard Barbieri para o cargo de Procurador Administrativo da Câmara Municipal de Congonhas; **II)** aplicar as seguintes multas, com fundamento nas disposições do art. 85, II, da Lei Complementar n. 102/08: **1)** no valor de R$3.000,00 (três mil reais) ao então Presidente da Câmara Municipal de Congonhas, Edilon Ferreira Leite, sendo: **a)** R$2.000,00 (dois mil reais), em razão de sua responsabilidade *in eligendo* e *in vigilando*, por infringência aos princípios da moralidade, da impessoalidade e da isonomia (item 7.2); e **b)** R$1.000,00 (mil reais), em razão do não recolhimento, pelo próprio órgão, dos valores cobrados a título de taxa de inscrição para o Concurso Público n. 01/2011 (item 9); **2)** no valor de R$2.000,00 (dois mil reais) ao Procurador Geral da Câmara Municipal de Congonhas à época, Sr. Davi Leonard Barbieri, por infringência aos princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia (item 7.1); **III)** recomendar ao atual Presidente da Câmara Municipal de Congonhas que, nos próximos concursos públicos, diligencie para que: **a)** os potenciais candidatos não obtenham acesso ao teor do edital antes de sua publicação, bem como que não participem dos procedimentos internos de acompanhamento da execução do concurso público (item 7); **b)** os valores correspondentes às taxas de inscrição em concursos públicos sejam recolhidos à conta do cofre público municipal, integrando as tomadas ou prestações de contas dos responsáveis (item 9); **c)** seja conferida efetividade ao disposto no inciso VIII do art. 37 da Constituição da República, assegurando-se a reserva de percentual em face do total dos cargos ou dos empregos públicos existentes em cada quadro funcional, informando sempre, para fins de controle, o número de pessoas com deficiência lotadas no quadro, para cada cargo, na data da abertura do certame (item 18); **d)** a publicidade do edital e suas retificações seja realizada por todos os meios previstos na Súmula TC n. 116 e, quanto à inscrição dos candidatos, autorize-a tanto na forma presencial quanto por procuração, além do registro via *internet* (item 19); **e)** haja previsão de restituição da taxa de inscrição nas hipóteses de cancelamento, suspensão, alteração da data do concurso, bem como pagamento em duplicidade e extemporâneo, a fim de evitar o enriquecimento ilícito (item 20); **f)** adote prazo mais elástico para interposição de recursos de, no mínimo 03 (três) dias úteis (item 21); **g)** estabeleça condições de envio dos recursos interpostos por todos os meios possíveis, inclusive por e-mail, correios e fac-símile (item 23); e **h)** caso não haja legislação municipal acerca da matéria, observe as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional de Arquivos – CONARQ, quanto à forma e prazo do arquivamento dos documentos relativos ao concurso (item 24); **IV)** determinar que se oficie, com as homenagens de praxe, ao Desembargador Elias Camilo Sobrinho, relator da Apelação Cível n.º 0006810-45.2013.8.13.0180, em trâmite perante a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, encaminhando-se cópia desta decisão, tendo em vista o princípio da colaboração entre os órgãos e entidades; **V)** determinar, ainda, a intimação do representante e dos representados, por DOC e AR; **VI)** determinar o arquivamento do processo, findos os procedimentos pertinentes à espécie, a teor

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508

do previsto no inciso I do art. 176 do Regimento Interno. Vencido parcialmente o Conselheiro Substituto Licurgo Mourão.

Plenário Governador Milton Campos, 05 de fevereiro de 2019.

MAURI TORRES
Presidente

HAMILTON COELHO
Relator

(*assinado eletronicamente*)

dca/mp

CERTIDÃO

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

Tribunal de Contas, ___/___/_____.

_____

Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 1795508