

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DE MINAS GERAIS – TCE**

2ª CÂMARA – TCE/MG

Processo: - 1114749

Natureza: Denúncia 1.072.543/2019

Referência: Secretaria da 2ª Câmara.

Denunciante: Mauro Gomes da Rocha

Representado: Prefeitura Municipal de Itapecerica

WIRLEY RODRIGUES REIS, Prefeito do Município de Itapecerica/MG, devidamente qualificado nos autos em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa, por seu advogado *in fine* assinado, com fulcro nos art. 324, I e 334 e seguintes da Resolução n. 12/2008, interpor o presente

RECURSO ORDINÁRIO

Contra a Decisão que rejeitou os embargos declaratórios nos autos do processo em epígrafe.

Assim, requer a Vossa Excelência que, admitido o recurso, após as formalidades de praxe, se digne a determinar a remessa dos autos nos termos dos artigos 327 e seguintes da Resolução n. 12/2008, para fins de direito.

N. Termos,
P. Deferimento.

Belo Horizonte, 30 de maio de 2022.

Augusto Mario Menezes Paulino
OAB/MG 83.263

RAZÕES DO RECURSO ORDINÁRIO

RECORRENTE: WIRLEY RODRIGUES REIS, Prefeito do Município de Itapecerica/MG

PROCESSO N.º: 1.114.749

Egrégio Tribunal Pleno

Ilustres Conselheiros

Exmo. Sr. Conselheiro Relator

I – DA TEMPESTIVIDADE

A presente defesa mostra-se tempestiva, tendo em vista que o prazo final para sua interposição findar-se-á somente em 27.06.2022 (segunda-feira).

II -SÍNTESE DOS FATOS

Ao que se extrai dos autos eletrônicos, o procedimento originou-se de Denúncia ofertada perante este e. TCE-MG, por Mauro Gomes da Rocha, relatando supostas irregularidades em contratos temporários estabelecidos no âmbito do Município de Itapecerica/MG.

O Denunciante, ora Recorrido, questiona a legalidade de diversas contratações estabelecidas pela Municipalidade, alegando, supostamente, que seriam uma burla à necessidade de realização de concurso público.

O Denunciante, ora recorrido, questiona especificamente à contratação irregular para cargos efetivos conforme determina o inciso II e IX do art.

37 da CR/88 e o art. 2º da Lei Municipal 2298/11; quanto a não realização de processo seletivo público ou concurso público para as investiduras dos cargos dos Agentes Comunitários de Saúde e Agente Combate a Endemias como determina a EC n. 51/2006 e Lei 11350/2006 e falta de realização de processo seletivo para a contratação dos estagiários como determina a Lei Federal n. 11.788/08 e a Portaria n. 567/200, bem como para médicos, psicólogos e demais profissionais do Programa Saúde da Família-PSF.

Ocorre que, as suposta irregularidade apontadas pelo Recorrido não tem nenhum fundamento. Entretanto, mesmo assim a denúncia foi julgada parcialmente procedente, conforme transcrição do acórdão que se segue:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DENÚNCIA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REDISCUSSÃO DE TEMAS JÁ ANALISADOS. NEGADO PROVIMENTO. 1. Caberá embargos de declaração quando o acórdão proferido restar eivado de obscuridade, omissão ou contradição – art. 342 da Resolução n. 12/2008. 2. Não compete aos embargos de declaração a rediscussão de temas que já foram analisados de maneira satisfatória e objetiva na decisão colegiada embargada.

Muito embora sejam louváveis os jurídicos fundamentos da decisão recorrida, a mesma foi proferida, data vênia, olvidando-se da análise de todos os documentos juntados aos autos, conforme restará demonstrado a seguir, devendo ser reformada, para trazer justiça ao presente caso.

Dessa forma, dada a importância da matéria a ser discutida, e, da legalidade sob a qual se funda os atos praticados pelo Recorrente, vem o mesmo interpor o presente recurso ordinário.

III – DO MÉRITO

Excelências, a determinação constante da Decisão recorrida, exarada pela Segunda Câmara, encontra-se eivada de contradição, devendo ser suprida, repetida vênia, sob pena de violação da ordem jurídica, conforme passa a expor o Recorrente.

Com efeito, há no *decisum* pontos contraditórios e omissos que se perpetuam no presente caso, tendo em vista a inadmissão dos embargos declaratórios. Vejamos.

Ocorre que, as supostas irregularidades apontadas pelo Recorrido não tem qualquer fundamento, conforme se passa a expor:

Primeiramente, tem-se que o acórdão recorrido, se mostra contraditório ao alegar que não se pode ter contratação temporária do art. 22 da CEM, *para profissionais que prestam serviços de atenção básica em saúde, sejam eles médicos, enfermeiros, dentistas ou quaisquer outros, por se tratarem de serviços públicos típicos, rotineiros e ininterruptos do Município.*

Isso porque a Jurisprudência Pátria dominante entende que inexistente o óbice acima alegado, podendo sim, haver contratação temporária para serviços públicos rotineiros e típicos, desde que se demonstre o excepcional interesse público, a transitoriedade e que a contratação servirá para não haver cessação de serviços públicos essenciais, conforme no caso em comento.

Nesse sentido, segue a transcrição da Jurisprudência do STF em comento:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 2º, INC. VII, DA LEI 6.915/1997 DO ESTADO DO MARANHÃO. CONTRATAÇÃO DE PROFESSORES POR TEMPO DETERMINADO. INTERPRETAÇÃO E EFEITO DAS EXPRESSÕES “NECESSIDADE TEMPORÁRIA” E “EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO”. POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PARA SUPRIR ATIVIDADES PÚBLICAS DE NATUREZA PERMANENTE. TRANSITORIEDADE CARACTERIZADA. PARCIAL PROVIMENTO DA AÇÃO. 1. **A natureza permanente de algumas atividades públicas - como as desenvolvidas nas áreas da saúde, educação e segurança pública – não afasta, de plano, a autorização constitucional para contratar servidores destinados a suprir demanda***

eventual ou passageira. Necessidade circunstancial agregada ao excepcional interesse público na prestação do serviço para o qual a contratação se afigura premente autoriza a contratação nos moldes do art. 37, inc. IX, da Constituição da República. 2. **A contratação destinada a atividade essencial e permanente do Estado não conduz, por si, ao reconhecimento da alegada inconstitucionalidade. Necessidade de exame sobre a transitoriedade da contratação e a excepcionalidade do interesse público que a justifica.** 3. *Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente para dar interpretação conforme à Constituição.*
(ADI 3247, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 26/03/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 15-08-2014 PUBLIC 18-08-2014)

Assim, segundo entendimento da Corte Suprema, é plenamente possível a contratação temporária, nos moldes do inciso IX do art. 37 da CR/88 e do art. 22 da CEM, para atividades públicas de natureza permanente, na esfera da saúde, como no presente caso, que trata de atenção básica, desde que se demonstre o preenchimento dos seguintes requisitos: transitoriedade e excepcional interesse público.

A **transitoriedade** da contratação restou devidamente demonstrada, tendo em vista se tratar o Programa de Saúde da Família – PSF, Agentes Comunitários de Saúde e Combate a Endemias, de Programas eventuais que, passada a excepcionalidade do interesse público, serão suprimidos.

Já o **excepcional interesse público**, se refere à necessidade da continuidade de tais serviços essenciais no Município de Itapeçerica, conjugando-se a isso, a existência de poucos/nenhum profissionais habilitados/interessados para a área de saúde no Município, o que não pode aguardar a espera da realização de Concurso Público, que demanda diversas formalidades, bem como dotação orçamentária.

Assim, a excepcionalidade dos referidos serviços, olvidada pelo acórdão recorrido, retira a ilegalidade das contratações, sob o seguinte enfoque: apesar da atividade não ser temporária, o excepcional interesse público demanda que se faça imediato suprimento temporário de uma necessidade (continuidade dos serviços de saúde), por não haver tempo hábil para realização de concurso.

Dessa forma, o acórdão recorrido em questão ao dispor que as contratações realizadas pela Municipalidade sem prévio certame, para o cumprimento de programas transitórios na área da saúde seriam ilegais, **deixou de observar, ainda, as dificuldades do gestor político, ora Denunciado à época dos fatos.**

Ao assim proceder, o acórdão recorrido em questão deixou de atender ao disposto na LINDB (Decreto Lei 4.657/1942) em suas recentes alterações, notadamente em seus artigos 22 a 28, que indicam claramente que **a análise dos atos públicos deve sempre observar a razoabilidade, proporcionalidade, dificuldades da época, ausência de dolo e etc.,** o que, ainda no caso de conclusão de eventual inadequação quanto aos contratos em questão, não se há suscitar imposição de qualquer penalidade, haja vista que, como dito, a preocupação fundamental da administração era a preservação do interesse público e a consecução das políticas públicas de saúde – o que se deu de forma indiscutível.

Aplicados os critérios em questão, determinados pela LINDB, compreender-se-ia, necessariamente, que jamais se empregou alguma conduta destinada a prejudicar quem quer que fosse, muito ao contrário – sendo envidados todos os esforços possíveis na efetivação de políticas públicas de saúde na região, sobretudo diante das dificuldades locais (pequeno Município com poucos/nenhum profissionais habilitados na esfera da saúde), os óbices naturais da administração recém-estabelecida, entre outras situações que retiram, por completo, a ilegalidade das contratações estabelecidas em prol da população do Município.

Nesse aspecto:

Art. 22. da LINDB Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados. (Regulamento)

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Denota-se, assim, o equívoco do acórdão recorrido ao acolher o Relatório Técnico do TCE e constatar ilegalidades em fatos trazidos pela denúncia, deixando de aplicar ao caso concreto as regras da LINDB, para prestigiar o extremo rigor formal, em prejuízo da realidade e dificuldades vivenciadas pela administração de um pequeno Município.

Dessa forma, o Município não efetivou contratações ilegais, e jamais agiu imbuído em dolo ou causou dano ao erário. Isso porque, as contratações estabelecidas foram para efetivar programas transitórios de saúde do Município, como o PSF – Programa de Saúde da Família, dentre outros, e dado do excepcional interesse público, não se exige que haja prévio certame/concurso para tais contratos. O mais importante é que os serviços foram efetivamente prestados a população de Itapeçerica, a qual não foi desacobertada na esfera da saúde, devido a meras formalidades, que até mesmo a Jurisprudência da Suprema Corte, neste caso, não exige, pois o direito a saúde e a vida devem se sobrepor a isso.

De todo modo e, a fim de afastar qualquer irregularidade que ainda se pudesse aventar quanto aos fatos em apreço, tem-se a celebração de TAC (Termo de Ajustamento de Conduta) entre o Município e o Ministério Público do Estado de Minas Gerais (PA 0335.18.000058-0), o qual já foi juntado aos autos, tendo como objeto, justamente, as contratações de servidores locais, a fim de se permitir, com razoabilidade e proporcionalidade, tenha a municipalidade condições de adequar toda a sua gestão de pessoal.

A propósito, destaca-se o mais recente posicionamento ministerial exarado junto ao procedimento do TAC acima mencionado:

O Município, mais uma vez, **justificou** o não cumprimento do acordo judicial de exoneração de todos os contratados irregulares presente no Poder Executivo. **Comprovou ainda que vem diminuindo a quantidade de contratos irregulares**, conforme se vê na lista de rescisões à f. 48.

Ademais, esclareceu que **os contratados irregulares que restam estão alocados nas áreas essenciais da assistência social, saúde e educação**, inclusive em programas do Governo Federal.

Lado outro, justificou o retardo na realização de concurso público devido ao limite Máximo com gastos de pessoal, seguindo assim recomendação do TCE.

Diante do exposto, **acato novamente as justificativas apresentadas e dilato por mais 6 meses o prazo** para cumprimento total do acordo judicial.

Após o vencimento do prazo de dilação, notifique o Município para, no prazo de 15 dias, comprovar o cumprimento do acordo.

Itapecerica, **18 de novembro de 2019**.

Pedro Henrique Andrade Santiago
Promotor de Justiça

Significa, portanto, que, por qualquer ângulo que se queira observar, não se há falar em alguma irregularidade por parte da administração de Itapecerica, muito ao contrário, não se identificando irregularidades nas contratações estabelecidas que obedeceram aos requisitos de transitoriedade das contratações e excepcionalidade dos referidos serviços.

Diante do exposto, requer a procedência do presente Recurso, com o pronunciamento sobre todos os pontos colocados e ventilados desde os embargos declaratórios, sem prejuízo de qualquer um deles, estancando-se as contradições e obscuridades apontadas, para que seja recebido e provido, com que, estar-se-á, praticando, tempestivamente obra de esperada e proclamada justiça.

REQUERIMENTOS

Pelos motivos expostos e em atenção aos jurídicos fundamentos expendidos nestas razões, o Recorrente requer:

1) *Seja o presente Recurso Ordinário conhecido e provido, para efeitos de reconhecer a impossibilidade jurídica da determinação constante na Decisão recorrida, uma vez inexistirem irregularidades nas contratações estabelecidas que obedeceram aos requisitos de transitoriedade das contratações e excepcionalidade dos referidos serviços, inexistindo ainda a ocorrência de dolo e de qualquer prejuízo ao Erário.*

2) *Que após o julgamento do presente Recurso com a devida reforma da r. Decisão no sentido requerido, seja uniformizado o entendimento no âmbito dessa Corte de Contas acerca da matéria;*

3) *Por fim, seja o presente Recurso Ordinário admitido com efeito devolutivo e suspensivo nos termos do art. 102 da Resolução nº 102/2008;*

Termos em que
Pede Deferimento.

Belo Horizonte(MG), 30 de maio de 2022.

Augusto Mario Menezes Paulino
OAB/MG 83.263