



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

Nota Técnica Nº 001/2020/AG/UFAL

Maceió, 14 de dezembro de 2020.

Ementa: APROVEITAMENTO DE CONCURSO PÚBLICO. ALCANCE DA EXPRESSÃO “MESMA LOCALIDADE”. NECESSIDADE IMPERIOSA DO SERVIÇO. EXCEPCIONALIDADE. PANDEMIA NOVO CORONAVÍRUS. CONSULTORIA.

I – RELATÓRIO.

1. Trata-se de expedição de Nota Técnica pela Auditoria Geral (AG) a partir da solicitação realizada pela Pró-reitoria de Gestão de Pessoas e do Trabalho (Progep).

2. Por meio do processo nº 23065.022039/2020-77 a Progep apresentou suas razões de consulta acerca da legalidade de aproveitamento pela UFAL de candidato aprovado em concurso público realizado na região Nordeste.

3. Segundo consta da solicitação da Progep, sobre o aproveitamento de candidato aprovado em concurso público realizado por outro órgão o Tribunal de Contas da União (TCU) tem seu entendimento pacificado por meio da Decisão Normativa nº 212/98-TCU-Plenário, a qual veicula os requisitos que a Corte de Contas entende serem necessários para a legalidade do aproveitamento de candidato aprovado em concurso público realizado por outro órgão.

4. A Progep informa também que, por meio do Acórdão nº 569/2006-TCU-Plenário o TCU entendeu pela necessidade de atendimento de um novo requisito, qual seja, que os cargos públicos do órgão/entidade de origem do concurso público e do órgão/entidade de aproveitamento tenham seu exercício previsto na mesma localidade. É justamente nesse ponto que surge a controvertida situação posta pela Progep.

5. Aduz a Progep que o TCU não especifica o alcance do termo “mesma localidade”, o qual poderia ser entendido como mesma região, mesmo município ou até mesmo estado da federação.

6. Aquela Pró-reitoria narra, ainda, que encaminhou à Procuradoria Federal da UFAL (PF/UFAL), por meio do processo nº 23065.019979/2020-19, situação em que um candidato aprovado no concurso público realizado pela Universidade Federal de Campina Grande (UFCG), para o cargo de engenheiro civil, pleiteava ser aproveitado nos quadros de servidores em concurso público ainda vigente da UFAL. Relata que a PF/UFAL entendeu pela impossibilidade de aplicação do instituto de aproveitamento face o não atendimento do requisito “mesma localidade”, haja vista que o âmbito de atuação da UFAL seria distinta daquela área territorial de abrangência da UFCG.



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

7. A Progep ainda fundamenta suas razões no fato de que, uma vez realizada interpretação restritiva da expressão “mesma localidade”, a UFAL não teria como aplicar o aproveitamento de vagas de outros concursos públicos para o cargo de Professor do Magistério Superior pois no estado de Alagoas inexistem outras IFES que executem concurso público para tal cargo.

8. Ato contínuo, em seu esforço para demonstrar a plausibilidade da legalidade de aproveitamento objeto da consulta a Progep discorre sobre a situação excepcional por que passa a humanidade, face a pandemia do novo Coronavírus (Covid-19), com impactos na Administração Pública, especialmente em decorrência das restrições legais impostas quanto à admissão e contratação de pessoal pelo poder público, limitação essa regulada pela Lei Complementar nº 173/2020.

9. A Progep finaliza suas razões informando que a Universidade do Vale do São Francisco (Univasf) publicou no Diário Oficial da União (DOU), em 13 de novembro de 2020, o Edital nº 07 dando publicidade de chamada pública para o aproveitamento de candidato aprovado em concurso público para o cargo de Professor do Magistério Superior, cujo aproveitamento dar-se-á para candidatos aprovados em concurso público de órgãos/entidades localizados na região Nordeste.

II – ANÁLISE TÉCNICA.

10. Inicialmente, cumpre esclarecer que a presente Nota Técnica decorre da atribuição legal do exercício da atividade de consultoria e assessoramento a ser executada pela Auditoria Geral da Universidade Federal de Alagoas.

11. Considerada unidade de auditoria interna governamental (UAIG), na forma do Decreto nº 3.591/2000, a Auditoria Geral está submetida à orientação normativa da Secretaria Federal de Controle (SFC), da Controladoria-Geral da União (CGU), a qual, por meio da Instrução Normativa nº 3, de 9 de junho de 2017, disciplinou, especialmente em seus itens 1 e 18 do Capítulo 1, que a *“auditoria interna governamental é uma atividade independente e objetiva de avaliação e de consultoria”* e que *“por natureza, os serviços de consultoria representam atividades de assessoria e aconselhamento, realizados a partir da solicitação específica dos gestores públicos”*. Com amparo no normativo ora citado tem-se que *“os serviços de consultoria devem abordar assuntos estratégicos da gestão, como os processos de governança, de gerenciamento de riscos e de controles internos e ser condizentes com os valores, as estratégias e os objetivos da Unidade Auditada”*.

12. Importante destacar que *“ao prestar serviços de consultoria, a UAIG não deve assumir qualquer responsabilidade que seja da Administração”* (IN 03/2017 item 18).

13. No âmbito desta Universidade, o Regimento Interno da Auditoria Geral, aprovado pelo Resolução nº 94/2019-CONSUNI/UFAL, de 03 de dezembro de 2019, dispõe ser de atribuição da unidade de auditoria interna da UFAL *“prestar serviços de consultoria aos gestores*



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

da universidade nas áreas de gerenciamento de riscos, processos de governança e controles internos” (artigo 6º inciso XVII).

14. Não é menos importante reafirmar que a Auditoria Geral tem como uma de suas atribuições a execução de atividade de assessoramento, a qual materializa-se, essencialmente, em suas atividades de auditoria, sendo, porém, pertinente que apresente aos gestores da instituição seu posicionamento sobre determinado assunto, prestando assim, assessoramento à gestão da Universidade.

15. A análise técnica aqui deduzida restringe-se apenas à situação fática posta à apreciação da Auditoria Geral sobre a legalidade do aproveitamento pela UFAL de candidato aprovado em concurso público realizado na região Nordeste, de forma excepcional.

16. Registre-se que a presente Nota Técnica não tem natureza de parecer, muito menos tem o condão de fazer as vezes de manifestação da assessoria jurídica da Universidade. De igual modo, em nada vincula a gestão superior da UFAL, revelando-se apenas como instrumento de aconselhamento.

17. Uma vez demonstrada a pertinência deste ato de assessoramento e consultoria, passamos a expor o objeto da avaliação.

18. Compulsando a íntegra do processo nº 23065.022039/2020-77, disponibilizado por e-mail à AG no dia 11 de dezembro de 2020, verifica-se que a Pró-reitoria de Gestão de Pessoas e do Trabalho deseja obter dessa unidade de auditoria interna posicionamento acerca da legalidade de realização, mediante edital, de chamada pública para aproveitamento de candidato aprovado em concurso público para o cargo de Professor do Magistério Superior em certame realizado por órgão/entidade da região Nordeste.

19. A princípio, verifica-se que a ponto crucial de debate repousa sobre a possibilidade, ou não, de aproveitamento de candidatos aprovados em concursos públicos realizados por órgãos/entidades localizadas fora do estado de Alagoas. Ou seja, a discussão tem seu ponto de tensão sobre o alcance da expressão “mesma localidade” enquanto requisito estabelecido pelo TCU como necessário ao instituto do aproveitamento.

20. Sem muito vagar, percebe-se dos autos ser ponto pacífico que o instituto de aproveitamento de candidato aprovado em concurso público carece de regulamentação em lei específica, sendo suas condicionantes e requisitos veiculados por meio do disposto na Decisão Normativa nº 212/98-TCU-Plenário. Através desta referida Decisão a Corte de Contas federal entendeu que para que o aproveitamento ocorra devem concorrer os seguintes requisitos: (i) concursos públicos realizados por órgãos/entidades do mesmo Poder da República; (ii) que seja para o provimento de cargos idênticos, entendida essa identidade como sendo a mesma denominação, mesma descrição e mesmas atribuições, competências, direitos e deveres; (iii) os cargos devem possuir idênticos requisitos de habilitação profissional e acadêmica; (iv) deve-se observar a ordem de classificação e (v) deve existir previsão editalícia acerca da possibilidade de aproveitamento.



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

21. Compulsando os autos da consulta formulada pela Progep depreende-se que os requisitos ora descritos encontram-se pacificados e não são objeto de qualquer controvérsia, haja vista que aquela Pró-reitoria deseja executar aproveitamento de candidato aprovado em concurso público de outras IFES, sendo portanto entidades pertencentes ao Poder Executivo Federal, para provimento no cargo de Professor do Magistério Superior, com as mesma identidade, atribuições e requisitos de investidura e formação acadêmica, mediante a publicação de edital de chamada pública para tal fim.

22. Sucede que, por meio do Acórdão nº 569/2006-TCU-Plenário, o Tribunal de Contas da União formou entendimento pela necessidade da existência de novo requisito (sem prejuízo daqueles veiculados por meio da Decisão Normativa nº 212/98-TCU-Plenário), qual seja, que o aproveitamento de candidatos aprovados em concurso realizado por outro órgão somente poderá alcançar cargos que tenham seu exercício previsto para as mesmas localidades em que terão exercício os servidores do órgão promotor do certame (requisito da “mesma localidade”).

23. A princípio, e numa interpretação literal dos normativos aptos a regular a matéria em questão, seria inevitável concluir que, na esteira da jurisprudência do TCU (Acórdãos nºs 1415/2020-Plenário-TCU, 8743/2019-2ª Câmara-TCU, 1618/2018-Plenário-TCU, dentre outros), o alcance da expressão “mesma localidade” tem relação direta com área geográfica de atuação comum dos órgãos/entidades envolvidas no aproveitamento de candidato.

24. A julgar pela estrita legalidade dos requisitos até aqui consolidados pelo TCU estar-se-ia diante da impossibilidade de consecução do instituto do aproveitamento de cargo público quando a UFAL pretendesse aproveitar candidato aprovado em órgão/entidade cujo cargo tenha seu exercício previsto em localidade em qualquer outro estado da federação que não em Alagoas.

25. O pronunciamento da PF/UFAL (NOTA n. 00091/2020/PROC/PFUFAL/PGF/AGU), juntado aos autos do processo de consulta (processo nº 23065.022039/2020-77), em que pese tratar do aproveitamento do cargo de engenheiro civil, analisou o alcance do requisito “mesma localidade” e exarou entendimento pela interpretação restritiva, na esteira da jurisprudência do TCU, da impossibilidade de aproveitamento pela UFAL do cargo de engenheiro civil aprovado em concurso público realizado pela Universidade Federal de Campina Grande (UFCG).

26. A jurisprudência do TCU e o entendimento esposado pela PF/UFAL privilegiam a estrita legalidade, como vinculação positiva à lei.

27. Sucede que o pleito da Progep trata de veicular um elemento essencial que merece maior análise, qual seja, a excepcionalidade do momento atual a que está submetida a UFAL quanto ao impedimento de contratação e admissão de pessoal a seus quadros em confronto à necessidade de execução de seus serviços em cumprimento ao princípio constitucional da eficiência.

28. É de conhecimento público e notório que a humanidade passa por momento de enfrentamento da pandemia do novo Coronavírus (Covid-19), pandemia essa reconhecida por meio da declaração pública expedida pela Organização Mundial da Saúde (OMS),



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

de 11 de março de 2020, assim como pela Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da OMS, de 30 de janeiro de 2020.

29. Como medidas de enfrentamento o poder público brasileiro tem adotado diversas medidas, por meio de normativos diversos tais como a Mensagem Presidencial nº 93/2020 (por meio da qual a Câmara dos Deputados reconheceu o estado de calamidade pública no Brasil), a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020 (que dispõe sobre medidas para enfrentamento da situação de emergência em saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus), bem como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) veiculada pela Portaria nº 188/GM/MS, de 4 de fevereiro de 2020, dentre tantas outras espécies normativas legais.

30. Verdade é que tais dispositivos legais provocaram impactos na economia e na administração pública, especialmente quanto à gestão de pessoas que executam serviços públicos.

31. Conforme veiculado pela Progep em suas razões de consulta, em 27 de maio de 2020 fora publicada a Lei Complementar nº 173 para estabelecer o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), dispondo que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de *“admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares”*.

33. Por força da citada Lei Complementar a regra, para este momento de enfrentamento ao Coronavírus, é da não contratação de pessoal, salvo no caso de excepcionalidades, sendo uma delas a reposição decorrente de vacância de cargos efetivos ou vitalícios.

34. Assim, tem-se que existe hipótese legal para a contratação mesmo na conjuntura atual, haja vista que a Lei Complementar nº 173 veicula a regra da não contratação de pessoal mas de igual modo dispõe sobre as exceções a essa regra.

36. A questão a saber seria se o aproveitamento pretendido pela UFAL é para reposição decorrente de vacância, o que não resta explícito nos autos. Acaso seja, é possível continuar o debate acerca da possibilidade de aproveitamento como pretendido pela Progep.

37. Assim, caso o aproveitamento discutido nos autos do processo nº 23065.022039/2020-77 seja para a reposição de cargo vago existente na UFAL, a excepcionalidade veiculada pela Progep poderia caracterizar uma motivação fática e legal para a realização do certame pretendido.

38. Conforme informado pela Progep a Universidade do Vale do São Francisco (Univasf) publicou no Diário Oficial da União (DOU), em 13 de novembro de 2020, o Edital nº 07



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

e deu publicidade de realização de certame de chamada pública para o aproveitamento de candidato aprovado em concurso público para o cargo de Professor do Magistério Superior. Compulsando o referido edital (disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/edital-n-7-de-13-de-novembro-de-2020chamada-publica-para-aproveitamento-de-candidato-aprovado-em-concurso-publico-para-professor-do-magisterio-superior-288483326>) verifica-se que aquela universidade federal afirma que o chamamento público tem fundamento na Lei nº 12.772, de 28 de dezembro de 2012, na Decisão Normativa nº 212/1998-Plenário-TCU, no Parecer nº 00020/2014/DEPCONSU/PGF/AGU e no Acórdão nº 1618/2018-Plenário-TCU.

39. Inicialmente, é mister registrar que o Acórdão nº 1618/2018-Plenário-TCU, citado no Edital nº 7 da Univasf, trata de uma consulta formulada à Corte de Contas federal e, a bem da verdade, reitera posicionamento do TCU no sentido de que o aproveitamento *“somente poderá alcançar cargos que tenham seu exercício previsto para as mesmas localidades em que tenham exercício os servidores do órgão/entidade promotor do certame”* (item 9.2.3.3 do Acórdão).

40. No entanto, é também verdade que não há um tratamento aprofundado do TCU sob o alcance da expressão *“mesma localidade”*.

41. Outro ponto importante a registrar quanto ao Edital nº 07/2020 da Univasf é que a mesma possui previsão de exercício dos cargos nas cidades de São Raimundo Nonato/PI, Paulo Afonso/BA e Juazeiro/BA, ou seja, o exercício dos cargos dar-se-ão em diferentes estados.

42. O ponto central do Edital nº 07/2020 da Univasf é sua previsão de que é requisito básico para investidura no cargo o candidato *“Ter sido aprovado(a) em concurso público, que esteja vigente nesta data, em Instituição Federal de Ensino Superior localizada na Região Nordeste”*.

43. Conforme consulta realizada no sítio eletrônico da Univasf essa universidade federal *“está presente em três estados, Pernambuco, Bahia e Piau”*, de sorte que a realização da Chamada Pública para aproveitamento de candidatos com requisito de aprovação em concurso público ainda vigente em IFES localizada na Região Nordeste encontraria óbice nos requisitos consolidados do TCU, a saber o já tão debatido alcance da expressão *“mesma localidade”*.

44. Faz-se mister consignar que não localizamos nem no sítio eletrônico da Univasf e nem no sítio eletrônico do TCU qualquer ato de análise e julgamento da legalidade do Edital nº 7 daquela IFES, até mesmo porque o referido instrumento editalício foi publicado em 13 de novembro de 2020, em data muito recente, de sorte que provavelmente não fora objeto de análise por órgãos de controle.

45. O Edital nº 07 da Univasf cita o Parecer nº 00020/2014/DEPCONSU/PGF/AGU, o qual não foi localizado por esta AG para consulta de suas fundamentações, ao que revela-se boa medida que, se possível, seja consultada aquela universidade para disponibilizar o teor do referido Parecer. Tal recomendação deve-se ao fato de que pode ser possível que a assessoria jurídica da Univasf tenha consubstanciado seu entendimento na possibilidade de aproveitamento de candidato aprovado em concurso público



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

de estado onde não atua aquela IFES sob o fundamento da excepcionalidade de momento, lastreada na imperiosa necessidade de execução do serviço público que demandaria a contratação mediante o aproveitamento de candidato.

46. Aqui poder-se-ia aplicar o princípio da juridicidade, o qual, nos dizeres do administrativista Diogo de Figueiredo “*corresponde ao que se enunciava como um princípio da legalidade, se tomado em sentido amplo, ou seja, não se restringindo à mera submissão à lei, como produto das fontes legislativas, mas de reverência a toda a ordem jurídica*”¹.

47. Ampliando o entendimento de que o princípio da juridicidade pode se sobrepor ao princípio da legalidade é que o professor Gustavo Binbenbojm afirma que o agente público pode agir independentemente de previsão legal, desde que sua atuação esteja fundada na própria Constituição Federal, sustentando que:

“A ideia de juridicidade administrativa, elaborada a partir da interpretação dos princípios e regras constitucionais, passa, destarte, a englobar o campo da legalidade administrativa, como um de seus princípios internos, mas não mais altaneiro e soberano como outrora. Isso significa que a atividade administrativa continua a realizar-se, via de regra, (i) segundo a lei, quando esta for constitucional (atividade *secundum legem*), (ii) mas pode encontrar fundamento direto na Constituição, independentemente ou para além da lei (atividade *praeter legem*), ou, eventualmente, (iii) legitimar-se perante o direito, ainda que contra a lei, porém com fulcro numa ponderação da legalidade com outros princípios constitucionais (atividade *contra legem*, mas com fundamento numa otimizada aplicação da Constituição)”².

48. É certo que os defensores do princípio da juridicidade não pugnam sua aplicação de forma absoluta, sobretudo em se tratando de questões objetivas de concursos públicos, no sentido de responder-se que o agente público poderia agir sem previsão expressa de lei, desconsiderando-se o conceito tradicional do princípio da legalidade.

49. No entanto, o que se pretende com a aplicação do princípio em comento é que a atuação do agente pública busque seu fundamento não apenas na lei, mas especialmente na ordem constitucional vigente.

50. Para o caso em análise é possível aplicar os normativos vigentes à luz dos princípios constitucionais pertinentes, dentre eles o da eficiência, que orienta a administração pública a perseguir os melhores resultados com os meios disponíveis.

51. Nas razões trazidas pela Progep a UFAL está diante de imperiosa necessidade de prestação de serviço obstaculizada pela ausência de servidor suficiente em seus quadros, com vacância de cargo, ao que deve perseguir a eficiência de sua atuação em prol da

¹ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Curso de Direito Administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial, 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

² BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização, 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

sociedade, buscando fazê-lo por meio da admissão de pessoal para reposição de cargo vago (repita-se, mais uma vez, se efetivamente for essa a hipótese, ao que cogita-se isso pois dos autos não há tal certeza) utilizando-se o instituto do aproveitamento, já que a realização de concurso público seria por demais custoso financeiramente.

52. Assim, para além da legalidade dos requisitos necessários ao aproveitamento analisado, pode-se considerar o argumento de admissão de pessoal para atender a caso excepcional lastreado na necessidade de contratação para prestação de serviço eficiente pela UFAL e na inviabilidade técnica (demora no tempo de sua execução) e financeira (sobretudo diante do contingenciamento do orçamento público da UFAL face as restrições para combate e prevenção ao novo Coronavírus) de realização de concurso público para seleção de candidatos, levando-se em consideração uma interpretação extensiva da expressão “mesma localidade” para entendê-la como mesma região do país para fins de aproveitamento, haja vista que no estado de Alagoas (área de atuação da UFAL) inexistente qualquer outra IFES, fato esse que impediria o aproveitamento de candidato aprovado para o cargo de Professor do Magistério Superior.

53. Ressalte-se, no entanto, que tal raciocínio exigirá motivações fáticas e de direito robustas e estritamente carreadas em fatos e documentos a serem instruídos em procedimento prévio ao próprio edital pretendido, isso não apenas para materializar a decisão do agente público mas, sobretudo, para possibilitar a estreita análise pelos órgãos de controle.

54. Importante consignar que uma eventual decisão de realização de chamada pública como suscitado pela Progep será, certamente, objeto de controle por órgãos investidos de tal mister, a exemplo do próprio TCU, momento em que será posta sob análise as fundamentações do ato decisório.

55. O que se pretende advertir é que não há como manifestar posicionamento que traga efetiva segurança jurídica quanto à uma análise futura de qualquer órgão de controle, haja vista estar-se diante de interpretações de textos legais dispostos no ordenamento jurídico pátrio, essencialmente diante de conceitos jurídicos abstratos.

56. No entanto, acaso entenda-se pela possibilidade de aproveitamento com base na excepcionalidade já explanada, que a decisão seja lastreada em elementos fáticos e com base em argumentos que busquem exaustivamente fundamentar as razões da decisão a ser tomada, ressaltando-se que, em casos tais, revela-se extremamente pertinente que a decisão seja adotada em um procedimento formal carreado por provas e documentos que deem guarida aos fundamentos defendidos na própria decisão.

III – CONCLUSÃO.

57. Com base nas informações até aqui deduzidas, especialmente daquelas extraídas do processo nº 23065.022039/2020-77, conclui-se que, caso esteja a UFAL diante da necessidade de reposição decorrente de vacância e decida por realizar o aproveitamento de candidatos aprovados em IFES localizadas na região Nordeste, que o faça por meio de decisão



Ministério da Educação
Universidade Federal de Alagoas
Auditoria Geral

fortemente fundamentada, consubstanciada em provas e documentos aptos a proporcionar procedência da fundamentação adotada quando da análise futura pelos órgãos de controle, sobretudo o Tribunal de Contas da União.

IV – ENCAMINHAMENTO.

58. Considerando que a consulta originou-se por iniciativa da Pró-reitoria de Gestão de Pessoas e do Trabalho, por meio de sua Pró-reitora em exercício, comunique-se ao gestor oficiante, bem como expeça-se ofício ao Gabinete do Reitor para ciência desta Nota Técnica e encaminhamentos que julgar necessários.

THYAGO BEZERRA SAMPAIO
Auditor Geral