



Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário
Vara Única da Comarca de Sirinhaém

R SEBASTIÃO CHAVES, 215, CENTRO, SIRINHAÉM - PE - CEP: 55580-000 - F:(81) 35772620

Processo nº 0000194-10.2018.8.17.3400

AUTOR: PROMOTOR DE JUSTIÇA DE SIRINHAÉM

REU: SIRINHAEM PREFEITURA

SENTENÇA

Vistos, ...

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL** ajuizou a Ação Civil Pública, objetivando que determine ao **MUNICÍPIO DE SIRINHAÉM/PE** que proceda com a realização de concurso público para o preenchimento de cargos efetivos.

Assevera o autor que foi instaurado o inquérito civil nº 003/2014 na Promotoria de Justiça de Sirinhaém/PE, constatando que o Município vem reiteradamente efetuando contratações temporárias, por excepcional interesse público, de centenas de pessoas, além de possuir grande número de cargos comissionados, não realizando concurso público, para seu preenchimento desde 2007, ano do último concurso público do Governo Municipal. Dentre as contratações, praticamente todas as funções públicas ocupadas por pessoas contratadas mediante contratos temporários e cargos em comissão são próprias de cargos públicos de natureza permanente, funções que não poderiam ser exercidas nessas condições por prazo indeterminado.

Desta forma, segundo o *parquet*, o Município se aproveita de sua própria omissão para manter, de forma dolosa, situação de emergência que justifique os contratos temporários por excepcional interesse público e o excesso de cargos comissionados ocupados, contrariando a Constituição Federal e a Lei de Licitações e Contratos Públicos.

Ainda, segundo o Ministério Público, deve ser realizado concurso público para *todos* os cargos existentes no quadro funcional, ainda que seja para cadastro de reserva, para aqueles que eventualmente não possuam vagas, além de manter um cadastro de reserva para as vagas que venham a surgir, evitando o círculo vicioso dos contratos temporários. Juntou documentos.

Citado, o Município contestou aduzindo que o pedido é absurdo; que dentre os pedidos, o único que encontra respaldo legal na Constituição e Legislação seria a realização de concurso para os cargos vagos, porém alega que nem mesmo esse poderia cumprir.

Alega, ainda, que vem lutando para adequar as contas públicas aos parâmetros estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal; que as despesas com pessoal são muito altas; que buscar regularizar a situação fiscal do município; que busca regularizar a Edilidade, terceirizando serviços quando possível, como a coleta de lixo, o transporte escolar, parte da assessoria jurídica; que as contratações temporárias da seleção pública feita em 2017 foram para suprir as necessidades causadas pelas chuvas; que foi afetado pela grave crise financeira de 2015, que ocasionou uma queda de 3,8% no PIB; que as contratações temporárias apontadas pelo MPPE foram legais e justificadas e que não há motivo para nomear efetivos, visto que a cidade está com o quadro MÍNIMO de efetivos em estado SUFICIENTE, havendo **necessidade** apenas de eventuais substituições por licenças diversas, férias, etc.; que a realização de concurso seria desnecessária. Requereu a improcedência da ação. Juntou documentos.

Juntada da legislação municipal em dvd.

Intimadas as partes, não produziram outras provas.

Com vistas, o Ministério Público requereu o julgamento da ação.

E assim vieram-me conclusos os autos.

É o que cumpria relatar. Fundamento e DECIDO:

Julgo antecipadamente o mérito, enquanto destinatário da prova, por entender que a causa se encontra madura para tal, assim como por se ventilar matéria exclusivamente de direito.

De início, deve-se pontuar que o membro do *parquet* propôs a presente ação em face do Município alegando, em síntese que o ente público inchou a máquina pública através de nomeações ilegais de servidores em cargo em comissão e de criações abusivas e indiscriminadas de cargos temporários, que têm inclusive feito o mesmo atingir o seu limite prudencial.

A Administração Pública possui um campo de discricionariedade definida pelo próprio regime jurídico, predominantemente, de direito público que autoriza ou determina a sua conduta de gestor da coisa pública.

No caso em exame, não há que se falar em discricionariedade propriamente dita. Isso se deve a constatação de que o aparelhamento do quadro de pessoal por servidores públicos sem o devido concurso público, com o inchaço da máquina pública de cargos comissionados e contratos temporários em violação frontal à Constituição Federal.

Mormente, as seguintes normas constitucionais:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência 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, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

[...] V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

[...] IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

A investidura por meio de cargo em comissão ou a contratação temporária são ferramentas válidas de atuação do administrador público, o qual, no entanto, deverá obedecer os ditames constitucionais. Na casuística em apreço, tais normas constitucionais, acima trasladadas, foram aviltadas, de modo contumaz pelo Município de Sirinhaém.

Assim sendo, não há que se falar em separação dos poderes, por ingerência em atuação administrativa discricionária. Trata-se de ato administrativo vinculado a realização de concurso público para a investidura em cargos públicos com atribuições tipicamente administrativa, na modalidade atividade-fim.

No que pertine à escassez orçamentária, a sua mera alegação é insuficiente para derrogar o pedido do Ministério Público. O correto seria demonstrar, através de planilhas, o comprometimento de todas as receitas públicas no exercício corrente com outras despesas públicas prioritárias.

Contudo, como isso não sucedeu não é possível encampar tal argumentação, na medida em que inexistente prova material nesse sentido ou até mesmo de prova indiciária. O Município se limitou a juntar aos autos dois acórdãos do TCE.

Caso o Município rescindisse os contratos temporários e realizasse concurso público, o limite prudencial seria respeitado. Portanto, cai por terra a impossibilidade de realização de certame.

Além disso, o próprio Município reconhece a necessidade de realização de concurso público para cargos vagos ou a vagar, em face de licença, férias, exonerações, aposentadoria, etc., porém alega questões orçamentárias.

Nunca é demais reforçar, como dito acima, que os servidores comissionados exercem função de direção, chefia e assessoramento. Já os contratados temporários devem ser dar nos moldes de lei específica, e apenas para casos excepcionais e urgentes.

Sucedem que muitos dos contratados temporários exercem suas funções há mais de 5 anos, como vem se observando em ações ajuizadas este ano neste Juízo. Diante da mudança de gestão, os temporários da gestão anterior vem ajuizando ações de cobranças variadas acerca de férias, 13º etc e outras verbas não pagas.

Como bem observou a Promotoria de Justiça, a contratação temporária de centenas de pessoas por mais de uma década, por meio de processos seletivos simplificados, também afronta os princípios da Impessoalidade e da Igualdade e o sistema meritório de seleção. Além disso, *fica amplamente descaracterizada a situação de urgência*.

A realização de Concurso Público não deve ser vista somente com uma obrigação imposta pela Lei, mas sim uma **demonstração de boas práticas administrativas**, em respeito não somente ao Princípio da Eficiência como, ainda, ao da Impessoalidade.

Quanto ao tema, pondera José dos Santos Carvalho Filho¹:

CONCURSO PÚBLICO é o procedimento administrativo que tem, por fim, aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Na aferição pessoal, o Estado verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam as barreiras opostas no procedimento, obedecida sempre a ordem de classificação. Cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos. Abonamos, então, a afirmação de que o certame público está direcionado à boa administração, que, por sua vez, representa um dos axiomas republicanos.

A Ministra do Supremo Tribunal Federal, Cármen Lúcia, ao julgar a ADI 4125/TO foi explícita em afirmar que o concurso público é uma das materializações dos princípios da Igualdade, Impessoalidade e Moralidade Administrativa, de forma a garantir que qualquer cidadão possa concorrer ao cargo público.

Vamos conferir seu voto:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXPRESSÃO "CARGOS EM COMISSÃO" CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 5º, DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º E DO CAPUT DO ART.6º; DAS TABELAS II E III DO ANEXO II E DAS TABELAS I, II E III DO ANEXO III À LEI N. 1.950/08; E DAS EXPRESSÕES "ATRIBUIÇÕES", "DENOMINAÇÕES" E "ESPECIFICAÇÕES" DE CARGOS CONTIDAS NO ART. 8º DA LEI N. 1.950/2008. CRIAÇÃO DE MILHARES DE CARGOS EM COMISSÃO. DESCUMPRIMENTO DOS ARTS. 37, INC. II E V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 3. O número de cargos efetivos (providos e vagos) existentes nos quadros do Poder Executivo tocantinense e o de cargos de provimento em comissão criados pela Lei n. 1.950/2008 evidencia a inobservância do princípio da proporcionalidade. 4. A obrigatoriedade de concurso público, com as exceções

constitucionais, é instrumento de efetivação dos princípios da igualdade, da impessoalidade e da moralidade administrativa, garantidores do acesso aos cargos públicos aos cidadãos. A não submissão ao concurso público fez-se regra no Estado do Tocantins: afronta ao art. 37, inc. II, da Constituição da República. Precedentes. (...) 8. Ação julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º, caput, e parágrafo único; art. 6º; das Tabelas II e III do Anexo II e das Tabelas I, II e III do Anexo III; e das expressões "atribuições", "denominações" e "especificações" de cargos contidas no art. 8º da Lei n. 1.950/2008. 9. Definição do prazo máximo de 12 (doze) meses, contados da data de julgamento da presente ação direta de inconstitucionalidade, para que o Estado faça a substituição de todos os servidores nomeados ou designados para ocupação dos cargos criados na forma da Lei tocantinense n. 1.950.

(ADI 4125, Relator(a):Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2010, DJe-030DIVULG 14-02-2011 PUBLIC 15-02-2011 EMENT VOL-02464-01 PP-00068). (grifos nossos)

Por fim, para afastar efetivamente a alegação do Município de que não pode realizar concurso público por se encontrar em limite prudencial, basta dizer que a realização do certame público por si só não gera despesas de pessoal provenientes da receita corrente líquida, tal qual informa a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Se todos os cargos da prefeitura fossem regulares, provenientes de concurso público e o Município se encontrasse no limite com despesas de pessoal, não iria impedir a realização do concurso, pois o mesmo poderia ser realizado visando vagas que fossem surgindo durante sua vigência, tais como provenientes de aposentadoria, exoneração ou demissão.

Além disso o art. 22, IV da LRF ainda permite que, mesmo que o Ente se encontre em limite de despesas de pessoal, poderá repor cargos decorrentes de aposentadoria ou falecimento de servidores da área de educação, saúde e segurança.

E essa não é a única irregularidade que o requerido comete, pois se verificam problemas relacionados às funções de confiança e comissionados no órgão.

Quanto às funções de confiança e aos cargos em comissão analisemos novamente o art. 37 de nossa Constituição Federal:

A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

"Grifos nossos".

Pois bem, pela leitura do artigo em questão, as funções de confiança devem ser exercidas de forma exclusiva por servidores ocupantes de cargo efetivo e os cargos em comissão devem ser preenchidos por servidores de carreira em condições e percentuais mínimos previstos em lei. Além disso, tais cargos só devem existir para atribuições de direção, chefia e assessoramento, não podendo ser nomeado para exercer cargo meramente técnico ou administrativo ou cargos de função permanente que devem ser exercidos por servidores de carreira aprovados em concurso de prova ou prova e títulos.

Denota-se dos autos que o Município nem tenta se defender. Sua contestação e documentos (procuração, matérias de jornais, etc) somam meras 14 laudas.

Juntou contestação quase genérica, limitando-se a dizer que os pedidos do Ministério Público são absurdos, instruindo o feito precariamente.

Assim, o Município não conseguiu ilidir as provas trazidas pelo Ministério Público, colhidas no Inquérito Civil nº 003/2014.

Enfim, o Município de Sirinhaém se limitou a juntar aos autos apenas dois acórdãos do TCE de 2017 que aprovaram as contratações temporárias de 15 agentes comunitários/endemias nomeados em 2015 (id 36876460) e 11 médicos/professores /técnico/enfermeiro/dentista, nomeados em 2016, que por sua vez também julgou ilegal a contratação de um obstetra (id 36876470).

Enfim, o Município buscou justificar **apenas 26** contratações temporárias recentes, e que se prestam, tão somente, a demonstrar a continuidade da prática de contratação sem concurso público.

Ressalte-se que a aprovação de contas pelo TCE não afasta o exame de legalidade pelo Judiciário, diante da autonomia das instâncias.

A exigência do concurso público não pode ser burlada pela criação de cargos comissionados que, na verdade, exercerão as atribuições de cargos de provimento efetivo da Administração Pública.

Nesse sentido, a ADI nº 3233/PB:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS 6.600/1998 (ART. 1º, CAPUT E INCISOS I E II), 7.679/2004 E 7.696/2004 E LEI COMPLEMENTAR 57/2003 (ART. 5º), DO ESTADO DA PARAÍBA. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. [...] II - Ofende o disposto no art. 37, II, da Constituição Federal norma que cria cargos em comissão cujas atribuições não se harmonizam com o princípio da livre nomeação e exoneração, que informa a investidura em comissão. Necessidade de demonstração efetiva, pelo legislador estadual, da adequação da norma aos fins pretendidos, de modo a justificar a exceção à regra do concurso público para a investidura em cargo público. Precedentes. Ação julgada procedente. (ADI 3233, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 10/05/2007, DJe-101 DIVULG 13-09-2007 PUBLIC 14-09-2007 DJ 14-09-2007 PP-00030 EMENT VOL-02289-01 PP-00091 RTJ VOL-00202-02 PP-00553). Grifo nosso.

Nesta mesma ação, parte do voto do Ministro Joaquim Barbosa deve ser destacada, pois esclarece de forma cirúrgica o que se discute neste momento:

“O Supremo Tribunal Federal tem interpretado esta norma como exigência de que a exceção à regra de provimento de cargos por concurso público só se justifica concretamente com a demonstração – e a devida regulamentação por Lei – de que as atribuições de determinados cargos sejam bem atendidas por meio de provimento em comissão, no qual se exige relação de confiança entre a autoridade competente para efetuar a nomeação e o servidor nomeado (ADI1.141, rel. min. Ellen Gracie, pleno, DJ de 29.08.2003; ADI 2.427-MC, rel. min. Nelson Jobim, pleno, DJ de 08.08.2003)”. grifo nosso.

Quando das mudanças de gestão municipal, há verdadeira dança das cadeiras, visto que tais contratos são rescindidos não porque a “necessidade” cessou, mas apenas porque mudou o prefeito. Assim, as contratações de novos temporários ficam à mercê da preferência do novo gestor, sem concurso público.

Da simples constatação de que não há concurso desde 2007, depreende-se que todas as contratações vem se dando de forma precária e discricionária.

Não há afronta ao princípio da separação dos poderes se o Judiciário se limita a determinar o cumprimento de mandamento constitucional.

Por tais razões, a ação deve prosperar.

Ante o exposto, firme no art. 487, I, do CPC, **JULGO PROCEDENTE a presente ação civil pública;** e assim o faço para obrigar o Município de Sirinhaém às seguintes obrigações de fazer e de não fazer:

a) **REALIZAR** concurso público para provimento de cargos públicos de seu quadro funcional, vagos ou ocupados sem concurso, ainda que para formação de cadastro de reserva, nos moldes do art. 37, *caput* e inciso II, da CF/88; dentro do prazo de 08 (oito) meses a contar do trânsito em julgado;

b) **Não contratar pessoal** para a administração pública municipal sem o prévio concurso público para funções públicas de natureza permanente (dentre as quais, as de advogado público/procurador judicial, assessor jurídico, contador e auxiliar de contabilidade, odontólogo, médico em geral, psicólogo, veterinário, nutricionista, fonoaudiólogo, farmacêutico, fisioterapeuta, guarda municipal, auxiliar de serviços gerais, auxiliar administrativo, auxiliar de enfermagem, coveiro, motorista, agente de saúde, cozinheiro, auxiliar de saúde bucal, professor, agente administrativo, auxiliar de limpeza, fiscal de obras, merendeira, agente fiscal, coveiro, recepcionista, pedreiro, servente de pedreiro, digitador, eletricitista, nutricionista, instrutor e gari), ressalvando-se tão somente os cargos em comissão destinados apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (de livre nomeação e exoneração), na forma do art. 37, V, da CF/88, e os casos específicos de contratações por tempo determinado

para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos indicados em Lei Municipal própria, na forma do inciso IX do art. 37 da CF/88 (mediante prévio processo seletivo simplificado);

c) eventual descumprimento das presentes obrigações dará ensejo a multa diária R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia de atraso; sem prejuízo de responsabilização civil e por improbidade por parte do responsável.

Em razão da sucumbência, condeno o requerido nas custas processuais, mas sem honorários advocatícios pois o Ministério Público não faz jus a essa verba.

Considerando o disposto no artigo 496 do CPC, entendo ser caso de reexame necessário, tendo em vista a iliquidez quanto ao proveito econômico da presente Ação Civil Pública.

Em caso de recurso de apelação, deverá a parte contrária ser intimada a oferecer contrarrazões, por meio de ato ordinatório. Após, remetam-se os autos ao C. TJPE, com as homenagens de estilo. Com o trânsito em julgado, aguarde-se manifestação do interessado por trinta dias.

Após o trânsito em julgado, em nada mais havendo, ARQUIVE-SE com as cautelas devidas.

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. INTIMEM-SE.

Sirinhaém/PE, 28 de outubro de 2021.

Raphael Calixto Brasil
Juiz de Direito
em exercício cumulativo

Atribuo ao presente ato força de MANDADO / OFÍCIO, para fins de possibilitar o seu célere cumprimento, em consagração ao princípio constitucional da razoável duração do processo, servindo a segunda via como instrumento hábil para tal.

1 Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. P – 31. ed. rev., atual. e ampl. –São Paulo: Pg. 415, Atlas, 2017

Assinado eletronicamente por: **RAPHAEL CALIXTO BRASIL**

29/10/2021 12:50:29

<https://pje.app.tjpe.jus.br:443/1g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento: **91798766**



211029125029655000000898408