



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADORIA-GERAL**

Processo nº : 000943/2018 – TC
Interessado : Secretaria de Estado da Saúde Pública.
Assunto : Apreciação de legalidade de concurso público.

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DE CARÁTER SELETIVO. RESOLUÇÃO 009/2011. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DO *FUMUS BONI IURIS* PARA CONCESSÃO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA NO CASO. PARECER PELO INDEFERIMENTO DA CAUTELAR.

PARECER Nº 073/2018 – PG

I - RELATÓRIO

Trata-se de processo de fiscalização da legalidade do processo seletivo simplificado originado pela análise da Diretoria de Atos de Pessoal do TCE/RN para contratação temporária de pessoal pela Secretaria de Saúde Pública do Rio Grande do Norte, deflagrado pelo Processo Seletivo Simplificado Edital n.º 001/2018, pela Secretaria de Estado da Administração e Recursos Humanos.

O Corpo Técnico, após análise minuciosa da documentação remetida pelo responsável, elaborou a respectiva Informação Técnica – DAP (Evento 36), no qual foram constatadas diversas irregularidades, quais sejam:

- a) Exigência de autorização específica das admissões decorrentes do certame na Lei de Diretrizes Orçamentárias;
- b) Necessidade comprovação da existência de prévia dotação orçamentária, suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;
- c) Exigência de estimativa do impacto orçamentário-financeiro das nomeações a serem efetivadas por meio do concurso público no exercício em que entraram em vigor e nos dois subsequentes, conforme o art. 16, inc. I, § 2º, c/c arts. 17, § 1º e 21, inc. I da Lei de Responsabilidade Fiscal;
- d) Ausência de comprovação de que a despesa criada ou aumentada com as admissões não afeta as metas de resultados fiscais previstas no anexo da LDO com os respectivos mecanismos de compensação dos seus efeitos financeiros, contendo as premissas e metodologias de cálculo utilizadas, de acordo com o art. 17, §§ 2º, 4º e 5º c/c art. 21, inciso I;



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADORIA-GERAL**

e) Demonstração de que as vagas disponibilizadas no edital originaram-se a partir do desligamento definitivo de servidores;

f) Da impossibilidade de preterição de nomeação de candidatos aprovados em concurso público em favor das contratações temporárias;

h) Deflagração de concurso público em período em que a despesa com pessoal do órgão extrapola o limite legal.

Ao final do Relatório de Auditoria, o Corpo Técnico requereu que fosse atribuído caráter seletivo à matéria em análise, assim como requereu a concessão de medida cautelar no sentido de suspender os efeitos do processo seletivo.

Passo seguinte, vieram os autos ao Ministério Público Especial, para fins de manifestação de sua alçada.

Já com os autos eletrônicos nesta Procuradoria-Geral, foi realizado o apensamento de documentação (Evento 61 – Processo nº 012623/2017 – TC), que esclareceu sobre a forma de constituição da comissão do concurso público em análise, assim como informou que a documentação relacionada à LOA de 2018 será encaminhada tão logo referida legislação for aprovada.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

De início, cumpre salientar que a Constituição Federal, em seu art. 71, expressamente previu a possibilidade de sustação de atos do poder público, a ser adotada pelo Tribunal de Contas, quando, no exercício de sua função institucional, verificar a ocorrência de ato ofensivo à legalidade, legitimidade e economicidade da despesa pública.

O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de afirmar a possibilidade de concessão de medida cautelar no âmbito das Cortes de Contas, por considerá-lo um *poder implícito* aos demais conferidos expressamente pelo texto constitucional. O emblemático acórdão a respeito do tema está assim ementado:

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO.

1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada.

2- Inexistência de direito líquido e certo. **O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a**



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADORIA-GERAL**

expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões).

3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem.¹ (grifou-se)

Na esteira dessa previsão constitucional e da interpretação a esta dada pelo Egrégio STF, a nova Lei Orgânica desse Tribunal de Contas (Lei Complementar Estadual nº. 464/2012) previu expressamente a possibilidade da concessão de medidas cautelares, conforme consta dos seus arts. 120 e 121. Dessa forma, assentada encontra-se a possibilidade de concessão de medida cautelar por essa Corte de Contas.

Nesse contexto, passa-se à apreciação dos requisitos, para o deferimento da referida providência, quais sejam, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

Quanto ao requisito do *fumus boni iuris*, faz-se necessária, para uma melhor análise da possibilidade de contratação tratada no Processo Seletivo Simplificado para contratação de pessoal pela Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte, a verificação da legislação que fundamenta referida contratação.

A Lei nº 10.228, de 31 de julho de 2017, que dispõe sobre a contratação temporária de profissionais da área de saúde para atender a necessidade de excepcional interesse público, estabelece em no seu art. 1º, §2º, que:

§ 2º É vedada a contratação por tempo determinado na hipótese de existência de candidato aprovado em concurso público para o cargo efetivo equivalente, durante a vigência do certame.

Da mesma forma, o art. 2º da referida Lei esclarece que:

Art. 2º **Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público**, para fins de contratação por tempo determinado com base nesta Lei:

(...)

III - necessidade de contratação em virtude de déficit de servidores ocupantes de cargos de provimento efetivo decorrente de exoneração, demissão, falecimento, afastamentos, aposentadoria e/ou licenças de concessão obrigatória(...). (Grifos nossos).

¹ MS 24510, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 19/11/2003, DJ 19-03-2004.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADORIA-GERAL**

Já com relação à extinção dos contratos temporários firmados, dispõe em seu art. 7º:

Art. 7º O contrato firmado de acordo com esta Lei extinguir-se-á, sem direito a indenizações:

(...)

IV - quando da nomeação de servidor efetivo aprovado em concurso público para provimento do cargo correspondente. (Grifamos)

Por fim, e sobre quando poderão ser realizadas referidas contratações, o art. 11 descreve que:

Art. 11. As contratações previstas nesta Lei somente poderão ser efetuadas mediante prévia autorização do Governador do Estado e desde que não haja aprovados em concurso público vigente. (Grifos acrescidos).

Logo, percebe-se que há autorização legal para contratação simplificada, conforme estabelecido pelo Edital 001/2018 ora em análise, assim como, em caso da convocação e nomeação de servidores efetivos aprovados em concurso público, não haverá prejuízo para o erário, pois tal situação implica, necessariamente, a extinção do contrato temporário sem qualquer direito à indenização.

Por outro lado, em breve análise da documentação carreada pelo gestor, especialmente os esclarecimentos trazidos com o Ofício nº 217/2018 – ASTEC/GS/SESAP (Evento 43), verifica-se que a saúde pública do Estado do Rio Grande do Norte vem enfrentando uma situação de colapso causada, dentre outros fatores, pela escassez de pessoal, e que, em decorrência da falta de pessoal foram fechados mais de sete serviços da rede estadual de saúde no ano de 2017².

Acrescente-se, ainda, que a realização simultânea ou em data muito próxima de um concurso público para provimento de cargos efetivos não implica, necessariamente, em ilegalidade, pois os requisitos da contratação temporária são traçados pela Lei nº 10.228, de 31 de julho de 2017, com regras para extinção do contrato, sem direito à indenização, em caso de nomeação de servidor efetivo aprovado em concurso público, conforme explicitado no art. 20 do edital sob análise.

Outro ponto que merece destaque diz respeito às limitações impostas pela Lei nº 9.504/1997, que estabelece as normas para as eleições.

O art. 73, V, “c”, da Lei nº 9.504/1997 dispõe:

² <http://www.tribunadonorte.com.br/noticia/falta-de-pessoal-fecha-sete-servia-os-na-rede-estadual-de-saade/398412>



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADORIA-GERAL**

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:

(...)

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:

(...)

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

Quanto ao caso concreto, o cronograma do concurso público deflagrado pelo Edital nº 001/2018 – SEARH-SESAP prevê a data provável de publicação do resultado final como sendo 23 de maio de 2018. **Assim, o prazo existente entre tal data e o início da vedação à nomeação de servidores é de aproximadamente 40 (quarenta) dias.**

Logo, se houver qualquer contratempo durante as fases do concurso público deflagrado pelo Edital nº 001/2018 – SEARH-SESAP, que impeça a homologação do certame até 1º de julho de 2018, não se poderá nomear qualquer aprovado até 1º de janeiro de 2019, data da posse dos eleitos no pleito eleitoral de 2018. Tal fato pode trazer grave risco à própria continuidade do serviço público de saúde, acaso não haja a possibilidade de nomeação de servidores temporários durante esse período.

Assim, com a devida vênia ao entendimento do diligente Corpo Técnico desse Tribunal, ao menos na via perfunctória da medida cautelar, não se vislumbra o **requisito da fumaça do bom direito**, mas, ao contrário, a existência de *periculum in mora inverso* no caso de concessão da medida cautelar solicitada.

III - CONCLUSÃO

Dessa forma, com fundamento nas informações contidas nos autos e na argumentação exposta, este órgão do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas requer:

a) o indeferimento da medida cautelar pleiteada pelo corpo técnico, pois ausente um dos requisitos necessários para sua concessão, qual seja, o *fumus boni iuris*;

b) a **determinação** para que o gestor atenda aos requisitos da Lei de Responsabilidade Fiscal quando do provimento dos cargos objeto do processo seletivo



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADORIA-GERAL**

simplificado ora em análise, especialmente quanto aos aspectos apontados pelo Corpo Técnico: **I)** autorização das admissões a serem efetivadas a partir do concurso na Lei de Diretrizes Orçamentárias, conforme dispõe o art. 169, § 1º, inciso II da Constituição Federal; **II)** estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que devia entrar em vigor e nos dois subsequentes com as respectivas premissas e metodologias de cálculo utilizadas, segundo prescreve a LRF, no seu art. 16, inciso I, § 2º, c/c art. 17, § 1º; **III)** comprovação de que a despesa criada ou aumentada com as futuras admissões não afeta as metas e resultados fiscais previstas no anexo da LDO com os respectivos mecanismos de compensação dos seus efeitos financeiros, contendo as premissas e metodologias de cálculo utilizadas, de acordo com o art. 17, §§ 2º, 4º e 5º c/c art. 21, inciso I; **IV)** declaração do ordenador da despesa de que o aumento das despesas decorrentes das admissões ensejadas pelo concurso público possui adequação orçamentária e financeira com a Lei Orçamentária Anual, bem como compatibilidade com o Plano Plurianual e a Lei de Diretrizes Orçamentárias, para fins de demonstração do cumprimento do art. 16, inciso II, da Lei Complementar nº 101/00;

c) a **citação** do gestor responsável para que, se entender pertinente, possa apresentar defesa sobre as irregularidades apontadas nos autos, em homenagem os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal), devendo-se obedecer ao disposto no art. 45, inciso I, da Lei Orgânica do TCE-RN, que garante o direito de defesa da parte;

d) que o Corpo Técnico realize o monitoramento deste processo seletivo, possibilitando, acaso necessário, a reavaliação da necessidade de concessão de medida cautelar;

e) após apresentação da defesa e documentos pelo gestor responsável e da manifestação conclusiva do Corpo Técnico, requer que os autos retornem ao *Parquet* de Contas para emissão de parecer conclusivo.

Natal, 5 de março de 2018.

Ricart César Coelho dos Santos
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas