

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 135.724/2016 – Várzea Grande

Requerente: Procurador-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso

Requeridos: Câmara Municipal de Várzea Grande e Município de Várzea Grande

RELATÓRIO

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso visando a declaração de inconstitucionalidade de parte do inciso III, do artigo 8º, da Lei nº 2.613, de 05 de novembro de 2013, do Município de Várzea Grande, que autoriza a renovação de contrato temporário para qualquer atividade que necessite ser assegurada pelo Poder Público daquele município, ante a infringência ao princípio do concurso público.

Em breve síntese, argumenta o requerente que a norma questionada autoriza reiteradas contratações de pessoal sem a necessidade temporária e interesse público, em flagrante desrespeito ao art. 129, inc. II, da Constituição Estadual e art. 37, inc. II, da Constituição Federal.

O município de Várzea Grande manifestou-se às fls. 40/43 em defesa do ato normativo impugnado.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça manifestou pela procedência da ação, ante a sua flagrante inconstitucionalidade (fls. 49/50vº).

É o relatório.

Inclua-se na pauta.

Cuiabá, 14 de março de 2017.

CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA

Relator

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 135.724/2016 – Várzea Grande

Requerente: Procurador-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso

Requeridos: Câmara Municipal de Várzea Grande e Município de Várzea Grande

VOTO

Infere-se de todo o contexto fático dos autos que o Procurador-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso propôs Ação Direta de Inconstitucionalidade em face de parte do inc. III, do art. 8º, da Lei nº 2.613, de 05 de novembro de 2013, do Município de Várzea Grande.

Asseverou que a lei impugnada autoriza a renovação indiscriminada de contratação temporária para qualquer atividade que necessite ser assegurada pelo poder público, sem observância da temporalidade e excepcional interesse público, violando o que determina o art. 129, inc. II, da Constituição Estadual, com redação idêntica ao art. 37, inc. II, da C. Federal.

Pois bem. A Constituição Federal assegura ao Poder Judiciário o controle repressivo de constitucionalidade no escopo de garantir um ordenamento jurídico ordenado, compatibilizando as normas inferiores com as superiores que lhe servem de fundamento.

No âmbito estadual o controle concentrado compete aos Tribunais locais, quando objetiva exclusivamente o exame do confronto direto e imediato do ato normativo impugnado à Constituição Estadual, conforme preceitos da própria estrutura organizacional, estabelecido pelo art. 125, §2º, da C. Federal, *verbis*:

"Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão".

Disso isso, é certo que na espécie, o cerne da questão está afeta a verificar se ao autorizar renovação ilimitada de contratos temporários referentes a qualquer atividade que necessite ser assegurada pelo Poder Público, como a limpeza pública, construções públicas, serviços na área de saúde e atividades administrativas inerentes a manutenção dos serviços públicos nas secretarias municipais, a lei obedece aos requisitos constitucional de necessidade da temporalidade e excepcional interesse público.

A Constituição Estadual, em reprodução obrigatória da Federal, determina que o ingresso no serviço público depende de prévia aprovação em concurso

público de provas ou de provas e títulos, consagrando o princípio da impessoalidade, isonomia e eficiência.

A jurisprudência da Suprema Corte é uníssona nesse sentido, *verbis*:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. CONCURSO PÚBLICO. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. EFEITOS. SALDO DE SALÁRIO. 1. Após a Constituição do Brasil de 1988, é nula a contratação para a investidura em cargo ou emprego público sem prévia aprovação em concurso público. Tal contratação não gera efeitos trabalhistas, salvo o pagamento do saldo de salários dos dias efetivamente trabalhados, sob pena de enriquecimento sem causa do Poder Público. Precedentes. 2. A regra constitucional que submete as empresas públicas e sociedades de economia mista ao regime jurídico próprio das empresas privadas - art. 173, § 1º, II da CB/88 - não elide a aplicação, a esses entes, do preceituado no art. 37, II, da CB/88, que se refere à investidura em cargo ou emprego público. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgR no AgI nº 680.939-RS, 2ª Turma, Min. Eros Grau, j. 01.02.2008).

A regra emanada da Constituição é um dever fundamental da Administração Pública, todavia, admite exceções no caso de cargos em comissão e contratação temporária para atender excepcional interesse público, vejamos:

“Art. 129. A Administração Pública direta e indireta, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte:

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

(...)

VI - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender à necessidade de excepcional interesse público;”

Em relação à exceção dos servidores temporários, o professor Matheus Carvalho explica que “ao dispor acerca da contratação de servidores para prestação de serviços temporários de excepcional interesse público, a Constituição da República não estabelece o concurso público como exigência para ingresso. De fato, por tratar-se de

situação excepcional, transitória e pela necessidade de se atender uma situação urgente, a realização de procedimento seletivo poderia ensejar prejuízos aos interesses da Administração” (Manual de Direito Administrativo, Salvador, Ed. JuspPodivm, 2015, p.775).

Trilhando nessa premissa, verifica-se que a própria Constituição excepcionou, e como toda regra de exceção, princípio básico do ordenamento jurídico brasileiro, que a interpretação deve ser sempre restritiva.

In casu a norma impugnada assim dispõe expressamente, *verbis*:

“Art. 8º - O pessoal contratado nos termos desta lei não poderá:

(...)

III – ser novamente contratado, com fundamento nesta lei, salvo na hipótese prevista nos incisos I, II e IV do art. 2º, mediante prévia autorização do Prefeito Municipal e mediante justificado interesse público.”

Já o art. 2º e seus incisos prescreve:

“Art. 2º - Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público no âmbito do município:

I – assistência à situações de calamidade pública;

II – combate a surtos endêmicos;

(...)

IV – qualquer atividade que necessite ser assegurada pelo poder público:

a) Limpeza pública

b) Construções públicas

c) Serviços na área de saúde

d) Atividades administrativas inerentes à manutenção dos serviços públicos nas Secretarias municipais;”

Extraí-se do aludido dispositivo que a autorização de renovação dos contratos temporários de “qualquer atividade que necessite ser assegurado pelo poder público” está em rota de colisão com a excepcionalidade exigida pelo texto constitucional.

Ora, o permissivo constitucional exige a presença da necessidade temporária, assim como, de excepcional interesse público, que ao meu sentir, não está presente no caso em apreço, porquanto trata-se de hipótese genérica sem especificação da contingência fática que evidencia a situação de emergência.

Com efeito, ao que parece, a norma visa burlar a obrigatoriedade do concurso público, já que não há qualquer excepcionalidade do interesse público que a justifique.

Sobre o tema, com proficiência, o Ministro Carlos Velloso ressaltou na ADI n. 1.219-PB – MC, a necessidade da lei conter a presença dos requisitos autorizadores para a contratação temporária, vejamos:

“Com propriedade, escreveu o eminente Ministro Paulo Brossard, no voto que proferiu na ADI 890/DF, que ‘a regra é o concurso público, e as duas exceções são para os cargos em comissão referidos e as contratações de pessoal, mas estas estão subordinadas simultaneamente às seguintes condições: a) deve existir previsão em lei dos casos possíveis; b) devem ter tempo determinado; c) devem atender a necessidade temporária; d) a necessidade temporária deve ser de interesse público; e e) o interesse público deve ser excepcional.’”

Impende destacar a distinção entre o interesse público primário e o secundário, sendo que este visa o interesse da administração pública como pessoa jurídica, já aquele tem como escopo o interesse do todo, do conjunto social, a dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, o interesse público propriamente dito.

Na contratação temporária é imprescindível a presença do interesse público primário para que possa dar validade a norma e atender os ditames constitucionais, não servindo como base de fundamentação apenas o interesse do ente administrativo/político.

De outro modo, o requisito da temporariedade consubstancia a existência de situação fática não perene, conquanto possa não ter prazo certo previamente estabelecido.

Destarte, não se pode olvidar que a contratação temporária não abrange serviços permanentes da Administração Pública ou mesmo aqueles que são previsíveis ao administrador, sob pena de incorrer em inconstitucionalidade, como no caso em análise.

Na espécie não há necessidade que justifique a excepcionalidade e transitoriedade exigida na Constituição, sendo que o conceito dado pelo art. 2º da Lei Municipal n. 2.613/2003, quando afirma “qualquer atividade que necessite ser assegurada pelo Poder Público”, é insuficiente para legitimar a contratação nos moldes permitidos pela Carta Magna.

Para as atividades ora questionadas deve o município criar cargos e prove-los de forma planejada para atender a prestação do serviço público adequado e eficiente, obedecendo as exigências públicas.

Portanto, as atividades previstas na norma ora impugnada mostram-se, de forma insofismável, o seu caráter essencial e permanente, não estando apto ao preenchimento por contrato temporário, quanto mais, com renovações ilimitadas.

Registre-se que não está aqui a afirmar que o simples fato das contratações destinarem a atividade essencial e permanente da administração pública, leva, por si só, à inconstitucionalidade.

Ocorre que, na espécie, a norma impugnada não trouxe qualquer situação excepcional e transitória para justificar a contratação pretendida, como no caso de calamidade pública e surtos endêmicos descritos expressamente nos incisos I e II, do art. 2º da mencionada lei.

A Suprema Corte já decidiu nesse sentido, *verbis*:

“Servidor público: contratação temporária excepcional (CF, art. 37, IX): inconstitucionalidade de sua aplicação para a admissão de servidores para funções burocráticas ordinárias e permanentes.” (STF, ADI 2987, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 19.02.2004).

A jurisprudência atual também não destoa desse entendimento, vejamos:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei amapaense nº 765/2003. Contratação por tempo determinado de pessoal para prestação de serviços permanentes: saúde; educação; assistência jurídica; e, serviços técnicos. Necessidade temporária e excepcional interesse público não configurados. Descumprimento dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição da República. Exigência de concurso público. Precedentes. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente” (STF, ADI nº 3.116, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 23.5.11).

Portanto, tenho que a Lei Municipal n. 2.613/2003 ao incluir o inciso IV, do art. 2º, no inciso III, do art. 8º, autorizou a contratação, sem concurso público, por prazo indeterminado, sem que fosse efetivamente demonstrada situação ou necessidade temporária de excepcional interesse público, estando em ofensa direta à Constituição Estadual, assim como ao art. 37, IX, da C. Federal.

Nesse contexto, os atos impugnados desrespeitaram a necessidade de ingresso na administração pública por meio de concurso público, princípio que deve ser observado, uma vez que não atende as exigências da necessidade de excepcionalidade, temporalidade e relevante interesse público.

Posto isso, **julgo procedente** a presente ação para declarar a inconstitucionalidade de parte do inciso III, do art. 8º, da Lei n. 2.613/2003, do Município de Várzea Grande, especificamente a referencia feita ao inciso IV, do art. 2º, da mesma lei, por afronta ao disposto no artigo 129, incisos III e VI, da Constituição Estadual.

Cuiabá, de de 2017.

CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA

Relator

EMENTA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – CONTRATO TEMPORÁRIO – NECESSIDADE TEMPORÁRIA E EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO NÃO CONFIGURADOS – INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL – VIOLAÇÃO AO ART. 129, INCISOS II E VI, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - PROCEDENTE.

Padece de vício material de inconstitucionalidade a Lei Municipal que trata de reiterada contratações temporárias sem a presença da necessidade emergencial e excepcional interesse público exigidos na Constituição Estadual e Federal.