



Estado do Piauí Tribunal de Contas



Gabinete Conselheira Waltânia Alvarenga

PROCESSO Nº TC/001176/2016

PROCESSO: TC/Nº 001176/2016

TIPO DE PROCESSO: CONSULTA

INTERESSADO: ASSOCIAÇÃO PIAUIENSE DOS MUNICÍPIOS - APPM

PROCURADOR: PLÍNIO VALENTE RAMOS NETO

RELATOR(A): CONS^a WALTÂNIA MARIA NOGUEIRA DE SOUSA L. ALVARENGA

1. RELATÓRIO

Versam os autos sobre consulta formulada a este Tribunal de Contas pelo Presidente da Associação Piauiense dos Municípios – APPM, Sr. Arinaldo Antonio Leal, na qual suscita, em tese, questionamentos acerca da contratação temporária de pessoal em ano eleitoral municipal. As indagações foram apresentadas nos seguintes termos:

- a) Como proceder no caso das contratações através de Testes Seletivos, com vigência de um ano, prorrogado por mais um ano, cuja vigência terminou e, conseqüentemente, os contratos dos aprovados também já terminaram?
- b) Como proceder, no caso dos Testes Seletivos, cuja vigência e de suas contratações terminam no decorrer dos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio, indo até antes das convenções partidárias?
- c) Como proceder, no caso dos Testes Seletivos, cuja vigência de suas contratações terminam durante processo eleitoral municipal, ou seja, após as convenções e até a diplomação dos eleitos?

Inicialmente, a relatoria procedeu ao exame de admissibilidade da consulta (Despacho de peça 8), verificando-se o preenchimento dos requisitos previstos no Regimento Interno do TCE, notadamente, no que respeita à legitimidade do consulente, pertinência temática do caso, bem como a existência de relevante interesse público da matéria.

Em seguida, os autos foram encaminhados à Comissão de Regimento e Jurisprudência deste Tribunal, que em informação à peça 9 observou a inexistência de prejulgado ou decisão reiterada sobre o tema.

A Diretoria de Administração Municipal – DFAM instruiu a consulta com a informação anexada à peça 10, concluindo nos seguintes termos:



Estado do Piauí Tribunal de Contas



Gabinete Conselheira Waltânia Alvarenga

PROCESSO Nº TC/001176/2016

- a) A renovação de contratos temporários formalizados a partir de testes seletivos simplificados, com observância aos princípios administrativos e requisitos dispostos em Lei Municipal, não deve ser uma rotina nas administrações municipais, pois se isso ocorrer, a característica de "emergencial para atendimento a uma situação excepcional" deixa de prevalecer, e passa-se a exigir a observância à regra do concurso público do art. 37, II, da CF/88.
- b) A renovação de contratos temporários decorrentes de testes seletivos simplificados pode ocorrer licitamente em 2016, desde que observados requisitos legais, e desde que ocorra em período anterior ao intervalo de proibição do art. 73, V, da Lei nº 9.504/97.
- c) A renovação de contrato temporário, ainda que decorrente de teste seletivo legítimo, mas ocorrida no intervalo compreendido nos três meses que antecedem a eleição até a posse dos eleitos, será considerada nula de pleno direito, a fim de evitar qualquer tentativa de manipulação de eleitores.
- d) Os contratos temporários que findarem sua vigência durante o prazo proibitivo estarão encerrados e não gerarão mais direitos e obrigações, salvo, estritamente, as exceções do art.73, V, alíneas "a" e "d".

O Ministério Público de Contas manifestou nos autos, por meio do parecer de peça 12, opinando para que a consulta seja conhecida e respondida de acordo com a análise técnica apresenta pela DFAM.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

As questões suscitadas na presente Consulta estão relacionadas, notadamente, aos critérios que devem ser utilizados pelos gestores municipais na contratação de servidores temporários dentro do período eleitoral municipal, tendo em vista as restrições impostas aos gestores pela Lei nº 9.504/97, que estabelece normas para as eleições.

O consulente informa que a realização de um procedimento simplificado para contratação de servidores temporários demanda um tempo superior a 90 dias, o que findaria no mês de junho, em pleno período que antecede às eleições municipais. Com isso, indaga como deve o gestor proceder, tendo em vista às restrições previstas na Lei Eleitoral.



Estado do Piauí Tribunal de Contas



Gabinete Conselheira Waltânia Alvarenga

PROCESSO Nº TC/001176/2016

2.1 Da primeira questão:

a) Como proceder no caso das contratações através de Testes Seletivos, com vigência de um ano, prorrogado por mais um ano, cuja vigência terminou e, conseqüentemente, os contratos dos aprovados também já terminaram?

Inicialmente, oportuno esclarecer que a regra geral para ingresso de pessoal no serviço público é mediante o concurso público, consoante a norma contida no art. 37, inciso II da Constituição Federal de 1988.

No entanto, o próprio texto constitucional prevê ressalvas à exigência do concurso público. Uma das hipóteses é a contratação por tempo determinado para atender às necessidades temporárias de interesse público, nos termos do disposto no art. 37, inciso IX.

Art. 37. [...]

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

De acordo com o entendimento doutrinário, para que se aperfeiçoe a contratação temporária, devem-se observar algumas condições. Inicialmente cabe a cada ente federativo, regular, através de lei, os casos de contratação por tempo determinado, estabelecendo as hipóteses e situações que poderão ensejar as admissões temporárias, o prazo máximo de contratação, dentre outras, com observância aos princípios da razoabilidade e da moralidade.

Em síntese, a contratação temporária de pessoal deve atender às seguintes condições:

- existência de lei do Município regulando a matéria;
- contratação por prazo determinado;
- necessidade temporária;
- processo seletivo simplificado, e;
- interesse público excepcional.

Ao abordar o assunto, o doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello explica:

A razão do dispositivo constitucional em apreço, obviamente, é contemplar situações nas quais ou a própria atividade a ser desempenhada, requerida por razões muitíssimo importantes, é temporária, eventual (não se justificando a criação de cargo ou emprego, pelo que não haveria cogitar do



Estado do Piauí Tribunal de Contas



Gabinete Conselheira Waltânia Alvarenga

PROCESSO Nº TC/001176/2016

concurso público), ou a atividade não é temporária, mas o excepcional interesse público demanda que se faça imediato suprimento temporário de uma necessidade (neste sentido, necessidade temporária), por não haver tempo hábil para realizar concurso, sem que suas delongas deixem insuprido o interesse incomum que se tem de acobertar. (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 263)

O texto constitucional não definiu as hipóteses possíveis de contratação de pessoal sem a realização do concurso público, tampouco estabeleceu o prazo máximo de vigência dos contratos temporários, deixando a cargo de cada ente da Federação regular a matéria, e assim, delimitar tais situações e o período da contratação.

No entanto, necessário esclarecer que a contratação temporária de pessoal, assim como os demais contratos no âmbito da Administração Pública, não comporta a possibilidade de prazo **indeterminado**, ou mesmo de seguidas renovações dos contratos, sob pena de burla à exigência do concurso público.

Dessa forma, cabe à lei de âmbito de cada Município dispor sobre as hipóteses de contratação por tempo determinado, e ainda, estabelecer os prazos de vigência desses contratos temporários.

2.2 Da segunda e da terceira questão:

b) Como proceder, no caso dos Testes Seletivos, cuja vigência de suas contratações termina no decorrer dos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio, indo até antes das convenções partidárias?

c) Como proceder, no caso dos Testes Seletivos, cuja vigência de suas contratações termina durante processo eleitoral municipal, ou seja, após as convenções e até a diplomação dos eleitos?

As respostas a essas indagações serão oferecidas à luz da Lei nº 9.504/97, que estabelece as diretrizes a serem seguidas no período eleitoral municipal, a qual cria restrições aos agentes públicos durante tal período. O art. 73 da referida lei disciplina a matéria do seguinte modo:

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)



Estado do Piauí Tribunal de Contas



Gabinete Conselheira Waltânia Alvarenga

PROCESSO Nº TC/001176/2016

V - nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados:

a) a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança;

b)

c) a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo;

d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo;

(...).

Segundo entendimento doutrinário, o objetivo das vedações previstas no art. 73 da mencionada lei foi o de evitar que os governantes usem a nomeação dos aprovados em concurso público ou em testes seletivos com fins eleitorais. Assim, a Lei eleitoral buscou coibir a utilização da máquina da Administração por agentes públicos, em período de campanhas eleitorais, em benefício de determinados candidatos ou partidos, ou em prejuízo de outros.

De acordo com a norma acima, não há qualquer vedação aos gestores públicos municipais a contratação ou renovação de contratos temporários até a data de 01 de julho de 2016, tendo em vista que as restrições para as citadas nomeações ou renovações de contratos por prazo determinado é no período de 02 de julho de 2016 a 01 de janeiro de 2017, ou seja, nos três meses que antecedem o pleito eleitoral até a posse dos eleitos.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Superior Eleitoral (Ac. nº 21.167, de 21.8.2003, Rel. Ministro Fernando Neves):

"(...) 1. A contratação e demissão de servidores temporários constitui, em regra, ato lícito permitido ao administrador público, mas a Lei Eleitoral torna proibido, nos três meses que antecedem a eleição até a posse dos eleitos, a fim de evitar qualquer tentativa de manipulação de eleitores.

A despeito das vedações impostas pela lei eleitoral, o próprio art. 73, inciso V apresenta algumas exceções, destacando-se a expressa na alínea "d", qual seja, "a



Estado do Piauí Tribunal de Contas



Gabinete Conselheira Waltânia Alvarenga

PROCESSO Nº TC/001176/2016

nomeação ou contratação necessária à instalação ou funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia autorização do Chefe do Poder Executivo”.

Ressalte-se que Embora a Lei 9.504/97, possibilite a contratação de pessoal no período vedado, tal autorização legal deve ser vista com cautela, é o que se depreende de decisão do Tribunal Superior Eleitoral no Recurso Especial nº 27563 de relatoria do Ministro Carlos Ayres Brito:

**CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO EM CAMPANHA ELEITORAL.
ART. 73, INCISO V, ALÍNEA "D", DA LEI Nº 9.504/97.**

1. Contratação temporária, pela Administração Pública, de professores e demais profissionais da área da educação, motoristas, faxineiros e merendeiras, no período vedado pela lei eleitoral.
2. No caso da alínea d do inciso V da Lei nº 9.504/97, só escapa da ilicitude a contratação de pessoal necessária ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais.
3. Em sentido amplo, todo serviço público é essencial ao interesse da coletividade. Já em sentido estrito, essencial é o serviço público emergencial, assim entendido aquele umbilicalmente vinculado à “sobrevivência, saúde ou segurança da população”.
4. A ressalva da alínea d do inciso V do art. 73 da Lei nº 9.504/97 só pode ser coerentemente entendida a partir de uma visão estrita da essencialidade do serviço público. Do contrário, restaria inócua a finalidade da lei eleitoral ao vedar certas condutas aos agentes públicos, tendentes a afetar a igualdade de competição no pleito. Daqui resulta não ser a educação um serviço público essencial. Sua eventual descontinuidade, em dado momento, embora acarrete evidentes prejuízos à sociedade, é de ser oportunamente recomposta. Isso por inexistência de dano irreparável à “sobrevivência, saúde ou segurança da população”.
5. Modo de ver as coisas que não faz tábula rasa dos deveres constitucionalmente impostos ao Estado quanto ao desempenho da atividade educacional como um direito de todos. Não cabe, a pretexto do cumprimento da obrigação constitucional de prestação “do serviço”, autorizar contratação exatamente no período crítico do processo eleitoral. A impossibilidade de efetuar contratação de pessoa em quadra eleitoral não obsta o poder público de ofertar, como constitucionalmente fixado, o serviço da educação.

Dessa forma, deve ser observado que a regra é a proibição de contratação de pessoal no período de três meses que antecedem o pleito eleitoral até a posse dos eleitos. Registre-se que a violação às restrições ao art. 73 da Lei nº 9.504/97 – consideradas “condutas vedadas”, além da anulação da nomeação, pode sujeitar o



Estado do Piauí Tribunal de Contas



Gabinete Conselheira Waltânia Alvarenga

PROCESSO Nº TC/001176/2016

infrator a outras consequências, a saber: multa; cassação do registro ou do diploma; inelegibilidade; além de configurarem, em tese, ato de improbidade administrativa, conforme se deduz dos parágrafos 4º ao 7º do citado art. 73.

4. CONCLUSÃO

Ante o exposto, tendo em consideração a análise procedida pela Diretoria de Fiscalização da Administração Municipal (peça 10) e o parecer do Ministério Público de Contas (peça 12), voto pela resposta, em tese, da presente consulta nos termos seguintes:

a) Não existe óbice a contratação de servidores por prazo determinado. No entanto, a renovação de contratos temporários formalizados a partir de testes seletivos simplificados, com observância aos princípios administrativos e requisitos dispostos em Lei Municipal, não deve ser uma rotina nas administrações municipais, pois se isso ocorrer, a característica de emergencial para atendimento a uma situação excepcional deixa de prevalecer, e passa-se a exigir a observância à regra do concurso público previsto no art. 37, inciso II, da CF/88;

b) A renovação de contratos temporários decorrentes de testes seletivos simplificados pode ocorrer licitamente em 2016, desde que observados requisitos legais, e desde que ocorra em período anterior ao intervalo de proibição (nos três meses que antecedem o pleito eleitoral até a posse dos eleitos), conforme disposto no art. 73, V, da Lei nº 9.504/97;

c) A renovação de contrato temporário, ainda que decorrente de teste seletivo legítimo, mas ocorrida no intervalo compreendido nos três meses que antecedem a eleição até a posse dos eleitos, será considerada nula de pleno direito, a fim de evitar qualquer tentativa de manipulação de eleitores, salvo, estritamente, as exceções do art. 73, V, alínea "d" da Lei nº 9504/97.

Teresina (PI), 12 de maio de 2016.

(assinado digitalmente)

Cons^a Waltânia Maria Nogueira de Sousa Leal Alvarenga
Relatora