



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

**Proc. 84/2009 (Cód. 385201).**

**Requerente: Ministério Público Municipal.**

**Requeridos: Wilson Pereira dos Santos e outros.**

**Vistos etc.**

O **Ministério Público Estadual**, por seu representante, ajuizou a presente **Ação Civil Pública** de responsabilidade por atos de improbidade administrativa c/c pedido de nulidade de contrato, obrigação de fazer e não fazer, com pedido liminar, em face de **Wilson Pereira dos Santos, Luiz Antonio Vitório Soares e Município de Cuiabá**, todos devidamente qualificados, o último, pessoa jurídica de direito público, alegando em síntese, que a presente ação encontra-se baseada no procedimento preparatório GEAP 000416-005/2008 e seus apensos 000007-023/2009 e 000125-005/2009, instaurados a partir de diversas denúncias que noticiavam contratações irregulares realizadas a mando do Prefeito Municipal de Cuiabá, Wilson Santos e, efetivadas pelo Secretário de Saúde do Município, Luiz Antonio, burlando desta forma, a regra de concurso de provas e/ou provas e títulos para acesso a cargos públicos, como determinado na Constituição Federal da República em seu art. 37, incisos II e IX.

Assevera que o segundo requerido, com a anuência do primeiro, fez da contratação temporária uma regra, principalmente no âmbito da Secretaria Municipal de Saúde, não se enquadrando tais contratações dentro das exceções previstas em lei.

Afirma que há tempo tentava vedar tal prática dentro da administração municipal, especialmente no âmbito da Secretaria Municipal de Saúde, sendo que chegou a firmar Termo de Ajustamento de Conduta com o Município em 11/07/2005 (TAC fls. 35/40 - GEAPO 000416-005/2008), com assinatura do Prefeito Wilson Santos e de então Secretário de Saúde, Aray Carlos Filho, motivo pelo qual estes assumiram o compromisso de confeccionarem organograma e lotacionograma de cargo e funções existente na Secretaria de Saúde e, reduzir principalmente o percentual de contratações temporárias com a realização de concurso público e exoneração dos temporários, dentre outras obrigações.

*LRD.*



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Salienta que em relação ao primeiro compromisso firmado com o requerente, o seu cumprimento se deu por meio da publicação da Lei Complementar Municipal n. 119/2004, criando assim o organograma e lotacionograma da Secretaria Municipal de Saúde e, depois de algum tempo foi realizado o Concurso Público n. 001/2007-PMC, para provimento de cargos e formação de Cadastro do Reserva do Quadro de Pessoal Efetivo da Prefeitura Municipal, destinando-se várias vagas para profissionais de saúde.

Relata, porém, que apesar da realização do referido certame com aprovação regular de candidatos e publicação do ATO e NOMEAÇÃO GP n. 225/08, de 16 de maio de 2008, as contratações temporárias irregulares não cessaram. Ao contrário, assevera que o que se viu e se comprova são denúncias e termos de declarações juntados aos procedimentos, que o segundo requerido, Luiz Antonio, a mando e orientação do primeiro, Wilson Santos, optou por não empossar os candidatos aprovados em seus cargos efetivos, continuando assim a firmar contratos temporários irregulares de prestação de serviços, inclusive, com candidatos que haviam sido aprovados no referido certame. Juntou termos de declarações às fls. 131/133, 180/181-GEAP 000416-005/2008.

Aduz que tal prática ofende não só aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, da obrigatoriedade de concurso público, da moralidade administrativa, como também danos ao erário municipal, demonstradas pelas inúmeras cópias de sentenças trabalhistas encaminhadas pela 23ª. TRT, condenando o Município de Cuiabá a efetuar depósitos de FGTS em favor dos contratados por prazo determinado e fora das exceções previstas constitucionalmente.

Relata que recebeu denúncias não só de vários profissionais indignados com a ilegalidade aqui apontada, mas também recebeu denúncias por meio de e-mail e telefone, inclusive, em maio de 2009, obteve a informação de que o segundo requerido, havia celebrado no mês de abril, oitenta contratos temporários com Técnicos de Enfermagem (fls. 190 - GEAP 000416-005/2008), e denúncias do SINDIMED/MT - Sindicato dos Médicos do Estado de Mato Grosso que relatam e comprovam que a Secretaria Municipal de Saúde - SMS, ao invés de empossar os médicos aprovados no concurso público, tem firmado contratos de Assistência à Saúde (fls. 20/26 e 58/63 - GEAP 000007-023/2009) com empresas particulares para que estas prestem serviços médico-hospitalares aos pacientes do SUS/Cuiabá, atendidos e internados no Hospital Pronto Socorro Municipal de



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ

Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Cuiabá/HPSMC, nas especialidades vasculares e neurocirurgia e que, juntos, somam mais de R\$100.000,00 (cem mil reais) de gastos mensais.


Afirma ainda, que durante a instrução dos procedimentos foram realizadas várias diligências no sentido de se obter cópia dos contratos temporários, relação completa e atualizada dos funcionários contratados, especialmente após a data de 11 de julho de 2005, porém, somente recebeu relação de funcionários temporários com contratos a vencer até dezembro de 2008 (fls. 42/109-GEAP 000416-0005/2008), relação dos contratados no Pronto Socorro Municipal (fls. 66 - GEAP 000125-005/2009) e também quadro elaborado na data de 23/10/2007 que atesta exorbitante número de temporários irregulares na SMS, ou seja, 3.225 (três mil, duzentos e vinte e cinco) - fls. 111/112 - GEAP 000416-005/2007, custando aos cofres públicos cerca de 3.294.127,58 (Três milhões, duzentos e noventa e quatro reais e cinquenta e oito centavos).

Alega que as cópias dos respectivos contratos temporários irregulares celebrados, dos contratos administrativos e eventuais aditivos não foram enviados, porém, a ausência de tais documentos não impede a comprovação de que os requeridos, tem agido contrariamente ao preceito constitucional da investidura em serviço público por meio de concurso público (art. 37, II, IX), CF), sendo pois, tais contratações nulas de pleno direito.

Ressalta ser irrelevante a justificativa do segundo requerido, de que as contratações se deram por relevância pública das ações e serviços de saúde, na forma do art. 44, da lei Complementar Municipal 04/2003, pois não havia nenhuma situação de calamidade ou situação excepcional, ou mesmo foi demonstrada a impossibilidade de atendimento pelo quadro efetivo de servidores da área de saúde.

Ressalta ainda, que ficou caracterizado a violação dos princípios constitucionais esculpido no art. 37, caput, incisos II e IX, diante da existência de atos de improbidade administrativa, devendo ser imposto aos requeridos as penas da lei de Improbidade Administrativa n. 8.429/92-LIA.

Conclui que a conduta dos requeridos se amolda perfeitamente na tipificação do art. 11, I e II, da Lei 8.429/92-LIA, que descreve a prática de atos de improbidade administrativa que atenta contra a Administração Pública, já que, como gestores, foram os responsáveis pela contratação dos

  
Célia Regina Vidotti  
Juíza de Direito



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

servidores, sem concurso público, fora das hipóteses admissíveis de contratação por prazo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, desobedecendo o TAC anteriormente firmado, praticando assim, violação aos deveres de legalidade, imparcialidade, lealdade à instituição da qual fazem parte, impessoalidade e eficiência, tendo também praticado ato visando fim proibido em lei, além de deixar de praticar atos que estavam obrigados a praticar por força de lei. Juntou jurisprudência sobre o tema.

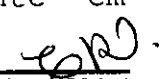
Argumenta que a lesividade da conduta dos requeridos é presumida, não sendo necessária a ocorrência de dano patrimonial, mas sim, a violação aos princípios constitucionais, frisando ser incontestável a má-fé dos requeridos, pois descumpriram injustificadamente o TAC anteriormente firmado com o requerente, sendo clara e inequívoca a vontade de afrontar e desobedecer os mandamentos legais, efetuando as contratações temporárias indevidas.

Requer a condenação dos requeridos Wilson Santos e Luiz Antonio, nas sanções descritas no art. 12, III, da Lei 8.429/92, ou seja, a perda de função pública, a suspensão de direitos políticos, pagamento de multa civil, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócios majoritários.

Pleiteia a título de tutela antecipada a exibição de todos os contratos temporários (por prazo determinado) firmados pelos requeridos no âmbito da SMS, tanto com pessoas físicas ou jurídicas (referentes a contratação de serviços de profissionais da área de saúde.

Pleiteia ainda, a declaração da nulidade de todos os contratos firmados com a SMS, Prefeitura e pessoas físicas e jurídicas prestadoras de serviços, que deverão ser exibidos na inicial.

Pleiteia também, a tutela específica de obrigação de fazer, de acordo com o art. 461, do CPC, para que os requeridos, em razão da nulidade dos contratos temporários irregulares firmados em vigência exonerem imediatamente todos os temporários que estão ocupando indevidamente cargos públicos e rescindam imediatamente todos os contratos com pessoas jurídicas prestadoras de serviços de mão-de-obra na área de saúde e façam cessar imediatamente qualquer pagamento em

  
Celia Regina Vidotti  
Juíza de Direito



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CULABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

decorrência destes fatos, bem como nomeiem imediatamente todos os aprovados no Concurso Público 001/2007-PMC, inclusive os constantes no cadastro de reserva.

Ainda, requer, com fulcro no art. 461, do CPC, *caput*, para que os requeridos, em razão do contido nesta ação se abstenham de efetuar novas contratações temporárias, sem concurso público, que não se amoldem perfeitamente as exceções constitucionais, previstas nos incisos II e IX, do art. 37 e seja imposta multa a fim de garantir a tutela específica no valor de R\$2.000,00 no caso de desobediência, para cada tutela.

E, caso não haja remanescentes do Concurso Público n. 001/2007-PMC, pleiteia que os requeridos realizem novo certame para preenchimento das vagas que necessitarem ser providas.

Ainda, utilizando o controle difuso de constitucionalidade, o requerente pleiteia pelo reconhecimento de declaração de inconstitucionalidade, *incidente tantum*, do inciso VI, do art. 44, da lei Complementar Municipal n. 094/2003.

Requer, ao final, a procedência da ação.

Junta o procedimento GEAP 000416-05/2008 às fls. 33/223, juntando denúncia de fls. 36/44; documentos do procedimento GEAP 000893-002/2005 de fls. 74/146; lista de desempenho geral de candidatos do edital n. 001/2007-PMC de fls. 147/162; termo de declaração de fls. 163/165; edital n. 001/2007-PMC de fls. 166/183; ato GP n. 225/2008 de fls. 184/185; desempenho dos candidatos na prova objetiva edital n. 001/2007 de fls. 186/192; candidatos aprovados e classificados de fls. 198; relação de funcionários que participarão de congresso da ABO de fls. 199/211; termo de declarações de fls. 212/213; ofícios do SINDIMED ao Secretário de Saúde Municipal às fls. 216, 215 e 218 e resposta de fls. 215; termo declarações de fls. 219/222; procedimento GEAP - 000007-023/2003 de fls. 225/227 e procedimento GEAP - 000819-01/2008 de fls. 229/233; ofício requisitando informações À Secretaria de Saúde de fls. 238 e reposta às fls. 240; contrato de Assistência à Saúde de fls. 243/249 e fls. 281/287; fls.293/298; procedimento GEAP 000125-005/2009; denúncias de fls. 320 e 327; ofício requisitando relação de servidores do pronto socorro municipal e o seu vínculo jurídico de funcionário de fls. 330/331; consolidado da nomeação do concurso de 2007 de fls. 372/394.



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Às fls. 403/407, o Município de Cuiabá, por seu representante legal manifestou nos autos, rechaçando os argumentos do representante ministerial, afirmando que o deferimento da liminar para que apresentem de imediato os contratos temporários efetivados na gestão dos requeridos, seria uma produção de provas, sendo que esta tem momento certo de ser produzida no processo e ainda, que iria manifestar sobre o mérito da ação em sede de contestação.

Às fls. 411/412 a advogada Ana Lúcia Ricarte, pleiteou pela extração de cópias de documentos do processo, para instruir ação de mandado de segurança ajuizado perante a 5ª. Vara da Fazenda Pública, com o mesmo objeto. Tal pedido foi deferido às fls. 414/415. Foi encaminhado ofício ao juízo da 5ª. Vara da Fazenda Pública às fls. 420/421, prestando informações solicitadas.

Às fls. 422/423 o requerente pleiteou pela análise imediata do pedido liminar de exibição de documentos e notificação dos requeridos para apresentarem a defesa preliminar, argumentando a urgência da medida em razão o prazo de validade do concurso que expiraria nos próximos dias, tornando-se o pedido prejudicado, diante da decadência do prazo para nomeação.

Às fls. 424/425 o requerente juntou contrato temporário de prestação de serviços firmado pelos requeridos com a psicóloga Vanessa Oliveira Ramos, que apesar de classificada no concurso público para o cargo de psicóloga, não fora chamada para tomar posse, mas sim para assinar o contrato temporário, não havendo qualquer justificativa legal para tal ato. Juntou cópia do contrato às fls. 426/427 e às fls. 428 cópia da relação de classificados, contendo o nome da referida psicóloga.

Às fls. 429/432 foi deferido o pedido para que os requeridos procedessem a exibição de todos os contratos temporários (por prazo determinado) pactuados pelos requeridos no âmbito da Secretaria Municipal de Saúde, tanto com pessoas física sou jurídicas e ainda, determinado a notificação dos requeridos para que apresentassem manifestação por escrito, no prazo legal.

O requerente juntou documentos às fls. 440/518.

O Município de Cuiabá apresentou às fls. 522/524 pleiteou após várias argumentações sobre a decisão liminar, a



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

dilação de prazo para exibição dos documentos, o que foi deferido às fls. 527.

Às fls. 528/530 o Município de Cuiabá, por seu representante informou deixar de se manifestar nesta fase preliminar e que manifestará apenas em sede de contestação. Às fls. 531/533 vem apresentar lista computadorizada contendo a lista dos servidores temporários que trabalham no Município de Cuiabá, na Secretaria Municipal de Saúde, informando ainda, que o chefe do Executivo Municipal, iria formalizar a abertura de concurso público para a área de saúde nos próximos dias. A lista foi juntada às fls. 534/623.

O requerido Luiz Antonio apresentou a defesa preliminar às fls. 630/647, argumentando, em síntese, preliminarmente, carência de ação por ilegitimidade de parte, pois alega que ocupou o cargo no período de 14/01/2008 a 13/12/2009 e as contratações atacadas pelo requerente, conforme procedimento administrativo GEAP 000416-0005/2008 foi elaborado em 23/10/2007, pois não pode o requerido responder por contratações realizadas por gestões anteriores.

No mérito assevera que as alegações do requerente se baseiam apenas em presunções, e não aponta em nenhum momento, ou individualiza ou descreve qualquer conduta sua, fraudulenta ou dolosa, causadora de dano ao erário público. Alega que as alegações do requerente se baseiam exclusivamente no fato de contratações existentes à época em que assumiu a gestão na Secretaria Municipal de Saúde, e "não terem sido procedidas de concurso público e, a seu ver, seria o bastante para imputar ao requerido as sanções legais, por não ter promovido, naquele momento, um verdadeiro caos na saúde pública municipal, caso tivesse demitido de imediato todos os contratados, sem que houvessem contratados aprovados para serem chamados".

Assevera que entre o ano de 2007 e 2008 o Município de Cuiabá registrou o mais alto índice de casos de dengue na história do Estado, sendo este fato público e notório, sendo que Cuiabá recebe pessoas de diversos municípios do Estado, não podendo o Município de Cuiabá negar-lhes atendimento.

Afirma que para estas situações a Constituição da República excepciona as contratações para atender as necessidades de interesse público, como é a saúde, até que a administração possa organizar, de forma satisfatória, o concurso para preenchimento de cargos.

*BRD*



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Afirma ainda, que todos os contratos que foram dos agentes de saúde aqui considerados como irregulares foram celebrados com base na Lei Complementar Municipal 94/2003, que enquanto não atingida por decisão irrecorrível que lhe declare a inconstitucionalidade, é vigente e compõe a ordem jurídica.

Ainda, deduz que mesmo se tais contratos, em hipótese remota, fossem consideradas irregulares, é certo que não existiu lesão ao erário, uma vez que os serviços foram efetivamente prestados, não havendo neste aspecto, qualquer reclamação do requerente, não havendo nenhuma prova de que o requerido obtivera qualquer proveito pessoal com as referidas contratações.

Salienta que nenhum dos atos citados pelo requerente foi classificado como desonesto, ou que tenha causado lesão ao patrimônio público, afirmando que se houve algum ato irregular por ele praticado, é certo que longe esta de ser considerado ato de improbidade, pois não houve má-fé ou desonestidade na sua realização.

Assevera que as contratações não eram proibidas, ao contrário, eram legítimas frente as disposições da Lei Complementar Municipal 94/2003, que permite expressamente a Secretaria Municipal de Saúde celebrar contratos temporários para atender as necessidades oriundas da prestação de serviços de saúde (ar. 44). Afirma inda, que não há que se falar em aplicação do referido artigo, pois se os agentes de saúde exerceram suas funções e efetivamente emprestaram a sua força de trabalho para o Município devem ser remunerados por direito e não estes valores retornarem aos cofres públicos, pois tais valores não foram desviados e sim empregados em benefício da sociedade. Junta jurisprudência de direito do trabalho a respeito da matéria.

Ressalta a ausência da conduta tipificada nos incisos I e II, do art. 11, da Lei 8.429/92, posto que o requerente não logrou êxito em comprovar a ilegalidade dos atos, ou que houve desvio de sua conduta, e nem tão pouco que não foram executados os serviços em benefício da comunidade.

Ao final, requer a rejeição da ação em razão da carência de ação ou por ausência de conduta que se enquadre na lei de improbidade.

Por sua vez, o requerido Wilson Santos, em sede de defesa preliminar, às fls. 677/687 arguiu, em síntese,





ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ

Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

ilegitimidade passiva, preliminarmente, sob o argumento de que mesmo sendo o gestor Municipal não lhe compete a gerência e administração da Secretaria Municipal de Saúde, sendo que esta possui gestão plena, ou seja, por meio do Secretário Municipal de Saúde, sendo ele o responsável por todos os atos de sua gestão, inclusive contratações temporárias.

Ainda, preliminarmente, argui que a Lei Orgânica do Município é clara em seu art. 166 e 169, sobre a gestão plena da Secretaria Municipal de Saúde. Ainda, afirma que também a Lei Complementar Municipal 94/2003, também trata o assunto da mesma forma, citando os arts. 4º., 8º., 10, 11, 16 e 19, pleiteando pela exclusão de seu nome no polo passivo da ação.

Aduz que as contratações ora atacadas pelo requerente foram realizadas de acordo com a excepcionalidade da norma prevista na própria Constituição Federal, ou seja, para o bem do interesse público devido a urgência na prestação de serviços de saúde. Ainda salienta que tal modalidade é prevista na Lei Complementar Municipal 94/2003, no seu art. 44.

Afirma que o requerente escolheu caminho incorreto para declaração de inconstitucionalidade da referida lei, posto que deveria entrar com ação própria, ou seja, ação declaratória de inconstitucionalidade junto ao Tribunal de Justiça, por se tratar de Lei Municipal.

No mérito, aduz que mesmo se considerasse o dispositivo inconstitucional, a irregularidade somente passará a existir após a declaração da inconstitucionalidade da lei, ou seja, os contratos firmados anteriormente com base no dispositivo vigente permanecem válidos, não podendo ser considerados irregulares. (EX NUNC - EX TUNC)

Salienta ainda, que sequer esta a frente da gestão Municipal atual, não podendo cumprir qualquer determinação que diga respeito a atos de gestão municipal, pois não tem mais vínculo com a administração pública municipal.

Ao final, requer, rejeição da ação por inadequação da via eleita, em razão da ilegitimidade passiva ou por não se prestar a ação civil pública para declarar inconstitucionalidade de lei ou, no mérito, requer a rejeição da ação em razão de não restar configurado qualquer ato de improbidade administrativa, pois as contratações feitas pela Secretaria Municipal de Saúde foram feitas com respaldo na legislação municipal e Constituição Federal.



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Às fls. 689/691 o requerente impugnou a defesa preliminar do requerido Luiz Antonio.

Pela decisão de fls. 694/697 a ação foi recebida e os argumentos apresentados nas manifestações escritas foram rejeitados, determinando-se a citação dos requeridos.

Às fls. 706/718, o requerido Wilson Pereira Santos apresentou contestação reiterou os pedidos preliminares contidos na defesa preliminar, sobre o argumento de ilegitimidade passiva e inadequação da via eleita para declaração de inconstitucionalidade de lei, na forma já requerida. Ainda, no mérito reiterou o pedido contido na peça preambular.

Ao final, requereu o acolhimento das preliminares, ou no mérito, a improcedência da ação.

Por sua vez, o requerido Luiz Antonio Vitório Soares, às fls. 721/749, apresentou contestação reiterando a preliminar de ilegitimidade de parte, conforme apresentado na defesa preliminar. Ainda, em sede preliminar alegou a inépcia da inicial, por não ter o requerente juntado à inicial os documentos que comprovam que ele agiu com improbidade quando esteve a frente da Secretaria Municipal, conforme determina o art. 283, do CPC.

No mérito assevera sobre a legalidade das contratações temporárias realizadas no Município de Cuiabá na área de saúde, afirmando que estas estavam autorizadas pela Lei Complementar Municipal 94/2003, repetindo os mesmos argumentos dispostos na sua defesa preliminar.

Afirma que não houve dano ao erário, mesmo que as contratações tivessem sido feitas sem o respaldo da lei, pois os serviços foram efetivamente prestados. Assevera que se houve algum ato irregular praticado na sua gestão pública, esta longe de ser considerado ato de improbidade, posto não ter havido má-fé ou desonestidade na sua realização.

Assevera que as contratações temporárias não eram, como não são proibidas, ao contrário, são legítimas, frente as disposições da Lei Complementar Municipal 94/03, que permite expressamente tal contratação, reiterando os mesmos argumentos dispostos na defesa preliminar.

*BRN*



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Alega haver impossibilidade de aplicação das sanções previstas no art. 12, III, da Lei 8.429/92, pois os agentes contratados exerceram efetivamente suas funções e tinham que ser remunerados.

Ao final, requer o reconhecimento da inépcia da inicial ou a declaração de sua ilegitimidade, ou no mérito, a improcedência da ação, uma vez que não há provas de atos ímprobos que tenha sido cometido.

O Município de Cuiabá, por sua vez às fls. 753/809, em sua contestação sustenta preliminarmente ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, no que tange a obrigação de fazer e não fazer por parte do Município, por ser o beneficiário direto da ação de improbidade. Ainda, argumenta que o ente público (o Município) não pode ser considerado agente público e só este pode cometer ato de improbidade, conforme dispõe o art. 1º. E 20. da lei 8.429/92. Ainda, em preliminar alega a inépcia da inicial por ausência de causa de pedir, por falta de interesse processual e impossibilidade jurídica do pedido diante da existência de previsão legal contrária ao pedido, ou seja, art. 37, IX, da CF; art. 29, VI, Constituição Estadual de MT; art. 49, VI, da Lei Orgânica do Município de Cuiabá e art. 44, da Lei Complementar Municipal n. 94/2003.

No mérito, afirma serem legais as contratações temporárias realizadas no pretérito pelos requeridos Wilson e Luiz Antonio, pois estes estavam efetivamente viabilizando a prestação de serviços de saúde a quem necessitava.

Afirma que houve e há contratação temporária na área de saúde no Município de Cuiabá, porém, estas foram realizadas segundo os ditames legais, ou seja, para atender necessidade temporária e excepcional interesse público.

Assevera que não há qualquer vício que ensejar a nulidade dos contratos realizados pelos requeridos na área de saúde, pois tais contratações foram feitas de forma temporária e de excepcional interesse público.

Alega que não há que se falar em ato de improbidade pois não houve dolo na conduta dos requeridos (elemento subjetivo) e que a boa-fé dos requeridos foi demonstrada pela abertura de concurso público (02 certames) para a área de saúde, ou seja, por meio do edital n. 001/2007-PMC e n. 001/2012-PMC.



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Ao final, requer o indeferimento da petição inicial, com base no art. 295, I, segunda parte e parágrafo único, do CPC ou, extinguir o processo em relação ao Município de Cuiabá, por ilegitimidade passiva *ad causam*; carência de ação por falta de interesse de agir e por impossibilidade jurídica do pedido.

E, no mérito, seja julgada improcedente a ação, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Os autos vieram conclusos nesta data, em razão do Provimento 19/2013-CM e Portaria 320/2013/PRES.

**É O RELATÓRIO.  
DECIDO.**

Trata-se de **Ação Civil Pública** de responsabilidade por atos de improbidade administrativa c/c pedido de nulidade de contrato, obrigação de fazer e não fazer, com pedido liminar, em face de **Wilson Pereira dos Santos, Luiz Antonio Vitório Soares e Município de Cuiabá**, objetivando entre outros pedidos a declaração da nulidade de todos os contratos temporários em vigência firmados com a SMS, Prefeitura e pessoas físicas e jurídicas prestadoras de serviços na área de saúde; a exoneração imediata de todos os temporários que estão ocupando indevidamente cargos públicos e rescisão imediata de todos os contratos com pessoas jurídicas prestadoras de serviços de mão-de-obra na área de saúde e fazer cessar imediatamente qualquer pagamento em decorrência destes fatos, bem como nomear imediatamente todos os aprovados no Concurso Público 001/2007-PMC, inclusive, os constantes no cadastro de reserva. E, caso não haja remanescentes do Concurso Público n. 001/2007-PMC, pleiteia que os requeridos realizem novo certame para preenchimento das vagas que necessitarem ser providas.

Também, com fulcro no art. 461, do CPC, *caput*, para que os requeridos, em razão do contido nesta ação se abstenham de efetuar novas contratações temporárias, sem concurso público, que não se amoldem perfeitamente as exceções constitucionais, previstas nos incisos II e IX, do art. 37.

Ainda, utilizando o controle difuso de constitucionalidade, o requerente pleiteia pelo reconhecimento de declaração de inconstitucionalidade, *incidente tantum*, do

*CRD*



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

inciso VI, do art. 44, da lei Complementar Municipal n. 094/2003.

Ao final, requer a condenação dos requeridos Wilson e Luiz Antonio nas sanções descritas no art. 12, III, da Lei 8.429/92.

Por força do disposto no art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil, convenço-me de que é possível o julgamento antecipado a lide, sendo desnecessária a produção de outras provas, sendo suficientes as provas documentais acostadas pelas partes.

Primeiramente passo a análise das preliminares arguidas por ambos os requeridos.

Quanto as alegações do requerido Luiz Antonio de ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, tenho que tal arguição não tem fundamento plausível.

Ora, se o requerido Luiz Antonio era o gestor público à época dos fatos, mais precisamente à época do ajuizamento da ação, sendo que contratos temporários teriam sido realizados na sua gestão, pois ocupava o cargo de Secretário Municipal de Saúde, tem ele plena legitimidade para responder pela ação. Pelos documentos acostados aos autos percebe-se que na sua gestão foram realizados diversos contratos temporários na área de saúde, sob a sua supervisão. Assim, rejeito esta preliminar.

Quanto a preliminar de inépcia da inicial por falta de documentos comprobatórios juntados na inicial, melhor sorte não teve o requerido. Verifico que a documentação apresentação tanto junto com a inicial como posteriormente, constituem forte instrumento probatório e ainda ressalto que o próprio requerido Luiz Antonio afirma que havia sim contratos temporários realizados na sua gestão. A única diferença é que defende que tais contratos não eram irregulares e sim, dentro dos ditames da lei, ou seja, em caráter temporário de excepcional interesse público. Rejeito também esta preliminar.

Passo a análise das preliminares arguidas pelo requerido Wilson Santos.

Quanto a preliminar de carência de ação por ilegitimidade passiva também não merece prosperar.

*BRD*



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Ora, se o requerido Wilson era o Prefeito Municipal, como pode ele alegar ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação. É óbvio que todas as ações de seus subgestores estão sob seu comando, como Chefe do Executivo Municipal.

Esta claro nos autos que este requerido tinha pleno conhecimento dos acordos realizados com o Ministério Público, por meio dos Termos de Ajustamento de Condutas, uma vez que ele os assinava e sabia obrigatoriamente que a contratação temporária de servidores fora dos casos previstos de excepcionalidade era totalmente ilegal. Com certeza ele tinha pleno conhecimento das contratações fora dos ditames legais e obviamente estas eram feitas sob o seu comando. Rejeito a citada preliminar.

Quanto a inadequação da via eleita para declaração da inconstitucionalidade do inciso VI, do art. 44, da Lei Complementar Municipal 92/2003, tenho que tal alegação não merece guarida. Conforme se verifica do art. 97, da Constituição Federal, há a possibilidade do reconhecimento incidental da inconstitucionalidade de ato normativo, lei municipal, estadual, ou federal, por Juiz ou Tribunal, através de controle difuso ou por meio de exceção ou defesa, garantindo ao interessado o direito de obter a isenção do cumprimento de lei ou ato que contrarie a Constituição, produzindo efeito entre as partes e não *erga omnes*. Rejeito assim tal preliminar.

Quanto as preliminares arguidas pelo Município de Cuiabá passo a analisá-las.

O requerido alega carência de ação por ilegitimidade passiva, afirmando que a Lei 8.429/92 é aplicável apenas aos agentes públicos e não aos entes públicos.

Verifica-se dos autos que a pretensão do requerente, incluindo a Prefeitura Municipal no polo passivo da ação não é para que se aplique ao ente público qualquer sanção por prática de ato administrativo, mas sim, em razão da relação jurídica existente entre este e os dois primeiros requeridos.

As contratações temporárias irregulares efetuadas pelos dois primeiros requeridos foram realizadas no âmbito do Poder Executivo Municipal, assim resta evidente a relação jurídica entre eles, sendo que há pedido expresso na inicial de tutelas específicas que só podem ser cumpridas pelo Poder Público Executivo Municipal. Desta forma rejeito esta preliminar.

*epo.*



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Quanto as preliminares de falta de causa de pedir e interesse processual, além da impossibilidade jurídica do pedido analisarei as mesmas em conjunto, pois a fundamentação destas se repetem.

É certo que a inicial encontra-se devidamente fundamentada, estando presente a causa de pedir e o interesse jurídico do requerente, pois este demonstrou as violações legais que teriam concorrido os requeridos enquanto ocupavam cargos públicos, em total afronta à Constituição Federal.

Ainda, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, pois é perfeitamente possível que se requeira a nulidade de contratação temporária irregular no âmbito municipal, desde que comprovado que tais contratações não se enquadram nos ditames legais. Rejeito assim também esta preliminar.

Passo a análise do mérito.

Inicialmente faço algumas considerações sobre o controle difuso de constitucionalidade, haja vista o requerimento ministerial para o reconhecimento da inconstitucionalidade, *incidente tantum*, do inciso VI, do art. 44, da lei Complementar Municipal n. 094/2003.

O controle difuso, também conhecido como controle por via de exceção ou defesa, caracteriza-se pela permissão a todo e qualquer juiz ou tribunal realizar, no caso concreto, a análise sobre a compatibilidade do ordenamento jurídico com a Constituição Federal.

Sobre o tema, importante ressaltar o magistério de Alexandre de Moraes em sua obra *Direito Constitucional*, 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 587:

“na via da exceção, a pronúncia do Judiciário, sobre a inconstitucionalidade, não é feita enquanto manifestação sobre o objeto principal da lide, mas sim sobre questão prévia, indispensável ao julgamento do mérito. Nesta via, o que é outorgado ao interessado é obter a declaração de inconstitucionalidade somente para o efeito de isentá-lo, no caso concreto, do cumprimento da lei ou ato, produzidos em desacordo com a Lei maior. Entretanto, este ato ou lei permanecem válidos no que se refere à sua força obrigatória com relação a terceiros.”

No caso vertente, pretende o requerente que seja reconhecida a inconstitucionalidade do inciso VI, do art. 44, da lei Complementar Municipal n.º 094/2003, que assim dispõe:



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ

Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

“art. 44. Para atender necessidade oriundas da prestação de serviços de saúde, a SMS poderá celebrar contratos temporários desde que decorrentes das seguintes hipóteses:

(...)

VI – para execução de ações ou atividade na rede pública de saúde.”

A Constituição da República de 1988, ao dispor sobre a Administração Pública, estabeleceu, como regra, que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, salvo exceções legais como cargos em comissão e de natureza eletiva.

Dentre estas exceções, também está previsto constitucionalmente a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público e que a lei infraconstitucional definirá estas hipóteses (art. 37, inciso IX, CR/88). Trata-se de norma de eficácia limitada, que outorgou aos entes federados a competência para legislar definindo as hipóteses de contratação temporária.


A regulamentação do referido artigo, no âmbito federal, ocorreu com a edição da Lei n.º 8.745/93, com alterações pela Lei n.º 11.784/08.

No caso vertente, a Lei Complementar Municipal n.º 094/2003, em seu art. 44 e incisos, praticamente reproduziu as hipóteses previstas como de necessidade temporária de excepcional interesse público no art. 2º, incisos I, II, III e IV da Lei n.º 8.745/93.

Porém, referida lei municipal, em seu art. 44 inciso VI, previu como sendo necessidade temporária de excepcional interesse público a execução de ações ou atividade na rede pública de saúde, sem delimitar quais seriam estas ações ou atividades.

Trata-se de uma hipótese aberta, sem definição precisa do caso concreto e que permite que a exceção - contratação temporária - se transforme em regra, sendo admitida e amplamente utilizada para atividades e ações típicas, usuais e contínuas da administração municipal, o que confronta diretamente a disposição constitucional.

Assim, fica cristalinamente demonstrada a inconstitucionalidade do inciso VI, art. 44, da Lei Complementar Municipal n.º 094/2003.

  
Celia Regina Vidotti  
Juíza de Direito





ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CULABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Sobre a inconstitucionalidade do referido artigo, trago à colação o magistério de Alexandre de Moraes em sua obra *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*, São Paulo: Atlas, 2003:

“Observe-se, porém, que haverá flagrante desvio inconstitucional dessa exceção se a contratação temporária tiver como finalidade o atendimento de necessidade permanente da Administração Pública. Assim, impossível a contratação temporária por tempo determinado – ou de suas sucessivas renovações – para atender a necessidade permanente, em face da urgência da hipótese e da imediata abertura de concurso público para preenchimento dos cargos efetivos.”

Este também é o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de ações diretas de inconstitucionalidade:

EMENTA:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO: CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. CF, art. 37, IX. Lei 9.198/90 e Lei 10.827/94, do Estado do Paraná. I. - A regra é a admissão de servidor público mediante concurso público: CF, art. 37, II. As duas exceções à regra são para os cargos em comissão referidos no inciso II do art. 37 e a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público: CF, art. 37, IX. Nessa hipótese, deverão ser atendidas as seguintes condições: a) previsão em lei dos casos; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público excepcional. II. - Precedentes do Supremo Tribunal Federal: ADI 1.500/ES, 2.229/ES e 1.219/PB, Ministro Carlos Velloso; ADI 2.125-MC/DF e 890/DF, Ministro Maurício Corrêa; ADI 2.380-MC/DF, Ministro Moreira Alves; ADI 2.987/SC, Ministro Sepúlveda Pertence. III. - A lei referida no inciso IX do art. 37, CF, deverá estabelecer os casos de contratação temporária. No caso, **as leis impugnadas instituem hipóteses abrangentes e genéricas de contratação temporária, não especificando a contingência fática que evidenciaria a situação de emergência, atribuindo ao chefe do Poder interessado na contratação estabelecer os casos de contratação: inconstitucionalidade.** IV. - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.”

(ADI 3.210 / PR - Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO - J. 11/11/2004 - Tribunal Pleno).

EMENTA:

“LEIS MUNICIPAIS - CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS POR PRAZO INDETERMINADO PARA FUNÇÕES TÍPICAS DA ADMINISTRAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE. - O Supremo Tribunal Federal vem interpretando restritivamente o art. 37, inc. IX, da Constituição Federal, impondo a observância das seguintes condições: 'a) previsão em lei dos casos; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; d) interesse público excepcional' (STF, ADI n. 1500/ES, Min. Carlos Velloso). Na ausência desses requisitos, mostram-se irregulares as contratações temporárias. - **As normas da**



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ

Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

**Constituição Estadual autorizam a Administração a contratar pessoal por tempo determinado desde que para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, independentemente da realização de concurso público, devendo ser a contratação realizada, de qualquer modo, dentro dos princípios da moralidade e da impessoalidade e sempre por prazo determinado. - Mas não se admite que a lei municipal possa contemplar a possibilidade de contratações precárias em atividades permanentes ou rotineiras da Administração que, com um planejamento adequado, podem ser exercidas satisfatoriamente, sem a admissão de servidores temporários."**

(ADIN nº 10000.08.482511-6/000, Rel. Wander Marotta, Publicado em 16/04/2010).

Denota-se dos autos que a matéria controvertida entre as partes versa sobre a forma de ingresso e permanência de empregados no serviço público, que teria ocorrido sem caráter excepcional e emergencial e sem o prévio concurso, tal como prevê a Constituição Federal, em seu ar. 37, incisos II e IX, na época em que o requerido Wilson Pereira Santos era Prefeito de Cuiabá e Luiz Antonio Vitório Soares era Secretário Municipal de Saúde de Cuiabá, sendo que ainda vigia Edital de Concurso n. 001/2007-PMC, com relação de servidores aprovados.

Segundo o Ministério Público Estadual, os dois primeiros requeridos permitiram e realizaram a contratação de vários servidores públicos sem o devido concurso, sendo tais contratações nulas de pleno direito e, por consequência, não podem produzir efeitos válidos, devendo os contratos de trabalho serem anulados e os responsáveis punidos por tal prática.

É de suma importância diferenciar ilegalidade/inconstitucionalidade de improbidade administrativa, que não são institutos similares, e na sua aplicação precisa de valoração do intérprete da norma jurídica.

O ato ímprobo é mais grave que o ato ilegal, porque atinge não somente o objeto Lei, mas também a moralidade, o patrimônio e o interesse público.

A doutrina pátria assevera que:

"Como infração de natureza disciplinar, a improbidade administrativa define-se como sendo a ação ou omissão, dolosa ou voluntária, praticada por agente público, que, consistindo em ato de desonestidade, cause lesão ao erário, implique enriquecimento ilícito (com obtenção de qualquer vantagem patrimonial em razão da função pública que exerce) ou atente contra os princípios da Administração



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ

Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Pública." (José Armando Costa, Contorno jurídico da improbidade administrativa, ed. Brasília Jurídica, p. 33).

A interpretação do Superior Tribunal de Justiça sobre o ato ímprobo também é a seguinte:

Ementa:

“ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES APLICADAS POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

À luz de abalizada doutrina: "A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial da Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, § 4º). A probidade administrativa consiste no dever de o 'funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer'. O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem(...)." in José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 24ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, p-669.”

(STJ - AgRg no AREsp 176178 / PI AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0096678-3 - 2 TURMA - MIN. HUMBERTO MARTINS - JULGADO EM 26/06/2012).

A Lei n. 8.429/92, que define os atos de Improbidade Administrativa, prevê como tais, àqueles que geram o enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário, bem como os atos que atentam contra os princípios da administração, conforme se infere da análise do art. 11, *in verbis*:

“Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

- I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;
- II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;
- III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;
- IV - negar publicidade aos atos oficiais;
- V - frustrar a licitude de concurso público;
- VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;
- VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.”



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Consoante se extrai da análise dos autos, assevera o membro do Ministério Público que as contratações ocorreram sem a necessária realização de concurso público, não se fazendo presentes os pressupostos da excepcionalidade e emergencialidade com previsão no artigo 37, inciso IX, da CF/88, restando vulnerado o princípio da impessoalidade e a garantia constitucional do livre acesso aos cargos públicos.

A Lei 8.429/1992 (Improbidade Administrativa) visa coibir e repreender ao comportamento administrativo que (por ação ou omissão) violar princípios que norteiam a atividade administrativa, compreendidos entre tais, tanto aqueles arrolados, exemplificativamente, no próprio art. 11, da referida Lei (honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade), como os demais, arrolados no caput, do art. 37, da Constituição e os dele derivados.

A violação dos princípios jurídicos tem efeito semelhante ao da violação da norma jurídica, havendo, até mesmo entre os doutrinadores, quem entenda que "violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer" (cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, no seu Curso de Direito Administrativo, 9ª ed, p. 574), uma vez que, segundo ensina o citado autor, "a desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo o sistema de comandos.

Desta forma, diante do que dispõe o art. 11, da Lei 8.429/92, não há que se discutir a aplicação das sanções da lei de improbidade administrativa para condutas que não impliquem em locupletamento de caráter financeiro ou material por quem os pratica, pois estes atentam contra os princípios balizadores da atividade administrativa.

Aqui o que se pretende é punir os desvios éticos do agente público, a sua inabilitação moral para o exercício da função pública.

É certo que o desprezo a realização de concurso público como forma normal para o ingresso em empregos públicos, abusando-se das contratações temporárias, constitui sim, ato de improbidade a meu ver, pois nesses momentos é que há os favorecimentos pessoais e partidários, sejam diretos ou indiretos.

ERD



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

No caso dos autos, percebe-se claramente que os dois primeiros requeridos contrataram sim, profissionais para prestarem serviços na área de saúde do Município sem o devido concurso público. E pior, fizeram as contratações temporárias sem declarar expressamente qual a hipótese excepcional em que elas se enquadravam, ainda na vigência de um concurso público onde havia candidatos aprovados, o que demonstra total ausência de amparo legal para as contratações por prazo determinado.

Há caso nos autos, inclusive, uma contratada temporária que havia sido classificada no referido Concurso edital n. 001/2007 (fls. 428), e aguardava a sua nomeação para o cargo efetivo, entretanto, ela foi contratada em caráter excepcional enquanto ainda perdurava a validade do concurso (fls. 426/427).

Os próprios requeridos não negam em nenhum momento e até afirmam que, de fato, realizaram contratações temporárias e ainda continuam realizando tais contratações, sob o argumento de terem sido efetivadas pela autorização que lhes confere o inciso IV, art. 44, da Lei Complementar n. 94/2003. Contudo, conforme já consignado, referido inciso encerra inconstitucionalidade e, portanto, não pode ser invocado para alegar legitimidade do ato.

Necessário pontuar, neste momento, os três requisitos para se legitimar a contratação temporária.

O primeiro deles é a definição temporal da contratação, ou seja, os contratos firmados com esses servidores devem ter sempre prazo determinando, início e fim.

O segundo é que a necessidade desses serviços deve ser sempre temporária. Se a necessidade é permanente, o Estado deve prover os cargos mediante concurso público ou em regime comissionado, se permitido. Isto importa afirmar que não é possível a admissão de servidores temporários para o exercício de funções permanentes, sob pena de configurar simulação e a admissão será inteiramente inválida, pois fraudada a regra constitucional. Tal conduta, além de dissimular a ilegalidade do objetivo, não pode ter outro elemento motivador senão o de favorecer a alguns protegidos para ingressarem no serviço público sem concurso, o que caracteriza inegável desvio de finalidade.

O último pressuposto é a excepcionalidade do interesse público que obriga ao recrutamento. A Constituição da

  
Celia Regina Vidotti  
Juíza de Direito



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

República, em seu art. 37, inciso IX, foi de clareza solar a impor que situações administrativas comuns não podem ensejar a contratação temporária de servidores. Ainda, mesmo diante de situação excepcional, é necessário demonstrar que esta não pode ser atendida pelo quadro efetivo de servidores. Portanto, pode dizer-se que a excepcionalidade do interesse público corresponde à excepcionalidade do próprio regime especial. Por vezes nos deparamos com situações onde o Poder Público simula desconhecimento de que a excepcionalidade do interesse público é requisito inafastável para o regime especial.

Assim, não observados os pressupostos, resta configurada a lesão aos princípios administrativos, contida no art. 11 da Lei nº 8.429/92, não exigindo necessariamente a existência de dolo ou culpa na conduta do agente nem prova da lesão ao erário público. Basta a simples ilicitude ou imoralidade administrativa para ser configurado o ato de improbidade.

Importante consignar, ainda, que o Município de Cuiabá e a Secretaria Municipal de Saúde, por seus gestores, firmaram em 11/07/2005, um Termo de Ajustamento de Conduta com o Ministério Público, no qual assumiram, dentre outros, o compromisso de reduzir o percentual de contratações temporárias.

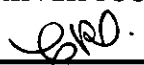
O Município chegou a realizar um grande concurso público, com aprovação e classificação de candidatos para as vagas oferecidas, porém, ao invés de prover os cargos com a posse daqueles que se submeteram ao concurso, continuou, de forma indiscriminada e irregular, a promover as contratações temporárias para o desenvolvimento de ações e atividades comuns ao serviço de saúde pública, sem qualquer situação fática que justificasse o excepcional interesse.

É inegável, portanto, que os requeridos agiram de forma dolosa e violaram os deveres de probidade, impessoalidade, seriedade, imparcialidade, diligência e responsabilidade, estando, portanto, sujeitos às sanções da Lei de Improbidade Administrativa, ainda que não tenha havido dano patrimonial ou enriquecimento ilícito.

Neste sentido:

Ementa:

“ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR SEM CONCURSO PÚBLICO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LESÃO A PRINCÍPIOS

  
Celia Regina Vidotti  
Juíza de Direito



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

ADMINISTRATIVOS. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO.

A ofensa a princípios administrativos, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.429/92, em princípio, não exige dolo na conduta do agente nem prova da lesão ao erário público. Basta a simples ilicitude ou imoralidade administrativa para restar configurado o ato de improbidade. Demonstrada a lesão, o inciso III do art. 12 da Lei nº 8.429/92, independentemente da presença de dolo, autoriza seja o agente público condenado a ressarcir o erário. 2. Ao contratar e manter servidora sem concurso público na Administração, a conduta do recorrente amolda-se ao disposto no caput do art. 11 da Lei nº 8.429/92, ainda que o serviço público tenha sido devidamente prestado, tendo em vista a ofensa direta à exigência constitucional nesse sentido. O acórdão recorrido ressalta que a admissão da servidora "não teve por objetivo atender a situação excepcional e temporária, pois a contratou para desempenhar cargo permanente na administração municipal, tanto que, além de não haver qualquer ato a indicar a ocorrência de alguma situação excepcional que exigisse a necessidade de contratação temporária, a função que passou a desempenhar e o tempo que prestou serviços ao Município demonstram claramente a ofensa à legislação federal". 3. Desse modo, é razoável a sua condenação na pena de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 3 (três) anos e o pagamento de multa civil no valor equivalente a duas remunerações percebidas como Prefeito do Município - punições previstas no patamar mínimo do artigo 12, III, da LIA. 5. Recurso especial não provido."

(STJ - REsp 1005801 / PR - RECURSO ESPECIAL 2007/0262534-2 - 1ª Seção - Min. Castro Meira - DJe 12/05/2011).

Ementa:

"ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO PRINCÍPIOLÓGICA DE CONHECIMENTO PALMAR.

1. Os atos de improbidade administrativa tipificados no art. 11 da Lei n. 8.429/92 que importem em violação dos princípios da administração independem de dano ao erário ou do enriquecimento ilícito do agente público. Ademais, a má-fé, neste caso, é palmar. Não há como alegar desconhecimento da vedação constitucional para a contratação de servidores sem concurso público, mormente quando já passados quase 24 anos de vigência da Carta Política. (Precedente: REsp 1.130.000/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22.6.2010, DJe 30.8.2010.)

2. Apesar de o Tribunal de origem ter se manifestado no sentido de que a contratação de servidor temporário não implica, necessariamente, conduta ímproba, conforme-se colhe de voto vencido na Corte *a quo*, "*as contratações feitas foram ilegais, porquanto, não visaram atender necessidades temporárias de excepcional interesse público*", porque realizadas para exercer atividades rotineiras do interesse da municipalidade, não sendo possível alegar despreparo a justificar a contratação, sem concurso, de quinhentos e oitenta e oito servidores. Configurado, portanto, *in casu*, o elemento subjetivo necessário à caracterização da conduta ímproba. Agravo regimental improvido."

(Precedente: REsp 1.130.000/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22.6.2010, DJe 30.8.2010.).



ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Diante do exposto, convencida da conduta ímproba dos dois primeiros requeridos, **julgo parcialmente procedente**, para **declarar** por controle difuso a inconstitucionalidade do inciso VI, do art. 44, da Lei Complementar Municipal n. 94/2003 e, por consequência:

1. **Declarar** nulos todos os contratos temporários firmados pela Secretaria Municipal de Saúde com pessoas físicas e jurídicas que foram amparados pelo inciso VI, do art. 44, da Lei Complementar Municipal n. 94/2003 ou que foram amparados exclusivamente pelo *caput* do referido artigo, sem expressamente indicar qual a hipótese excepcional e que ainda encontram-se vigentes.

2. **Determinar ao Município de Cuiabá**, por seu gestor, proceda a:

a) **exoneração imediata** dos servidores temporários ocupantes de cargos públicos na Secretaria Municipal de Saúde-SMS, cujos contratos foram declarados nulos por esta decisão;

b) **rescisão imediata** dos contratos com pessoas jurídicas prestadoras de serviços de mão-de-obra na área de saúde que foram declarados nulos por esta decisão;

c) **restrição** aos pagamentos dos contratos declarados nulos por esta decisão, ressalvados os serviços efetivamente prestados;

d) **abstenção** de novas contratações temporárias na área de saúde, que tenham por fundamento a hipótese prevista no inciso VI, do art. 44, da Lei Complementar n. 94/2003, que foi declarado inconstitucional por esta decisão, ou sem definir expressamente qual a hipótese de necessidade excepcional em que se enquadra (incisos I, II, III, IV e V, do art. 44, da Lei Complementar Municipal 94/2003).

Quanto ao pedido de nomeação dos servidores aprovados no Concurso Edital n. 001/2007-PMC, pelo terceiro requerido, Prefeitura Municipal, verifica-se a ocorrência de fato superveniente que ocasionou a perda do seu objeto, pelo decurso do tempo, que alcançou o termo final de validade, fixado para o dia 28/03/2010, conforme Decreto n.º 4.751/2009 (fls. 964).

Desta forma, se necessária a manutenção do serviço essencial de saúde, deve o requerido Município de Cuiabá realizar novo concurso público, no prazo de até noventa (90) dias.

*BR*





ESTADO DE MATO GROSSO  
PODER JUDICIÁRIO  
COMARCA DE CUIABÁ  
Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular  
Gabinete Auxiliar

Ainda, em relação aos requeridos **Wilson Pereira Santos** e **Luiz Antonio Vitório Soares**, reconheço a prática do ato de improbidade administrativa previsto no art. 11, da Lei 8.429/92 e assim, **aplico-lhes as sanções** previstas no art. 12, inciso III, consistente na perda da função pública; suspensão de direitos políticos pelo período de três (03) anos e proibição e contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três (três) anos.

Ressalto que a declaração de nulidade não possui efeitos retroativos e deve ser aplicada somente com efeito *ex nunc*, ante a necessária observância do princípio constitucional da segurança jurídica.

Julgo por consequência extinto o presente feito, com julgamento do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Condeno os dois primeiros requeridos ao pagamento das custas e despesas processuais *pro rata*.

Transitada em julgado, expeça-se o necessário e, não havendo pendências, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se.  
Registre-se.  
Intime-se.  
Cumpra-se.

Cuiabá/MT, 21 de junho de 2013.

**Celia Regina Vidotti**  
**Juíza Auxiliar da 2ª Vara de Família e Sucessões**  
**(Portaria 530/2013/PRES)**