

Ação civil pública - Reexame necessário - Contrato administrativo temporário - Reiterada contratação - Inadmissibilidade - Concurso público - Detrimento de provimento de cargo - Princípio da moralidade - Princípio da impessoalidade - Inobservância

Ementa: Administrativo e constitucional. Ação civil pública. Reexame necessário. Concurso público. Reiterada contratação por contrato administrativo temporário. Inadmissibilidade.

- A reiterada contratação temporária de médicos não se enquadra na excepcionalidade prevista no art. 37, IX, da Constituição da República, em detrimento do provimento de cargos mediante concurso público, além de atentar contra os princípios da moralidade e da impessoalidade, norteadores da atividade de Administração Pública.

Sentença confirmada no reexame necessário.

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1.0481.07.077688-7/001 - Comarca de Patrocínio - Remetente: Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Patrocínio - Autor: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Réus: Município de Patrocínio, Marcelo Frange Abrahão e outro - Relator: DES. BARROS LEVENHAGEN

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata

dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM CONFIRMAR A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO.

Belo Horizonte, 19 de março de 2009. - *Barros Levenhagen* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. BARROS LEVENHAGEN - Trata-se de reexame necessário da sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito Valter Rocha Rúbio às f. 110/117, que, nos autos da ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais em face do Município de Patrocínio e outros, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados para declarar nulos os contratos de prestação de serviços celebrados entre a Municipalidade de Patrocínio e os demais réus, determinando o afastamento dos funcionários contratados sem concurso público no prazo de trinta dias após o trânsito em julgado da sentença, sob pena de incidência de multa, bem como de responder o Prefeito Municipal investido no cargo por crime de responsabilidade. Até o efetivo afastamento, os servidores deverão continuar recebendo os proventos inerentes aos cargos que ocupam, bem como fazendo jus ao recebimento de todos os valores constitucionalmente previstos para os contratos de trabalho.

A d. Procuradoria-Geral de Justiça, no parecer de f. 130/133, opinou pela confirmação da sentença.

É o relatório.

Conheço da remessa oficial, presentes os pressupostos de admissibilidade.

Compulsados detidamente os autos, verifica-se não merecer reparo a sentença lançada pelo Julgador de primeiro grau.

A atual ordem constitucional estabeleceu, mediante regra inserta em seu art. 37, II, o critério geral para o ingresso em cargo ou emprego da Administração Pública direta, autárquica ou fundacional, qual seja a "aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos".

No entanto, a própria Constituição Federal previu duas exceções para o acesso aos quadros funcionais da Administração Pública, dentre elas a modalidade sob a qual vinham sendo empregados os réus, mediante celebração de contratos administrativos temporários para o exercício de função de excepcional interesse público (art. 37, IX).

A respeito dessa matéria, assevera-se oportuna a transcrição do escólio de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

[...] função, em paralelo a cargo e emprego, só existirá para os contratados 'por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público', nos termos do artigo 37, IX, e para funções de confiança, de livre provimento e exoneração.

[...]

Já na vigência da Constituição anterior, a admissão só era possível para serviços temporários, com base em seu art.

106, e hoje continua apenas nessa hipótese, agora mais restringida pela excepcionalidade do interesse público e pela exigência de contratação por tempo determinado. Daí a desnecessidade de concurso, pois somente sendo possível a contratação de servidor temporário para atender à necessidade transitória de excepcional interesse público, a demora do procedimento do concurso público pode ser incompatível com as exigências imediatas da Administração, em caso, por exemplo, de epidemia ou outra calamidade pública (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 428-429).

Verifica-se, pela própria contratação reiterada desde o longínquo ano de 1991 (f.16), que a função exercida pelos réus em favor da Municipalidade de Patrocínio demonstra o desatendimento ao critério do excepcional interesse público para excluir exigência de aprovação em concurso público para o seu provimento, tratando-se, na verdade, de exercício de função de necessidade permanente.

Sendo assim, apresenta-se irregular a contratação dos réus, mediante contrato administrativo temporário, para o exercício da função de médico junto ao serviço municipal de saúde, sendo inarredável o seu engajamento mediante prévia aprovação em concurso público.

Da mesma forma, assevera-se patente a necessidade de preenchimento permanente desses cargos nos quadros daquela Administração Pública.

Nesta Corte, o posicionamento jurisprudencial encontra-se na mesma esteira:

Ação civil pública. Liminar. Reiterada contratação temporária de servidores. Excepcional interesse público. Ausência. - A Lei nº 7.347/85, que disciplina a ação civil pública, em seu art. 3º, estabelece como um dos seus objetivos o cumprimento de obrigação de não fazer, que envolve atos iminentes e potencialmente lesivos ao patrimônio público e à moralidade administrativa. O excesso de contratações temporárias, que não se enquadram na excepcionalidade prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal, em detrimento do provimento de cargos mediante concurso público, atenta contra os princípios norteadores da atividade de Administração Pública e enseja o deferimento de medida liminar, para vedar a continuidade da adoção reiterada de atos da espécie. O Poder Judiciário não pode ser conivente com a prática de atos desviados de suas finalidades específicas, de acordo com os preceitos da Constituição, e que deixam de satisfazer pretensões coincidentes com os interesses da coletividade. Nega-se provimento ao recurso (TJMG - Processo nº 1.0000.00.267095-8/000 - Rel. Des. Almeida Melo - pub. em 18.06.02).

Lado outro, não deveria mesmo ser acolhida a pretensão, formulada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, de devolução dos valores percebidos pelos funcionários contratados, na medida em que, tendo prestado seu labor, a contraprestação pelo contratante é devida. Entendimento contrário equivaleria a acoimar enriquecimento ilícito por parte do Erário.

Há precedente:

Ação civil pública. Contratação de servidor sem concurso público. Não-comprovação de prejuízo ao Erário e de enriquecimento por parte do agente que praticou o ato. Ainda que tenha havido contratação e manutenção de servidores sem concurso público na gestão administrativa dos réus, praticando ato em desacordo com os princípios norteadores da Administração Pública (art. 37 da Constituição Federal), reputo necessária a caracterização de dano ou de proveito patrimonial, conforme se infere do que dispõe a Lei nº 8.249/92 (TJMG - Processo nº 1.0090.04.006031-2/001 - Rel. Des. Silas Vieira - pub. em 30.09.08).

Em razão do exposto, confirmo a sentença no reexame necessário.

Custas recursais, ex lege.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES DORIVAL GUIMARÃES PEREIRA e MARIA ELZA.

Súmula - CONFIRMARAM A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO.

...