

Tribunal de Contas do Distrito Federal
MINISTÉRIO PÚBLICO

PROCESSO Nº 1719/93
PARECER Nº 500/97

E M E N T A

Contratação de pessoal por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. Lei nº 1.169, de 24.7.96, artigo 2º, inciso V (contratações que visem a fornecer suporte técnico ou administrativo para a execução de atividades essenciais desenvolvidas pelo órgão ou entidade, quando a sua falta puder ocasionar a paralisação dos serviços prestados à comunidade, desde que não exista pessoal concursado no cadastro de Recursos Humanos do Governo do Distrito Federal a ser nomeado). Contratação temporária de professores; artigo 206, inciso V da CF.

P A R E C E R

Inicia-se este processo com a Representação nº 002/93-PG/P, da lavra da Procuradora Dra. Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira, oferecida por ocasião da edição da Lei nº 418/93, *"para impedir que subsistam no DF contratações ao arrepio da Constituição Federal, ocasião em que deve a Corte firmar posicionamento a respeito, já que partiu desse Colegiado decisão no sentido de provocar a edição de lei a que alude a Carta Magna no art. 37, inciso IX, não tendo sido obedecidos, como desejado, os ditames constitucionais referidos"* (fl. 9).

2. Prestadas informações pelos Poderes Executivo e Legislativo, por solicitação do E. TCDF, foi concedida liminar na ADIN nº 890-1, proposta pelo Partido dos Trabalhadores, suspendendo a eficácia da Lei (DJU de 8.2.94, fl. 85).

3. Em seguida, foi juntada ao feito a Representação nº 01/94 - CFOP, de autoria, também, da ilustre Procuradora, em que solicita seja apreciada, pela C. Corte, a inconstitucionalidade do Decreto 15.472/94 (fls. 97), que "regulamenta a

contratação temporária de excepcional interesse público na Administração Direta, Autárquica e Fundacional do Distrito Federal. Ato contínuo, traz o processo (fls. 98 e seguintes) expediente da digna Representante do Ministério Público noticiando a publicação no DODF da Portaria nº 020, de 04.03.94 delegando "competência ao Diretor Executivo da Fundação Educacional do Distrito Federal, para proceder a contratação temporária de excepcional interesse público, de professor, por tempo determinado, nas condições e prazos previstos no Decreto nº 15.472, de 01 de março de 1994". Alerta a d. Procuradora: *"urge, pois, dar um norte ao administrador e o mais rápido possível, evitando assim, que se proliferem contratações na FEDF, à margem da Constituição Federal."*

4. Em 13.09.94, decidiu o E. Plenário:

*"a) manter sobrestado o processo até o julgamento final da ADIN 890-1;
"b) verificar nos próprios processos de n.ºs 2193/91 e 5070/92 o cumprimento das decisões neles proferidas;
"c) determinar a expedição de ofício-circular a todos os órgãos e entidades jurisdicionados, declarando que as contratações temporárias com base na Lei nº 418/93 estão suspensas a partir da concessão da liminar pelo STF, em sessão de 01.02.94."*

5. Em cumprimento ao item "c" supra, foi expedido o OF. GP nº 008/94 - CIRCULAR, de 6.10.94 (fls. 127 a 129).

6. Em 30.5.95, a digna Procuradora Dra. Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira expediu o Ofício nº 144/95-PG, ao qual é anexada cópia de despacho do Exmo. Sr. Presidente do E. STF, lembrando que *"pode uma unidade federal autônoma - como é hoje o Distrito Federal, adotar, por lei, a legislação federal preexistente; nunca, porém, a legislação futura, sob pena de demitir-se da sua autonomia constitucional"* (fl. 137).

7. Posteriormente, em 01.08.96, a Exma. Sra. Procuradora requereu a juntada ao feito da Lei 1.169, de 24.7.96, que versa sobre contratação temporária de excepcional interesse público na administração direta, autárquica e fundacional do Distrito Federal (fl. 149).

8. Ato contínuo, em acordo com voto da Exma. Conselheira Relatora, Dra. Marli Vinhadeli (fls. 153 e 154), decidiu o E. Plenário autorizar a 4ª ICE a realizar estudos sobre o cabimento do item V do art. 2º da Lei 1.169/96, adotando, como subsídio, a situação apurada no Processo nº 3065/95 e em seu apenso de nº 499/96.

9. Em histórico de fls. 157 e 158, o digno corpo técnico lembra que os referidos processos tratam de concurso público e contratações temporárias realizadas na FSS/DF, ressaltando que:

"11. Feita a apensação do Processo nº 499/96 ao de nº 3065/95, em face da conexão da matéria, a Ilustre Conselheira Marli Vinhadeli

consignou em seu voto que, com a edição da Lei nº 1.169, de 24.7.96 (DODF - 25.07.96), que regulamentou as contratações de excepcional interesse público no Distrito Federal, nos termos do art. 19, VIII, da LODF, a situação apurada no Processo 499/96, que é idêntica à apreciada na Sessão de 25.07.95, agora encontra respaldo no art. 2º, V, da referida lei."

10. Dá notícia a ICE de que *"a FSS/DF, no período de 01/07/95 até início de 1997, realizou três contratações temporárias, e apenas um concurso público para a função de Atendente de Reintegração Social - especialidade Agente Social"*.

11. Em seguida, a instrução passa a discorrer, com propriedade e raciocínio perfeitos, sobre a *"exegese do art. 37, IX, da Constituição da República"* (fls. 160 a 162); sobre a *"necessidade temporária de excepcional interesse público"* (fls. 163 a 170); e sobre o *"cabimento do inciso V do art. 2º da Lei Distrital nº 1.169, de 24/07/96"* (fls. 170 a 172), concluindo, a final, que *"tendo em vista a doutrina citada e a situação apurada no Processo nº 3065/95 e apenso" são "cabíveis os termos do inciso V do art. 2º da Lei Distrital nº 1.169, de 24/07/96"* (fl. 172).

12. De fato, a pesquisa doutrinária feita pela diligente AFCE, Dra. Maria Gorete Cosme, oferece largo espectro de posicionamentos colhidos dentre as obras de alguns dos mais conhecidos administrativistas pátrios.

13. Pertinente transcrever aqui trecho da instrução que sintetiza o pensamento deste órgão a respeito do inciso V do artigo 2º da Lei em exame:

"42. O dispositivo legal em estudo não faz restrição a situações de excepcional interesse público que tenha sido originadas por inércia do administrador. O caso clássico para ilustrar essa hipótese é o da letargia em promover o devido concurso público para provimento de cargos cuja falta poderá ocasionar grave dano à prestação do serviço público. Conforme mencionado anteriormente, a doutrina não é unânime em admitir a contratação temporária nessa situação. No entanto, entendemos, na esteira de Márcio Cammarosano e Celso Antônio Bandeira de Mello, tendo em vista os embasados argumentos utilizados por estes autores, ser plenamente possível a contratação temporária em caso de necessidade oriunda da falta de ação do administrador. Por esse motivo, consideramos estar o dispositivo legal ora analisado em consonância com a melhor doutrina, ao permitir a contratação temporária, mesmo em casos que podem ser considerados como previsíveis.

"43. Entretanto, a contratação temporária de pessoal ocasionada pela desídia do administrador que não promoveu oportunamente o necessário certame público, só deverá ser admitida se acompanhada da implementação das medidas necessárias à realização do concurso público. Isso porque, caso não tomada essa providência, corre-se o risco de perpetuação da

contratação temporária, situação esta em desacordo com os fins do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal.

"44. Deve-se ressaltar que a contratação temporária é admitida em situações que, embora previsíveis, passaram despercebidas pelo administrador. Mas não se pode admitir que se efetive uma segunda contratação para o mesmo caso, após ficar cabalmente provada a necessidade de realização de concurso público. Nesse sentido, impõe-se seja realizada a abertura de concurso público prévia ou concomitantemente à primeira contratação temporária. Caso o administrador não tome esta providência, deve este Tribunal solicitar ao órgão que proceda à realização do necessário concurso público.

"45. Vale ressaltar que todo o raciocínio anteriormente exposto encontra-se em perfeita harmonia com a linha do posicionamento constante das deliberações exaradas por este Tribunal no Processo nº 3065/95. Conforme se mencionou no início desta instrução, este Plenário reconheceu a excepcionalidade da contratação temporária em necessidade derivada da inércia do administrador para promover o competente certame público, ao mesmo tempo em que foi solicitada a realização dos necessários concursos para a substituição do pessoal contratado.

"46. Por derradeiro, cumpre reiterar, na linha de pensamento de Celso Antônio Bandeira de Mello, que somente pode ser tolerada a contratação temporária diante de situações excepcionais, caso em que a Administração se torna obrigada a proceder, imediatamente, o devido concurso público, a fim de dar provimento aos cargos vagos, excepcionadas as situações de demanda de pessoal em caráter temporário e de natureza sazonal, como ocorre nos surtos epidêmicos."

14. Entendemos, do exame da legislação aplicável, incluindo a própria Constituição Federal, que a atividade a ser desempenhada pelo contratado - se relacionada com a atividade fim do órgão ou não - ou a previsibilidade da situação de interesse público não constituem o nó górdio da questão, embora sujeite-se a contratação à motivação prévia do Administrador. A questão crucial a apurar é a excepcionalidade, ou seja, se o procedimento configura, ou não, **exceção**. Exceção, antônimo de regra. No caso da FSS/DF, por exemplo, três procedimentos de contratação temporária contra uma realização de concurso público torna aqueles regra e este, exceção. Idem se pode afirmar da FEDF, ao contratar milhares de professores e de tantas outras contratações de outros órgãos e entidades.

15. Em suma, parece-nos, em tese, constitucional o inciso V do artigo 2º da Lei nº 1.169/96. Sua aplicação é que deve ser criteriosa, sob pena de, não sendo excepcional a contratação, ser ilegal. Tal caracterização pode ser apurada na proposta exigida pelo art. 4º da Lei, a qual deve comprovar a natureza eventual da necessidade administrativa (v. § 1º, inciso I).

16. Em relação à contratação temporária de professores, especificamente, entendemos, em acordo com posicionamento já expresso pela Dra. Cláudia Fernanda de

Oliveira Pereira, ser inconstitucional o artigo II da Lei, por afronta ao disposto no artigo 206, inciso V da CF. Afirma a FEDF que seus concursos vêm demonstrando ser insuficiente o número de aprovados (v. Processos nºs 1339/95 e 5070/92). Aparentemente, das informações que pudemos colher, isso ocorre porque estão despreparados os candidatos que acorrem a esses certames. Já "os processos seletivos simplificados" recrutam em massa, porque desprovidos de critérios de natureza intelectual. O sistemático descumprimento do inciso V do artigo 206 da CF impede seja observado o disposto em seu inciso VII.

17. De toda sorte, já decidiu, por outro fundamento, o E. Plenário (Decisão nº 6419/97, de 23.9.97, proferida no processo nº 1339/95):

"IV - determinar à Fundação Educacional do Distrito Federal que realize concurso público para qualquer espécie de admissão de professores, diligencie a chamada de todos os concursados que aguardam nomeação e impeça, sob pena de ato irregular e conseqüente sanção, a contratação de pessoal temporário para as carências definitivas do seu quadro de servidores, em lugar daqueles".

18. Diante do exposto, no que diz respeito aos estudos solicitados pelo E. Plenário, está este Ministério Público de acordo com a conclusão a que chegou a ICE. Imaginamos que a Inspetoria, em cada processo que trate de contratação para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, disponha, a partir da edição da Lei 1.169, de 24.7.96, de cópia da proposta de que trata o artigo 4º, para avaliação de:

*"I - caracterização da natureza eventual;
II - justificativa de sua emergência;
III - comprovação de sua necessidade;
IV - período de duração;
V - número de pessoas a serem contratadas;
VI - estimativa de despesas;
VII - existência de recursos orçamentários."*

Talvez fosse até prudente que o E. TCDF deliberasse no sentido de que, a SEA encaminhasse à Corte cópia de cada proposta recebida, nos termos do artigo 4º, caput da Lei, em prazo não superior a três dias, de forma que a contratação pudesse ser obstaculizada se em desconformidade com a norma.

19. Por oportuno, juntamos aqui cópia da Lei nº 1.448, de 30.5.97, que parece ter sido editada para amparar, em hipótese, o "Programa de Saúde em Casa", cuja legalidade será apreciada no processo nº 4170/97, originado de recente Representação da ilustre Procuradora Dra. Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira (Representação nº 010/97-CF).

É o parecer.

Brasília, 10 de outubro de 1997.

MÁRCIA FERREIRA CUNHA FARIAS
Procuradora do Ministério Público