

SENTENÇA

RELATÓRIO

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais ajuizou a presente ação civil pública em face de Evanderson Xavier, qualificado nos autos. Alegou que o réu, no exercício de suas funções de Prefeito, levou a efeito excessiva contratação de pessoal sem concurso público e fora das hipóteses previstas em lei entre os anos de 2009 a 2011. Alegou ainda que a Lei Municipal nº 1.972/05 estabelece que a contratação de servidores, por tempo determinado, deverá verificar a necessidade de excepcional interesse público, como nas hipóteses de calamidade pública, combates a surtos endêmicos e epidêmicos, execução direta de obras públicas determinadas ou necessidade momentânea do quadro permanente de cargos, o que não ocorreu, vez que as contratações não são de caráter excepcional, como se verifica pelas funções exercidas pelos contratados, como as de serviçal, professor, motorista, auxiliar de educação, técnico de informática, administrador financeiro, auxiliar de serviços gerais, auxiliar administrativo, dentre outros.

Argumentou o autor que o réu procedeu à contratação temporária de servidores sem observar as disposições da Lei Municipal, vez que todas as contratações ultrapassaram o período de 01 (um) ano e ainda tais nomeações não foram precedidas de processo seletivo simplificado.

Notificado (ff. 2986/2989), o réu Evanderson Xavier apresentou manifestação (ff. 2990/3004), e alegou: a) Preliminarmente ausência de indícios suficientes para recebimento da ação; b) Ausência de improbidade administrativa na contratação temporária para atendimento de situações excepcional interesse público. Requereu o não recebimento da inicial e juntou documentos (ff. 3006/3629).

Recebida a inicial (ff. 3630/3632) e determinada sua citação.

Apresentada contestação (ff. 3635/3649) o réu alegou ausência de improbidade administrativa no sentido das contratações temporárias, pois observou a situação de excepcional interesse público, e realizou concurso público (Edital 01/2014) para efetivação de servidores.

Na réplica (ff. 3728/3762), o autor alegou: a) serem insubsistentes os argumentos apresentados pelo réu; b) que o réu responde por crime de responsabilidade pelo descumprimento da decisão judicial. Requereu o julgamento do feito em todos os termos da inicial.

O feito foi saneado e realizada audiência de instrução e julgamento, em que inquiridas testemunhas (ff. 3797/3800)

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público, por contratação de servidores sem a realização de concurso público e sem observar os dispostos Constitucionais acerca de contratação observando a necessidade excepcional de interesse público.

O Ministério Público instaurou o inquérito civil nº 01/2007, no qual restou apurado que o Município de Cambuquira mantinha em seu quadro elevado número de contratados sem concurso público. Basta se conferir a relação de pessoas contratadas fora da égide do concurso público para se concluir pela ilegalidade global da situação pretérita (ff.04/19).

A Constituição Federal estabelece que "a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos (art. 37, inciso I), restringindo as exceções às hipóteses de cargo de confiança, e a contratação sem concurso público é prevista para o atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, X da CF).

Dessa forma, a contratação por tempo determinado deve observar a necessidade **temporária e excepcional** de interesse público.

De acordo com o art. 2º da Lei Municipal nº 1.972/2005, “entende-se como necessidade temporária de excepcional interesse público, suprimimento de pessoal, perante continência eventual”, ou seja, está excluída a noção de necessidade permanente.

Na mesma linha, o art. 3º da referida lei estabelece que o prazo de tal contratação é de 6 (seis) meses, podendo ser prorrogado por igual período, para atender a necessidade de interesse público, nas seguintes hipóteses:

- I- para atender a situações de calamidade pública;
- II- para combater surtos endêmicos e epidêmicos;
- III- para atender a termos de convênio, acordo ou ajuste, inclusive para execução de obras ou prestação de serviços, durante o seu período de vigência.
- IV- para atender à necessidade momentânea do quadro permanente de cargos.
- V- para a prestação de serviços na execução de obras públicas que demandem especialização técnico-profissional.
- VI- para a execução direta de obras públicas determinadas, observado o disposto no art. 4º desta lei.
- VII- para atender a outras situações de emergência que vierem a ser definidas em lei específica.

O acesso ao serviço público, a partir da Constituição Federal de 1988, exige prévia aprovação em concurso público, consoante preceito insculpido no art. 37, incisos I e II. A aludida norma constitucional constitui suporte ao princípio da impessoalidade (art. 37 *caput*, da CR), o qual deve nortear a atividade administrativa, impedindo tratamento desigual ou discriminatório, conforme lição do eminente professor Celso Antônio Bandeira de Melo:

“Nele se traduz a ideia de que a Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimen-tosas. Nem favoritismo, nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesse sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie. O Princípio em

causa não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia. Está consagrado explicitamente no art. 37, caput, da Constituição. Além disso, assim como “todos são iguais perante a lei” (art. 5º, caput), a *fortiori* teriam de sê-lo perante a Administração.

No texto constitucional há, ainda, algumas referências a aplicações concretas deste princípio, como ocorre no art. 37, II, ao exigir que o ingresso em cargo, função ou emprego público depende de concurso público, exatamente para que todos possam disputar-lhes o acesso em plena igualdade” (Mello, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. Editora Malheiros, 14ª edição, pág. 96).

O legislador constituinte, orientado pelo princípio da impessoalidade, buscou ensejar, de forma igualitária, a todos os administrados, o direito de acesso ao serviço público, mediante concurso de provas ou de provas e títulos para garantir o paradigma da igualdade de oportunidades.

É pacífico o entendimento dos Tribunais Superiores de que a contratação, por entes públicos, sem prévio concurso público, constitui violação inequívoca ao disposto constitucional (art. 37, CR).

Sendo de natureza constitucional, o princípio do concurso público somente comporta mitigação nas hipóteses previstas, *numeros clausus*, pela própria Constituição da República, nos seguintes termos: a) para os detentores de cargos comissionados e b) para os contratados, por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

No que pertine aos contratos por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, objetiva assegurar a contratação de servidores, por exíguo lapso temporal, em situações de extrema gravidade, para suprir demanda marcada pelo caráter da imprevisão.

Conforme documentos juntados aos autos, o réu procedeu à contratação de servidores por mais de 220 vezes, no período de 2009 a 2011, contrariando os dispositivos constitucionais.

Em sua contestação (ff. 3635/3649) o réu não negou a contratação sem concurso de nenhuma das pessoas arroladas na inicial, razão pela qual concluo que são verdadeiras as alegações do Ministério Público no sentido de que foram todas elas contratadas sem concurso público. O réu limitou-se a apresentar justificativas de sua conduta.

No caso dos autos, restou demonstrado que o réu, no exercício da função pública, efetuou a contratação temporária de servidores, de forma reiterada, sem que estivessem presentes situações excepcionais plenamente justificadas pela Administração.

Verifica-se que ao contratar inúmeros servidores temporários sem concurso público e fora das hipóteses permitidas em lei, o agente público pratica ato de improbidade administrativa, violando princípios constitucionais.

Alegou o réu (ff. 3636) que foram observados os preceitos constitucionais, vez que todas as contratações foram precedidas de processo seletivo simplificado e que os contratos não excederam a um ano. Pelos contratos apresentados, concluo que não é verdadeira tal alegação, vez que todos os servidores contratados tiveram seus contratos prorrogados ou um novo contrato firmado, como por exemplo: Ana Maria Ribeiro (indicação das ff. na inicial), contratos nºs 129/2009, 43/2010 e 218/2010 para o cargo de auxiliar de educação, totalizando o período de dois anos, cinco meses e vinte seis dias; e Camila Cristina Fidelis, contratos 003/2009, 125/2010 e 046/2011 para o cargo de serviçal, auxiliar de serviços gerais, pelo prazo de dois anos, quatro meses e vinte e dois dias. Nesse sentido há também inúmeros outros contratados, como constante na relação apresentada pelo Ministério Público na inicial.

Dessa forma, fica demonstrado que os servidores contratados tiveram seus contratos firmados sem observância os preceitos constitucionais, situação que representa clara ofensa aos princípios da imparcialidade, da legalidade e da moralidade.

O princípio da moralidade determina que a Administração deve atuar conforme a ética, que não ultrapasse o sentido moral da sociedade, promovendo também a lealdade e a boa-fé, e nada disso ocorre com a contratação de servidores sem o devido concurso público, pois somente amigos, familiares, seguidores e apoiadores de agentes públicos

passam a ocupar cargos públicos sem que se dê oportunidade a outras pessoas, que talvez tenham até mais capacidade para ocupar tais cargos, pois devem ser aprovados em concursos públicos de provas ou de provas e títulos (princípio da eficiência).

Frise-se que a conduta de contratar servidores sem concurso está em completo desacordo com os padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé (art. 2º p. único, IV, da Lei 9.784/92), pois tal conduta contraria o interesse público e os fins éticos que devem inspirar a administração pública.

Nesse sentido, “a contratação sem observância as normas constitucionais caracteriza improbidade administrativa” (STJ, Resp 817.557/ES, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE de 10.02.10).

Por outro lado, ainda que se demonstre que o réu não tenha agido com má-fé, tais fatos ainda configuram atos de improbidade administrativa, entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO □ AÇÃO CIVIL PÚBLICA □ ATO DE IMPROBIDADE □ EX-PREFEITO □ CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES MUNICIPAIS SOB O REGIME EXCEPCIONAL TEMPORÁRIO □ INEXISTÊNCIA DE ATOS TENDENTES À REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO DURANTE TODO O MANDATO □ OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA MORALIDADE.

1. Por óbice da Súmula 282/STF, não pode ser conhecido recurso especial sobre ponto que não foi objeto de prequestionamento pelo Tribunal a quo.
2. Para a configuração do ato de improbidade não se exige que tenha havido dano ou prejuízo material, restando alcançados os danos imateriais.
3. O ato de improbidade é constatado de forma objetiva, independentemente de dolo ou de culpa e é punido em outra esfera, diferentemente da via penal, da via civil ou da via administrativa.
4. Diante das Leis de Improbidade e de Responsabilidade Fiscal, inexistente espaço para o administrador "desorganizado" e "despreparado", não se podendo conceber que um Prefeito assuma a administração de um Município sem a observância das mais comensais regras de direito público. **Ainda que se cogite não tenha o réu agido com má-fé, os fatos**

abstraídos configuram-se atos de improbidade e não meras irregularidades, por inobservância do princípio da legalidade. 5.
Recurso especial conhecido em parte e, no mérito, improvido.

Nesses termos, resta efetivamente demonstrada a caracterização do ato de improbidade administrativa cometido pelo réu.

Saliente-se que a contratação de servidores não ocorreu por, por exemplo, um curto período de três meses até que fosse possível a realização de concurso público. Não. Ocorreu em um lapso temporal de mais de dois anos, tempo em que seria possível a realização de vários concursos públicos, sendo totalmente descabida qualquer alegação de que foram contratados os servidores porque não havia mais aprovados em concurso aptos a serem nomeados. Também não procedem quaisquer alegações de que não foi realizado o concurso público por problemas atinentes à contratação de empresa especializada para tanto, pois isso revela, antes de tudo, inépcia na administração da coisa pública.

Por fim, vislumbro demonstrado o dolo do réu, pois desobedeceu a ordem judicial de não efetuar novas contratações sem o devido concurso público, configurando ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública, conforme art. 11 da lei nº 8.429/92, inciso I e V.

Diante das argumentações, assiste razão ao autor, devendo ser o réu condenado nas penas impostas no art. 12 da lei nº 8.429/92, por ter praticado atos de improbidade administrativa.

As penas acima referidas devem ser aplicadas em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

No caso dos autos, constato que a perda da função pública é medida necessária, ante a gravidade dos atos perpetrados pelo réu, apesar de, no caso dos autos, ser medida inócua, já que o réu se encontra a apenas três meses do final do mandato.

Não é o caso de se dispor acerca de ressarcimento de dano, pois houve “apenas” ofensa a princípios da administração pública, inexistindo prejuízo financeiro.

A suspensão dos direitos políticos do réu é medida que se apresenta extremamente necessária, porquanto demonstrou o réu total inépcia no trato da coisa pública, violando um dos institutos mais relevantes do Direito Administrativo, qual seja, o concurso público,

dolosamente deixando de realizá-lo por inúmeras vezes, quando patente a necessidade de sua concretização.

Portanto, a suspensão dos direitos políticos do réu por cinco anos é medida extremamente necessária, restando indubitável nos autos o dolo do réu em sua conduta. Tal suspensão pelo prazo máximo previsto é, a meu juízo, a medida mais relevante a ser imposta ao réu, porquanto evitará que venha a candidatar-se, por exemplo, nas eleições de 2020 e eventualmente ser eleito para o exercício do cargo de prefeito desta cidade, já que foi flagrante, excessiva e inquestionável a violação aos princípios constitucionais com a conduta por ele perpetrada e ora analisada.

Verifico também que, como caráter pedagógico, é relevante a imposição de multa civil ao réu no montante de três vezes a remuneração por ele recebida como prefeito municipal, a fim de que, futuramente, caso venha novamente a exercer referido cargo, não reitere nessa conduta.

Por fim, deve o réu ser proibido de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo procedente a pretensão.

Condeno o réu Evanderson Xavier pela prática de ato doloso de improbidade administrativa previsto no art. 11, *caput*, da Lei n. 8.429/92 e aplico-lhe as penalidades do art. 12, III, da referida Lei da seguinte forma, em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade: **a) perda da função pública; b) suspensão dos direitos políticos por 5 (cinco) anos; c) pagamento de multa civil no valor de 03 (três) vezes o valor da última remuneração percebida pelo réu no cargo de prefeito do Município de Cambuquira; d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 3 (três) anos.**

Condeno o réu ao pagamento das custas processuais.

Transitada em julgado a sentença, oficie-se ao TRE-MG, assim como ao Cartório Eleitoral da 60ª Zona, para as providências do art. 15, V, e art. 37, § 4º, da CF; ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), mantido pela Controladoria-Geral da União, ao Cadastro Nacional de Condenados por Atos de Improbidade Administrativa e por Ato que implique inelegibilidade (CNCIAI), na forma da resolução nº 44/2007, do Conselho Nacional de Justiça.

P.R.I. Cumpra-se.

De Três Corações para Cambuquira, 03/10/16.

Rodrigo Heleno Chaves
Juiz de Direito
Respondendo – DJE/MG de 22/03/16