

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1501054-39.2024.8.26.0210**
Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Dano ao Erário**
Requerente: **Ministério Público do Estado de São Paulo**
Requerido: **PREFEITURA MUNICIPAL DE GUAÍRA e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **PEDRO HENRIQUE VALDEVITE AGOSTINHO**

Vistos.

Trata-se de Ação Civil Pública c.c. pedido de tutela provisória de urgência promovida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face do MUNICÍPIO DE GUAÍRA-SP e da ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CONCURSOS PÚBLICOS, objetivando a anulação de ato administrativo consistente no Procedimento nº 27/2024, Dispensa de Licitação nº 07/2024, Contrato nº 27/2024, celebrado entre os requeridos para a realização do concurso público promovido pelo Município para preenchimento de vagas do quadro de servidores da Prefeitura, do Fundo Municipal de Previdência dos Servidores do Município, do Departamento de Esgoto e Água de Guaíra e da Guarda Civil Municipal. O Ministério Público fundamenta seus pedidos nas supostas irregularidades, segundo a inicial, consistentes em: "a) Contratação da empresa ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CONCURSOS PÚBLICOS (ABCP) por meio de procedimento de dispensa de licitação, quando, na verdade, deveria ter sido realizado procedimento licitatório adequado, tendo em vista que a taxa de inscrição no concurso público tem natureza de renda pública e deve ser destinada, diretamente, aos cofres da Prefeitura Municipal de Guaíra/SP (Súmula 214 do TCU; TJSP 1001658-05.2016.8.26.0415 e 0001110-27.2009.8.26.0355); b) Contratação da empresa ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CONCURSOS PÚBLICOS (ABCP) por meio de procedimento de dispensa de licitação, em desacordo com o artigo 72, inciso VI, da Lei 14.133/2021, que prevê que o processo de contratação direta deve ser instruído com documentos que demonstrem a razão de escolha do contratado; c) Ausência de divulgação dos membros das Bancas Examinadoras, Avaliadores e Responsáveis pela elaboração das questões das provas, o que impede a verificação de eventual impedimentos com candidatos inscritos, configurando violação aos princípios da moralidade e da impessoalidade previstos no artigo 37 da CF/88 (TJSP; Apelação Com Revisão 9284242-71.2008.8.26.0000; Relator (a): Corrêa Vianna; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito

1501054-39.2024.8.26.0210 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Público; Foro de Poá - 2.VARA CIVEL; Data do Julgamento: 05/05/2009; Data de Registro: 10/06/2009; RMS n. 24.979/DF, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 25/9/2008, DJe de 20/10/2008); d) A alteração de horário de realização de provas no dia em que publicada a lista provisória de inscrições deferidas, de forma que os candidatos terão que escolher qual prova fazer, o que demonstra indícios de favorecimento de terceira pessoa; e) A colocação de locais de provas em municípios diferentes poucos dias antes da prova, o que viola o Princípio da Igualdade, já que os candidatos terão tempo exíguo para se deslocar para outra cidade. Além disso, muitos candidatos não possuem condições financeiras para arcar com esse deslocamento". Ademais, o órgão ministerial aduziu outras aparentes irregularidades no procedimento de dispensa de licitação que contratou a banca organizadora, bem como no próprio tramite do concurso público, que já se encontra na fase de aplicação das provas objetivas, requerendo a concessão de tutela provisória de urgência para suspender a tramitação do concurso até o término da presente ação civil pública com o propósito de evitar maiores prejuízos caso a tutela final seja procedente. A inicial veio instruída com documentos às fls. 17/333.

A decisão de fls. 334/339 concedeu a tutela de urgência pleiteada.

O Município juntou petição à fl. 351 comunicando a suspensão dos concursos e juntando documentos às fls. 352/394.

A ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CONCURSOS PÚBLICOS apresentou contestação às fls. 406/434, alegando, que a dispensa de licitação seguiu o disposto na Lei nº 14.133/21 e a possibilidade de contratação direta para a organização de concursos, segundo súmula do TCU. Fez explanações sobre a natureza jurídica da taxa de inscrição do concurso, sustentou a necessidade de não divulgação dos membros da banca examinadora e capacidade ético-profissional da banca. Por fim, teceu comentários sobre a ausência de prejuízos para a administração pública e a logística das provas. Junto documentos às fls. 435/654.

O Município apresentou contestação às fls. 655/683, alegando a regularidade da contratação segundo a Lei de Licitações. Explicitou a capacidade ético-profissional da banca, a legalidade da arrecadação das taxas de inscrição pela organizadora e a necessidade de realização do concurso. Junto documentos às fls. 684/741.

Certidão de cartório à fl. 746.

Manifestação do Ministério Público às fls. 748/754.

Petição da requerida ABCP às fls. 755/769.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

A decisão de fl. 770 determinou a especificação de provas e manteve a tutela concedida. O Município e a ABCP requereram o julgamento antecipado do feito às fls. 775 e 776.

O Ministério Público, à fl. 777, demonstrou o desinteresse na produção probatória e juntou documentos às fls. 778/780, requerendo a intimação dos requeridos para manifestarem-se.

O Município se manifestou à fl. 787, requerendo o prosseguimento do feito, ao passo que a requerida ABCP se manifestou às fls. 788/790, juntando documentos às fls. 791/810.

A decisão de fl. 813 encerrou a instrução e concedeu prazo para alegações finais.

O Ministério Público apresentou alegações finais às fls. 819/833 reiterando as manifestações anteriores, o Município às fls. 838/859 e a ABCP às fls. 860/876 também reiteraram os argumentos deduzidos durante o processo.

É o relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, na medida em que não existe a necessidade de dilação probatória para o deslinde da causa, estando à causa suficientemente madura para julgamento com apoio na prova documental produzida.

A ação é **procedente**.

O Ministério Público promoveu esta Ação Civil Pública requerendo a declaração da nulidade do Procedimento de Dispensa de Licitação nº 07/2024, que culminou na celebração do Contrato nº 27/2024 entre o Município de Guaíra e a Associação Brasileira de Concursos Públicos, cujo objeto é a realização de concursos públicos para provimento de cargos efetivos na Prefeitura do Município de Guaíra, na Guarda Civil Municipal, no Fundo Municipal de Previdência dos Servidores do Município de Guaíra e no Departamento de Esgoto e Água de Guaíra, além da condenação da requerida ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CONCURSOS PÚBLICOS (ABCP) a devolver os valores das inscrições realizadas pelos candidatos com juros e correção monetária.

O *Parquet* apresentou diversas irregularidades ocorridas tanto no procedimento de dispensa, quanto na própria tramitação dos concursos, que, segundo o órgão ministerial, geram a nulidade da contratação e, conseqüentemente, dos editais dos concursos.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Sobre o processo de contratação, o Ministério Público, em síntese, aduziu: i) que a contratação deveria ter ocorrido por meio de procedimento licitatório adequado, considerando a natureza jurídica da inscrição como sendo renda pública; ii) a ausência de documentos exigidos pelo artigo 72, inciso VI, da Lei 14.133/2021 para demonstrar a razão da escolha do contratado; iii) a ausência de divulgação dos membros das Bancas Examinadoras, Avaliadores e Responsáveis pela elaboração das questões das provas; iv) a ausência de comprovação da reputação ético-profissional da contratada; v) o fato do parecer técnico não ter sido elaborado pela Procuradoria; vi) a ausência de informações sobre pesquisas de preço de outras bancas interessadas para a contratação; vii) a ausência de orçamento de outras empresas, o que violaria a Constituição Federal; e viii) a não comprovação da ausência de finalidade lucrativa da entidade.

Sobre a tramitação dos certames, a inicial e demais manifestações ministeriais explicitam: i) a alteração do horário de realização das provas no dia em que publicada a lista provisória de inscrições deferidas, de forma que os candidatos teriam que escolher qual prova realizar; e ii) a realização das provas em municípios diferentes com pouco tempo para descolamento dos candidatos.

O Município de Guaíra e a Associação Brasileira de Concursos Públicos, por seu turno, requereram a improcedência dos pedidos, sustentando a regularidade da contratação e da tramitação das provas, asseverando: i) que a dispensa de licitação foi feita com base nos artigos 72 e 75, inciso XV, da Lei nº 14.133/21, sendo uma discricionariedade da Administração Pública; ii) a possibilidade de contratação direta para a organização de concursos, segundo súmula do TCU; iii) a natureza jurídica da inscrição como preço público; iv) a não divulgação dos membros da banca examinadora para preservar o sigilo das provas; v) a capacidade ético-profissional da requerida comprovada por meio de atestados; vi) ausência de prejuízo para a Administração Municipal e ausência dos requisitos do artigo 147 da Nova Lei de Licitações e do artigo 21 da LINDB para a decretação da nulidade do procedimento de dispensa de licitação; vii) a existência de previsão expressa no edital do concurso para a alteração dos turnos e local de realização das provas; viii) inexistência de fins lucrativos pela associação; e iv) ausência de vícios insanáveis.

Como se observa, trata-se de ação complexa com diversos argumentos deduzidos pelas partes e tendo como escopo a legislação recente sobre Licitações e a eventual violação de princípios do Direito Administrativo, gerando a necessidade de uma análise doutrinária e jurisprudência sobre os fundamentos de fato e de direito.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Desde logo observo que a Constituição Federal estabelece em seu artigo 37, *caput*, que a Administração Pública obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além de dispor no inciso XXI que *“ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”*, prescrevendo o procedimento de licitação como regra no ordenamento jurídico nacional, salvo nas exceções taxativas previstas em lei.

As exceções à obrigatoriedade de licitação são disciplinadas pela Lei nº 14.133/21 no capítulo que trata da contratação direta pela Administração Pública, sendo norma recente que alterou diversas disposições sobre a matéria, unificando o regramento e os princípios sobre licitações e contratos administrativos.

A Lei nº 14.133/21 manteve as soluções normativas consagradas na legislação anterior, especialmente pela Lei nº 8.666/93, visto que grande parte de seu texto legal foi mantido na redação da nova lei de licitação, desta forma, deve-se admitir que a jurisprudência produzida na vigência da lei anterior permanece aplicável.

Assim, a Administração Pública não é obrigada legalmente a licitar a contratação de banca para a realização de concurso público, conforme ampla jurisprudência produzida durante a vigência da Lei nº 8.666/93, sendo esse entendimento mantido pelo disposto no artigo 75, inciso XV, da Lei nº 14.133/21.

Como exposto pelos requeridos, o próprio Ministério Público e o Tribunal de Justiça utilizam a dispensa de licitação para contratação de bancas de grande renome para a realização de seus concursos.

Todavia, esse é o único ponto da extensão argumentação ministerial que não prosperar, frente a procedência dos demais apontamentos constantes na inicial, em especial a completa ausência de diversos documentos essenciais para a legalidade do Procedimento de Dispensa de Licitação nº 07/2024, cuja cópia integral encontra-se às fls. 28/277 com cópia as fls. 455/493.

Destarte, apesar da possibilidade legal de contratação direta de instituição brasileira que tenha por finalidade estatutária apoiar, captar e executar atividades de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

inovação, inclusive para gerir administrativa e financeiramente essas atividades, desde que o contratado tenha inquestionável reputação ética e profissional e não tenha fins lucrativos, não significa que o administrador público está desobrigado de seguir rigorosamente as disposições legais da legislação infraconstitucional e principiológicas da Constituição Federal previstas em seu artigo 37. Marçal Justen Filho ensina sobre o tema que:

“A contratação direta não significa o afastamento dos princípios básicos que orientam a atuação administrativa. Nem autorizam escolhas prepotentes ou arbitrárias. O **administrador está obrigado a seguir um procedimento administrativo determinado**, destinado a assegurar (também nesses casos) a prevalência dos princípios jurídicos fundamentais. **Permanece o dever de realizar a melhor contratação possível, dando tratamento igualitário a todos os possíveis contratantes**” (Marçal Justen Filho, 2021).

Assim, embora o Município de Guaíra pudesse dispensar o processo licitatório para a contratação direta de instituição para realizar seu concurso, deveria ter instruído o procedimento de forma rigorosa e transparente a fim de garantir a legalidade do concurso público da prefeitura e suas autarquias.

Vale destacar, que as diversas manifestações das partes requeridas atribuem que a presente ação civil prejudica o Município e os candidatos, visto a suspensão da tramitação das provas. Contudo, o ente público ao tomar conhecimento das denúncias realizada ao Ministério Público, principalmente após a instauração do Inquérito Civil, conforme notificação de fls. 291/296, deveria ter suspenso de ofício o concurso para sanar as irregularidades apontadas.

A promoção de ação judicial buscando nulidade do procedimento de dispensa e demais irregularidade do concurso são decorrentes da inércia municipal em solucionar os vícios, revogar a dispensa ou anular a contratação, nos termos da Súmula nº 473 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 346 do Supremo Tribunal Federal, além de entendimento exarado pelo Egrégio Tribunal de Justiça em que manteve a anulação administrativa de concurso público com suspeitas de fraude:

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

APELAÇÃO – CONCURSO PÚBLICO – ANULAÇÃO DO CERTAME. IRRESIGNAÇÃO DO CANDIDATO ENTÃO APROVADO EM PRIMEIRO LUGAR. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO JULGADA IMPROCEDENTE. RECURSO QUE NÃO PROSPERA. Em processo conexo esta C. Câmara entendeu que não estava configurada a improbidade administrativa, mas **admitiu impropriedade no procedimento prévio de dispensa da licitação para a contratação da banca examinadora do concurso.** Esse fato, aliado às conclusões em sentido oposto do Ministério Público e o empenho da Câmara Municipal de Guareí para cumprir o TAC (termo de ajustamento de conduta celebrado com a promotoria de justiça local), quanto à criação do cargo efetivo de assessor procurador jurídico e seu devido preenchimento via concurso público, foi suficiente para justificar a anulação do contrato administrativo com a empresa responsável pela realização do concurso e, também, do próprio concurso, não se vislumbrando abuso de poder ou qualquer ilegalidade. O referido ato administrativo de anulação foi embasado em recomendações do "parquet", pois à época havia vários indícios de ilegalidade e direcionamento no certame, tanto que deflagrada a aludida Ação Civil Pública. Não há como se cogitar de ilegalidade na anulação, posto que o ato administrativo n. 91 de 09/06/2017 foi exarado **quando a licitação e o procedimento do concurso padeciam de forte suspeita de irregularidades, o que autorizava a Administração a agir em prol do interesse público, anulando os certames.** Incidência da Súmula 473 do STF. É bem verdade que a Suprema Corte já assentou, em tese de repercussão geral, o entendimento de que "Ao Estado é

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já tiverem decorrido efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo" (Tese definida no RE 594.296, rel. min. Dias Toffoli, P, j. 21-9-2011, DJE 146 de 13-2-2012, Tema 138). [...]. Sentença mantida. RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1000369-27.2020.8.26.0470; Relator (a): Isabel Cogan; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Foro de Porangaba - Vara Única; Data do Julgamento: 14/06/2024; Data de Registro: 14/06/2024)

Feitos os apontamentos iniciais, passo a análise das irregularidades constantes no Procedimento Administrativo nº 07/2024.

O processo de contratação direta deve ser instrumentalizado com os documentos indispensáveis exigidos pelo artigo 72 da Lei de Licitações, ao passo que artigo 75 do mesmo diploma legal estabelece as hipóteses taxativas em que a licitação é dispensável, segundo a discricionariedade do administrador público por opção do legislador. Sendo a dispensa em discussão nestes autos enquadrada no inciso XV, cuja redação é "*para contratação de instituição brasileira que tenha por finalidade estatutária apoiar, captar e executar atividades de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação, inclusive para gerir administrativa e financeiramente essas atividades, ou para contratação de instituição dedicada à recuperação social da pessoa presa, desde que o contratado tenha inquestionável reputação ética e profissional e não tenha fins lucrativos*".

A escolha de dispensar a licitação, apesar de depender de um juízo de conveniência e oportunidade, não afasta a necessidade da realização das etapas previstas em outros dispositivos da lei, em especial a preparação, planejamento e apresentação da documentação prevista no artigo 72, além de exigir maior rigor argumentativo na justificativa para a dispensa nas hipóteses sem valor predeterminado e a assunção de maiores riscos pelos gestores públicos, visto que a própria lei em seu artigo 73 afirma de forma expressa que a contratação indevida ocasiona a responsabilidade solidária do agente público e do contratado por danos ao Erário, quando a conduta for dolosa, com fraude ou erro grosseiro, sem prejuízo de outras sanções

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

legais.

Por conseguinte, o entendimento ministerial é no sentido de que o Procedimento de Dispensa de Licitação nº 07/2024 não preencheu os requisitos legais dispostos no artigo 72, inciso II, no tocante a ausência de informações sobre pesquisas de preço de outras bancas interessadas na contratação e ausência de orçamento de outras empresas; no inciso III, referente ao parecer técnico não ter sido elaborado pela Procuradoria Municipal; e no inciso VI, pela ausência de documentos demonstrando a razão de escolha do contratado.

Destarte, o inciso II do artigo 72 estabelece a necessidade de estimativa de despesas, que deverá ser calculada na forma do artigo 23 do mesmo diploma, o qual impõe ao ente público que o valor da contratação seja previamente estimado, devendo ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

Assim, deveria o Município instruir o processo de dispensa com os documentos demonstrando a prévia estimativa de preços praticados pelo mercado antes da formalização da contratação, não havendo no Processo de Dispensa de fls. 29/277 esses indicadores.

Ainda, que se argumente sobre a impossibilidade de estipulação previa de preços pela natureza do objeto, fato que poderia ser facilmente demonstrado solicitando orçamento a outras bancas, o parágrafo 4º do artigo 23 estipula que nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º do mesmo artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

Nota-se que não há no processo administrativo de dispensa de licitação ou mesmo nos autos do Inquérito Civil, os orçamentos ou documentos fiscais demonstrando a estipulação previa de preços, sendo apresentados apenas contratos de outras bancas durante a tramitação da presente ação civil.

Observa-se que o Estudo Técnico Preliminar feito pela Prefeitura e juntado pela requerida ABCP às fls. 449/454 também não dispõe sobre uma análise criteriosa dos preços praticados pelo mercado.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

A simples alegação de que a contratação ocorreria sem custos para o ente público não supre a ausência de estudo prévio, em especial por haver hipóteses em que o ente público recebe valores da prestação do serviço de forma que o valor das inscrições é maior que o custo operacional, havendo ganho de capital por parte da Administração, como acontece em concursos da Magistratura e servidores do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Ademais, no mesmo sentido, eventual concurso realizado com custos para o Município também não significa, necessariamente, uma situação desvantajosa sobre a discutida nos autos, visto que a realização de concurso público é matéria de extremo interesse público, exigindo da administração municipal uma análise criteriosa sobre a contratação, a fim de se garantir a máxima transparência e confiabilidade no certame, contratando bancas com renome e qualidade comprovadas nacionalmente como a VUNESP, FGV, CESPE, CESGRANRIO e FCC.

Portanto, o cálculo para definição do valor estimado da contratação deve, na medida do possível, orientar-se a partir do maior número possível de preços e fontes. Como a realização de um concurso possui incontáveis peculiaridades, o mais correto seria solicitar orçamentos a diversas entidades públicas e privadas com o objetivo de se encontrar o melhor custo benefício na contratação direta.

Assevera-se, novamente, que não há nenhum tipo de documento demonstrando a existência de pesquisa prévia de preços no procedimento administrativo, assim, não sendo cumprido o disposto no artigo 72, inciso II, da Nova Lei de Licitações.

Ademais, os contratos de fls. 532/573 e 686/741 juntados pelas partes requeridas não possuem a capacidade de suprir a irregularidade acima apontada, sendo vício insanável na contratação por negligência do ente público no cumprimento de suas funções.

Não bastasse a irregularidade apontada, que já possui o condão de anular o procedimento administrativo, o Ministério Público ainda arguiu a ausência de justificativa para “razão da escolha do contratado”, violando o artigo 72, inciso IV, da Lei nº 14.133/21.

Analisando o procedimento de dispensa, nota-se que a “Justificativa formal para a contratação” às fls. 98/102 apenas expõe os motivos jurídicos para a dispensa da licitação, sem adentra nas razões de escolha específica da ABCP, indo no mesmo sentido a “Autorização de processamento” de fls. 103.

No mesmo sentido, a “Ratificação do Ato de Dispensa de

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Licitação” às fls. 141/142 se limita a dizer que *“a contratação se dá pelo fato da associação em questão atender às necessidades da administração”*, acolhendo a justificativa do Diretor de Compras de fls. 98/102 sem, novamente, expor de forma fundamentada o motivo de escolha específica da banca contratada.

Nesse ponto, merece menção as explicações apresentadas pelo Município no início de sua contestação, às fls. 657/665, expondo que a Prefeitura conheceu a Associação Brasileira de Concursos Públicos durante uma edição de um evento chamado “Conexidades”, oportunidade em que a Prefeitura teve contato direto com a banca, chamando *“a atenção dos gestores municipais”* pois, segundo o ente público, *“a missão estatutária da ABCP, que se compromete em democratizar o acesso aos concursos públicos sem custos para os cofres públicos”*.

A contestação continua explicitando que *“durante o evento, a ABCP demonstrou, de forma clara e objetiva, sua capacidade técnica, exibindo seu portfólio de concursos já realizados, muitos dos quais de porte semelhante ao que a Prefeitura de Guaíra necessitava realizar”*, além de constar expressamente *“destaca-se que o contato entre a Prefeitura Peticionária e a ABCP foi realizado por meio da integração proporcionada pelo Conexidades, em um estande da referida organizadora, inexistindo qualquer favorecimento ou conhecimento pessoal prévio. Assim, diante da necessidade de contratação de uma assessoria especializada para a organização de seu concurso público, a Prefeitura, reconhecendo o alinhamento entre a missão da entidade e as necessidades do município, foi solicitada uma proposta formal à ABCP, que prontamente a apresentou”*.

Como se percebe pelos argumentos deduzidos pela própria requerida, a solicitação de orçamento e posterior contratação aconteceu exclusivamente por conta de evento público-privado, havendo troca de conhecimentos, informações e conversas entres os gestores municipais e instituição.

O Município justifica que realizou pesquisas no Portal Nacional de Contratação Públicas, todavia inexistente documento nos autos da dispensa de licitação demonstrar qualquer tipo de comparação de preços como alegado pela Douta Promotora de Justiça.

Nesse sentido, apesar da Lei de Licitações autorizar a dispensação da licitação em situações predeterminadas, não significa necessariamente a desobrigação por parte do gestor público de cumprir e respeitar os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência previstos no artigo 37 da

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Constituição Federal.

Dispensar a licitação apenas autoriza que a Administração Pública utilize procedimento mais célere e reduzido, não permitindo a contratação indiscriminada de qualquer particular para consecução do objeto, devendo garantir igualdade de participação para todos os possíveis concorrentes a fim de se preservar a máxima eficiência e o interesse público. Novamente, Marçal traz importantes ensinamentos sobre essa questão:

“É imprescindível que a escolha da Administração seja razoável, proporcional e compatível com os princípios norteadores ad atividade administrativa. Não se trata de fórmula meramente verbal, apta a legitimar toda e qualquer contratação. É relevante que a Administração evidencie que a situação não comportava disputa ou que essa seria prejudicial à satisfação dos valores protegidos pelo Direito. **Vale dizer, a regra é a disputa mesmo na contratação direta. A exceção é a ausência de competição.** (Marçal Justen Filho, 2021)”.

Destarte, quando verificada a pluralidade de particulares com condições de atender aos interesses públicos, a Administração terá o dever de propiciar a competição, reconhecendo aos possíveis interessados o acesso equivalente ao certame. Não se trata de imposição do procedimento licitatório, mas de prestigiar os princípios da isonomia, impessoalidade e do interesse público.

Nas palavras de Justen Filho: “A *ausência de licitação não equivale a contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação. Ao contrário, a contratação direta exige um procedimento administrativo prévio, em que a observância de etapas e formalidades é imprescindível*”.

Ademais, o Município e a ABCP frisam por diversas vezes em suas alegações que a dispensa de licitação é uma discricionariedade da Administração Pública, no entanto a alegada discricionariedade é restrita a decisão de escolher a contratação direta nos termos do Capítulo VIII da Lei nº 14.133/21, não sendo plena e incondicional a escolha da contratada, se assim fosse, não seria, então, necessário observar os princípios constitucional do artigo 37 da Constituição Federal, atribuindo ao gestor público amplos poderes para contratar

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

como o gestor particular.

As decisões administrativas devem ser fundamentadas de forma permitir a análise pelos órgãos de controle e pela própria população. A atribuição de competência discricionária não se confunde com liberação de motivação nem autoriza prevalência de motivos meramente subjetivos, muito pelo contrário, visto que a discricionariedade demanda justificativas muito mais exaustivas e minuciosas do que a prática de ato vinculado.

Assim, a argumentação utilizada nos documentos de fls. 98/102, 139/140 e 141/142 são genéricas e poderiam ser atribuídas a qualquer das diversas instituições que realizam concursos no país, não havendo qualquer indicação de como a contratada se diferencia de outras possíveis concorrentes, demonstrando a inobservância do artigo 72, inciso VI, da lei de licitações pelos gestores municipais encarregados de instrumentalizar a dispensa, ferindo o Princípio da República e da Eficiência.

Por fim, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro estabelece em seu artigo 20 que *“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”* complementando em seu parágrafo único que *“a motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas”*.

Nota-se que o legislador infraconstitucional impõe ao administrador público o dever de fundamentar suas decisões utilizando parâmetros claros e contornos precisos.

Retornando a análise das disposições do artigo 72, o inciso III exige a presença de parecer jurídico e pareceres técnicos que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos na legislação vigente.

O Ministério Público apontou que o parecer jurídico da dispensa de licitação, encartado às fls. 134/138, não foi elaborado pela Procuradoria Municipal, fato não impugnado pelas requeridas.

O controle jurídico não se restringe as licitações, também sendo aplicado as dispensas e inexigibilidades por expressa previsão legal, nos termos do artigo 53, parágrafo 4º, da Lei de Licitações, em que prescreve a obrigatoriedade de apreciação prévia dos órgãos de assessoramento jurídico.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou, firmando entendimento em sede de Arguição de Descumprimento de Preceito



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Fundamental nº 1037, em que fixou a tese de que nos Município com Procuradoria Municipal estruturadas, o exercício das funções de assessoramento e consultoria jurídica serão exercidas exclusivamente pelo corpo de servidores efetivos, impossibilitando a atuação de cargos estranhos ao quadro da procuradoria instituída. Segue ementa do julgado:

Arguição de descumprimento de preceito fundamental. 2. Art. 43, V, §§ 4º e 5º, da Lei Complementar 136/2020, do Município de Macapá/AP. 3. Municípios não são obrigados a instituir Advocacia Pública Municipal. Liberdade de conformação. **4. Criada Procuradoria Municipal, há de observar-se a unicidade institucional. Exclusividade do exercício das funções de assessoramento e consultoria jurídica, bem assim de representação judicial e extrajudicial.** Ressalvadas as hipóteses excepcionais, conforme a jurisprudência do STF. 5. **Impossibilidade de ocupantes de cargos em comissão, estranhos ao quadro da Procuradoria-Geral do Município, exercerem as funções próprias dos Procuradores Municipais.** 6. Parcial procedência do pedido. (ADPF 1037, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 19-08-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 21-08-2024 PUBLIC 22-08-2024)

Dessarte, a ausência de parecer jurídico elaborado pela procuradoria viola o artigo 53, parágrafo 4º, e artigo 72, inciso III, ambos da Lei nº 12.133/21, além do precedente da Suprema Corte, maculando o procedimento de dispensa em discussão, conforme entendimento inclusive do Tribunal de Justiça:

Ação Civil Pública – Improbidade Administrativa – **Alegação de subversão do processo licitatório para contratação direta de empresa em detrimento ao princípio da competitividade – Contratação que de fato não observou qualquer das formalidades legais para**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

dispensa, havendo simulação em relação às fases do procedimento formal de competição pública (convite) – [...] Sentença reformada – Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 0152052-06.2008.8.26.0000; Relator (a): Marrey Uint; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - 2. VARA CIVEL; Data do Julgamento: 18/04/2023; Data de Registro: 24/04/2023)

Ademais, o apontamento do Ministério Público sobre o parecer jurídico não foi especificamente impugnado pelas partes requeridas nos termos do artigo 341 do Código de Processo Civil, presumindo-se verdadeiros os fatos apresentados pelo *Parquet*, por quanto caberia aos requeridos demonstrarem a regularidade do parecer.

Outrossim, a petição inicial também aponta a ausência de comprovação da reputação ético-profissional da contratada e não comprovação da ausência de finalidade lucrativa da entidade, ambos pressupostos do artigo 75, inciso XV, da Lei de Licitações para a contratação de instituição para realização de concurso público.

Sobre a ausência de fins lucrativos exigidos pelo dispositivo, como bem apontado pelo Ministério Público a simples previsão estatutária, documento de fls. 57/68, permite apenas a comprovação formal da ausência de finalidade lucrativa, não havendo nos autos outras informações e provas sobre essa matéria.

Evidencia-se que não foi apresentada planilha ou qualquer tipo de documentação constando a quantidade total de inscritos e o valor total arrecado, ou mesmo estudo demonstrando como o valor angariado seria utilizado inteiramente para a realização das provas.

A Planilha Detalhada de Custos à fl. 653 e a Planilha com as isenções às fl. 654 apenas fazem menção ao valor da menor inscrição, ignorando as peculiaridades de outros cargos com inscrições mais caras ou mesmo como a quantidade de pessoas inscritas poderia impactar na logística e aplicação das provas.

O próprio documento elaborado pela contratada indica uma “margem de saldo unitário” de 30% ou R\$ 21,50 por candidato, não explicando a destinação dos valores arrecadados a mais.

Diante da inexistência de informações exatas sobre a quantidade de inscritos e valor total do concurso, o Ministério Público estima que o valor seja por

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

volta de 1 milhão de reais, fato que poderia ser facilmente comprovado pela requerida ABCP, que apenas declarou em suas manifestações que o custo por candidato é praticamente o valor da inscrição, sem maiores explicações sobre cada prova e suas especificidades, em especial considerando que o concurso versava sobre cargos de elevado conteúdo técnico.

O requisito legal deve ser efetivamente demonstrado por documentos contábeis, técnicos e financeiros sobre os custos operacionais, logísticos e acadêmicos.

Como bem colocado na petição inicial, não basta constar do Estatuto Social da entidade contratada a ausência de fins lucrativos para que tal requisito seja atendido. É necessário comprovar que seu patrimônio e os recursos obtidos com a execução das atividades institucionais são aplicados integralmente na consecução do objeto social.

No caso, a ré não apresentou, seja no processo de dispensa de licitação, seja no processo judicial, documentos contábeis que permitam aferir suas receitas e despesas e a destinação dada a eventuais excedentes operacionais.

Assim, a ausência dos documentos indicados nos autos do Procedimento de Dispensa de Licitação e, inclusive, nos autos desta Ação Civil, demonstram a ausência do requisito intrínseco para contratar utilizando o artigo 75, inciso XV.

Com razão o Ministério Público no tocante a ausência de inquestionável reputação ético-profissional da contratada ABCP.

Com feito, os atestados de Capacidade Técnica de fls. 69/97 e 494/531 apenas demonstram a realização de outros concursos públicos de forma resumida, valendo a menção de que todos apresentam redação semelhante, se limitando a destacar a realização objetiva das provas, sem apresentar maiores esclarecimentos sobre a tramitação dos concursos, eventuais anulações de questões, intercorrências, ações judiciais derivadas ou outras informações de interesse público.

Além disso, os documentos de fls. 104/120 atestam a regularidade da ABCP para contratar com o poder público, sendo atestados com finalidades fiscais e legais, não atribuindo inquestionável reputação a contratada por ser pressuposto mínimo para a contratação.

A lei de licitações é categórica em exigir máxima lisura e confiança na contratação, ainda mais quando o objeto é a realização de concurso público para provimento de todos os cargos da Administração Municipal.

Veja-se que uma das exigências do TCU para considerar



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

válida a dispensa da licitação com base no artigo 24, XIII, da Lei 8.666/93, cuja redação encontra respaldo no artigo 75, inciso XV, da Nova Lei de Licitações, é a capacidade do contratado de executar o objeto pactuado por meios próprios (Acórdão 2392/2018-TCU-Plenário). E, embora o órgão entenda não ser exigível a existência de quadro próprio de pessoal para executar integralmente o objeto do contrato, afirma haver necessidade de que o "*contratado disponha de irrefutável experiência na realização do objeto a ser contratado e de um núcleo permanente de pessoal qualificado*" (Acórdão 3193/2014-TCU-Plenário).

Como se extrai dos documentos juntados aos autos, a ré ABCP não demonstrou irrefutável experiência na realização de concursos, já que realizou apenas alguns concursos em municípios de pequeno e médio porte. Ou seja, não goza de inquestionável reputação profissional, como exigido pela lei para justificar a contratação direta.

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência mantendo a anulação de dispensa de licitação quando a contratada não possui a inquestionável reputação ético-profissional para dispensa de licitação, conforme ementa:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. DISPENSA DE LICITAÇÃO INDEVIDA. CONTRATO PARA REALIZAÇÃO DE PESQUISA. NULIDADE DECRETADA. DANO IN RE IPSA. PRESSUPOSTO DA AÇÃO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. CABIMENTO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. DIVERGÊNCIA NÃO COMPROVADA. [...]. **IV - As alegações de violação indicadas pela parte recorrente no recurso especial demandam a reanálise do conjunto fático-probatório dos autos. V - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração o contexto fático-probatório dos autos. No caso, a Corte de origem concluiu que não haveria prova nos autos da reputação ética profissional do Instituto Fecomércio para o enquadramento na dispensa de licitação, conforme se percebe do seguinte trecho do acórdão: "O administrador deve pautar-se por**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

parâmetros mínimos para qualificar a entidade de inquestionável reputação ético-profissional, comprovada a qualificação por declarações, atestados e outros documentos que comprovem a qualidade dos serviços a ser contratado, conforme parecer da Procuradoria do Distrito Federal (fls. 62/8). Não há provas da reputação ética profissional do Instituto Fecomercio de Pesquisa e Desenvolvimento - IFPD. O parecer técnico da secretaria limitou-se a informar que o instituto "atende às exigências para dispensa de licitação" (f. 110). Inexiste, portanto, prova da reputação ético-profissional da entidade contratada (art. 24, XIII, parte final, da Lei nº 8666/93). Em tomada de contas especial nº 003.097/2001 - TCU (fls. 466/534), a contratada não provou o requisito de inquestionável reputação ético-profissional para dispensa de licitação. [...] Segundo a jurisprudência do STJ, o prejuízo decorrente da dispensa indevida de licitação é presumido (dano in re ipsa), consubstanciado na impossibilidade da contratação pela Administração da melhor proposta. Nesse sentido: REsp 1.685.214/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017; RMS 54.262/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 13/9/2017. [...]XIII - Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp n. 1.014.527/DF, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 9/4/2019, DJe de 15/4/2019.)

Tangencialmente a inquestionável reputação, deve-se analisar também a ausência de divulgação dos membros das Bancas Examinadoras, Avaliadores e Responsáveis pela elaboração das questões das provas, justificada pela ré ABCP e pelo Município como sendo uma forma de "garantir a segurança e integridade do certame, afastando tentativas de influência e represálias".



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Nas palavras do Ministério Público: “*não restou demonstrada a inquestionável reputação ético-profissional da contratada*” e “*sabe-se que o instituto em questão já organizou alguns concursos públicos anteriores. Entretanto, tal fato, por si só, configura somente experiência prévia, não sendo suficiente para que seja considerado atendido o requisito legal, que diz respeito à absoluta credibilidade e confiança acerca do serviço prestado. Não se quer dizer com isto que a entidade não se mostra capaz de organizar um concurso público, mas que apenas não goza de inquestionável reputação ético-profissional para ser elegível como apta a contratar com dispensa de licitação, como determina a legislação*”, e ainda, “*ausência de divulgação dos membros das Bancas Examinadoras, Avaliadores e Responsáveis pela elaboração das questões das provas, o que impede a verificação de eventual impedimentos com candidatos inscritos, configurando violação aos princípios da moralidade e da impessoalidade previstos no artigo 37 da CF/88 (TJSP; Apelação Com Revisão 9284242-71.2008.8.26.0000; Relator (a): Corrêa Vianna; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro de Poá - 2.VARA CIVEL; Data do Julgamento: 05/05/2009; Data de Registro: 10/06/2009; RMS n. 24.979/DF, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 25/9/2008, DJe de 20/10/2008);”.*

A divulgação dos nomes dos integrantes da banca examinadora atende princípios basilares da administração pública, em especial o da publicidade e o da imparcialidade. Ademais, a disponibilização dos dados assegura a garantia de isonomia entre os administrados, a legalidade dos atos praticados no concurso público e a lisura do certame.

Referidos princípios estão previstos no art. 37 da CF/88, que garante uma atuação pública pautada no livre acesso dos indivíduos a informações de seu interesse, na transparência da atuação administrativa e no tratamento isonômico entre os candidatos, não havendo motivos para manter o sigilo de informações de interesse público que propiciam a transparência e confiabilidade no certame, conforme entendimento exarado pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

Visto. Improbidade administrativa - Concurso público - Servidora que integrou Comissão examinadora apesar da participação, como candidatas, de pessoas com relação de parentesco - Ofensa aos princípios, constitucionais da moralidade e da impessoalidade, violados o artigo 37 da Carta Magna e o artigo 11, caput, e inciso V, da Lei n.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

8.429/92 - Procedência mantida - Provimento parcial para manter somente a pena de pagamento de multa civil, canceladas as demais sanções. (TJSP; Apelação Com Revisão 9284242-71.2008.8.26.0000; Relator (a): Corrêa Vianna; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro de Poá - 2.VARA CIVEL; Data do Julgamento: 05/05/2009; Data de Registro: 10/06/2009)

Apelação - Ação Civil Pública - Improbidade Administrativa - Réus que teriam atuado em conluio para direcionar e fraudar concurso público da Câmara Municipal de Paulistânia - Ação julgada parcialmente procedente, declarando a nulidade dos atos de nomeação dos requeridos - Recurso voluntário do réu - Desprovimento de rigor - **Concurso público realizado sem a observância da publicidade e impessoalidade** - Direcionamento do certame aos candidatos que tinham vínculo anterior com a Administração Pública demonstrado, entre outras irregularidades - Impossibilidade de exame pelo órgão fiscalizador - **Ato ilícito que não se convalida, nos termos do artigo 169 do Código Civil, ainda que não se possa atribuir à apelante conduta culposa ou dolosa que justifique a aplicação de penalidade por improbidade administrativa** - R. sentença mantida - Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1002775-64.2018.8.26.0058; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Agudos - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 03/06/2024; Data de Registro: 03/06/2024)

Além de ser entendimento consolidado no Tribunal

Regional Federal da 3º Região:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CITAÇÃO REGULAR. INTERESSE DE AGIR. CONCURSO PÚBLICO. DIVULGAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE A BANCA EXAMINADORA. PUBLICIDADE. IMPARCIALIDADE. ISONOMIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Incabível a alegação de cerceamento de defesa diante da ausência de citação. Em acompanhamento ao andamento processual em primeiro grau, verifica-se que o r. Juízo a quo proferiu despacho citatório em 21/05/2019, com expedição de comunicação eletrônica via sistema no mesmo dia, às 16:19:14h. A parte apelante tomou ciência da citação em 31/05/2019, tendo decorrido seu prazo para manifestação em 19/07/2019. 2. No mais, ainda que fosse preferível a liberação das informações antes da aplicação das provas, com a finalização do certame não se verifica a falta de interesse de agir do Conselho Fiscalizador, pelas razões a seguir expostas, que se confundem com o próprio mérito. 3. **A divulgação dos nomes dos integrantes da banca examinadora atende princípios basilares da administração pública, em especial o da publicidade e o da imparcialidade. Ademais, a disponibilização dos dados assegura a garantia de isonomia entre os administrados, a legalidade dos atos praticados no concurso público e a lisura do certame. 4. Referidos princípios estão previstos no art. 37 da CF/88, que garante uma atuação pública pautada no livre acesso dos indivíduos a informações de seu interesse, na transparência da atuação administrativa e no tratamento isonômico entre os administrado.** 5. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008739-21.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 15/09/2022,
Intimação via sistema DATA: 26/09/2022)

Por fim, não se pode deixar de mencionar a Lei nº 14.965/24, que dispõe sobre as normas gerais relativas a concursos públicos. Apesar da lei ainda estar em período de *vacatio legis*, o artigo 4º, parágrafo 2º e 3º, evidenciam uma preocupação do legislador em positivar a vedação da participação de pessoas nas comissões de concursos públicos que tenham vínculos com membro da banca organizadora ou candidato do concurso.

Desta forma, a divulgação dos membros da responsável pela organização não só prestigia os princípios da impessoalidade, moralidade e probidade, como também permite a fiscalização do cumprimento do disposto na nova lei de concursos públicos, indo de encontro aos anseios atendidos pelo legislador infraconstitucional.

Analisada as questões da Lei de Licitações, o Ministério Público aduziu sobre a tramitação do concurso: *“d) A alteração de horário de realização de provas no dia em que publicada a lista provisória de inscrições deferidas, de forma que os candidatos terão que escolher qual prova fazer, o que demonstra indícios de favorecimento de terceira pessoa; e) A colocação de locais de provas em municípios diferentes poucos dias antes da prova, o que viola o Princípio da Igualdade, já que os candidatos terão tempo exíguo para se deslocar para outra cidade. Além disso, muitos candidatos não possuem condições financeiras para arcar com esse deslocamento”*.

Sobre esses pontos a requeridas alegaram que existe previsão expressa no Edital de fls. 574/652 sobre a possibilidade de ajustes nos turnos de aplicação das provas, sendo o Item 2.5, asseverando que a decisão de transferir a prova para Barretos foi baseada em critérios logísticos e técnicos, contudo se comprometeram a readequar as provas para serem realizadas exclusivamente em Guaíra.

Apesar da previsão no edital sobre a possibilidade de alteração dos horários, dias e locais de prova, quando o candidato se inscreve no concurso ocorre a vinculação as disposições editalícias e a expectativa de cumprimento do Edital nos mesmo moldes de quando realizou a inscrição.

A denúncia sobre a alteração dos horários dos cargos de nutricionista e cirurgião dentistas de fls. 325/333 merecem prosperar na medida em que afetam a isonomia entre os candidatos e a expectativa criada pelo próprio edital do concurso.

A alteração abrupta das provas, impedidos a ampla

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

concorrência inicial dos candidatos em vários cargos afeta diretamente a igualdade de tratamento entre os envolvidos, sendo de conhecimento notório que o concurso público não é apenas processo seletivo para contratação de novos servidores, mas também uma possibilidade de alteração da qualidade de vida dos candidatos, não podendo ser prejudicados por mero ato administrativo sobre logística.

A alteração aconteceu após a finalização das inscrições, no momento de publicação da lista provisória de inscrições deferidas, conforme informado pelo *Parquet*, sendo momento inadequado para esse tipo de situação, considerando que o candidato já efetuou o pagamento da inscrição, eventualmente adquiriu cursos, além das horas de estudo dedicadas ao cargo que foi impossibilitado de prestar.

Assim, a alteração após fim das inscrições se mostra inadequada por ferir o princípio da isonomia.

Finalmente, em última análise, afastos os requisitos do artigo 147 da Lei de Licitações, invocado pelos requeridos como justificativa para a impossibilidade de anulação do procedimento de contratação direta, visto que o citado artigo é inovação legislativa trazida pela Lei nº 14.133/21 que apenas positiva na legislação os entendimentos já consolidados pelas Súmulas nº 473 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 346 do Supremo Tribunal Federal.

O dispositivo trata dos requisitos para anulação do no procedimento licitatório ou da execução contratual pela Administração Pública, não sendo aplicados no âmbito de decisões judiciais, visto que o Poder Judiciário possui maior amplitude para deliberação, considerando, sobretudo, que a matéria versa sobre conceitos jurídicos indeterminados, que são passíveis de interpretação e, portanto, de controle pelo Poder Judiciário.

Sobre o caso, reputo que o artigo 21 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro exige do magistrado uma análise das consequências jurídicas e administrativas da anulação judicial de contrato ou processo. Em vista disso considero que a anulação do procedimento de dispensa é medida que se impõe frente a inobservância das formalidades exigidas pelos artigos 23, 53, parágrafo 4º, 72, incisos II, III e VI, 75, inciso XV, todos da Lei Nº 14.133/21, além da violação dos princípios constitucionais do Direito Administrativo dispostos no artigo 37 da Constituição Federal.

Como consequência da anulação da contratação, os candidatos devem ser ressarcidos, visto a anulação colateral dos editais dos concursos, evidenciando-se que é medida muito menos gravosa que a manutenção dos certames cuja



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

contratação carece de legalidade.

Desta feita, por qualquer ângulo que se analise a questão, conclui-se que a dispensa de licitação para contratação da ré ABCP pelo Município de Guaíra foi ilegal, o que resulta na nulidade do Contrato nº 27/2024 e dos Concursos Públicos para a Prefeitura de Guaíra (Edital nº 001/2024), a Guarda Civil Municipal (Edital nº 002/2024), o Fundo Municipal de Previdência dos Servidores do Município de Guaíra (Edital nº 001/2024) e o Departamento de Esgoto e Água de Guaíra (Edital nº 001/2024).

Por consequência, necessária a devolução da taxa de inscrição paga pelos candidatos para recomposição dos danos patrimoniais por eles experimentados com juros e correção monetária na forma da lei.

A obrigação de devolução dos valores é solidária entre os réus, já que a anulação decorre da irregularidade na contratação da instituição que organizou o concurso, fato imputável à própria administração pública, não sendo aplicável, ao caso, o entendimento firmado no julgamento do RE 662405, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** os pedidos formulados em face MUNICÍPIO DE GUAÍRA-SP e da ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CONCURSOS PÚBLICOS para: i) **DECLARAR** a ilegalidade do Processo Administrativo nº 27/2024, Dispensa de Licitação nº 07/2024, Contrato nº 27/2024 e todos os editais de concurso públicos deles decorrentes; e ii) **CONDENAR**, solidariamente, os requeridos a devolver os valores das inscrições realizadas pelos candidatos com juros e correção monetária na forma da lei; sendo confirmada a liminar concedida que antecipou os efeitos da tutela (fls. 334/339), resolvendo o mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

A obrigação imposta à ré ABCP está sujeita a correção monetária e deve ser acrescida de juros moratórios nos termos da Lei nº 14.905/24. A obrigação imposta ao Município deve ser corrigida na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97.

Condeno a ré ABCP ao pagamento da integralidade das custas processuais, já que o Município goza de isenção (art. 6º, da Lei Estadual 11.608/03).

Com o trânsito em julgado, façam-se as anotações necessárias e arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

Guaíra, 19 de dezembro de 2024.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE GUAÍRA

FORO DE GUAÍRA

1ª VARA

AV. 17, 414, Guaíra - SP - CEP 14790-000

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**