

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 20.335 - DF (2013/0237766-0)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
IMPETRANTE : SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES DAS AGENCIAS
NACIONAIS DE REGULACAO - SINAGENCIAS
ADVOGADO : JOSE LUIS WAGNER E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DO PLANEJAMENTO ORÇAMENTO E
GESTÃO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de Mandado de Segurança coletivo, com pedido de liminar, impetrado pelo Sindicato Nacional dos Servidores das Agências Nacionais de Regulação - Sinagências contra ato do Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Ministro da Saúde, consistente na edição da Portaria Interministerial n. 140/2013, que autorizou a contratação, por tempo determinado, de 200 profissionais para a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS.

Em suas razões, o impetrante aduz violação do 5º, LIV, da CF, ao argumento de que o aludido ato coator é eivado de vício de formalidade, consubstanciado na inobservância do rito previsto pelo Decreto 6.944/2009, ante a ausência de manifestação prévia do MPOG acerca da necessidade de contratação temporária de pessoal.

Aponta, também, ofensa ao art. 37, inciso II, da CF, por violação ao princípio do concurso público, em face do não cumprimento dos requisitos necessários para a contratação temporária, na medida em que *"não se extrai qualquer motivação concreta para o argumento da alegada necessidade temporária de interesse público excepcional, sobretudo em se tratando de uma possibilidade que pode se estender por 5 (cinco) anos, bem assim verifica-se que a contratação é direcionada para o suprimento das atividades fins da Agência, para a qual já houve realização de concurso público para provimento de vagas"* (fls. 13). Ressalta que a "atividade de análise e processamentos administrativos decorrente de demandas pendentes de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não é temporária, mas permanente" (fls. 13), e não se enquadra no estrito conceito de excepcional e transitória, devendo, portanto, ser desempenhada por servidores de carreira, admitidos por meio de concurso público.

Superior Tribunal de Justiça

Por fim, alega contrariedade ao art. 30 da Lei n. 10.871/2004, defendendo que as contratações temporárias no âmbito das agências reguladoras só estavam permitidas até 31 de março de 2007 e com prazo não excedente a 24 (vinte e quatro) meses.

Pugna pela "concessão da segurança em definitivo, para reconhecer a inconstitucionalidade e ilegalidade do ato coator, tornando-se nula a Portaria Interministerial n. 140/2013, de modo a determinar que as autoridades coatoras não procedam com a contratação de pessoal temporário nos moldes pretendidos, porque destoante do ordenamento jurídico e da segurança jurídica que se espera dos atos praticados por quem exerça função pública" (fls. 24).

O pedido liminar, examinado no recesso forense, foi indeferido pelo Ministro Presidente, Felix Fischer às fls. 427, sendo que tal decisão foi atacada por agravo regimental (fls. 453/454).

A Ministra do Planejamento, apresentou informações às fls. 435/450, aduzindo, em suma, a inexistência de direito líquido e certo do impetrante, na medida a Portaria impugnada foi editada em conformidade com o ordenamento jurídico, nos termos do art. 37, IX, da CF, que prevê a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, e da Lei 8.745/99, que regulamenta o mencionado inciso, além de estar amparada nas Notas Técnicas elaborados pelas Diretorias da ANS, pareceres jurídicos da Procuradoria Federal da ANS e da Consultoria Jurídica do MPOG.

Informa, ainda, que já foi autorizada, em 11.12.2012, a realização de concurso público para o preenchimento de todos os cargos vagos existentes à época na ANS (82), bem como está em tramitação no Congresso Nacional dois projetos de lei que tratam de criação de cargos adicionais (253).

Por sua vez, o Ministro da Saúde apresentou suas informações às fls. 470/510.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação do mandado de segurança, consoante ementa de fls. 516:

Administrativo. Agência Nacional de Saúde Complementar - ANS. Contratação

Superior Tribunal de Justiça

temporária (Portaria Interministerial no 140/13). Inexistência de direito líquido e certo. Ato autorizativo da contratação temporária supedaneado em pareceres jurídicos. Presunção de legalidade, impossível de ser afastada em sede estreita de ação mandamental, onde a certeza e a liquidez do direito devem exsurgir de plano. A contratação temporária (artigo 37, inciso IX, da CF/88) é marcada pela transitoriedade e excepcionalidade, sendo que, no caso presente, ocorreu em razão do interesse público, que prepondera sobre o particular. Parecer pela denegação da segurança.

É o relatório.



MANDADO DE SEGURANÇA Nº 20.335 - DF (2013/0237766-0)

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DIREITO LÍQUIDO E CERTO INEXISTENTE.

1. Mandado de Segurança coletivo impetrado pelo Sindicato Nacional dos Servidores das Agências Nacionais de Regulação - Sinagências contra a Portaria Interministerial n. 140/2013, expedida pelo Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão e pelo Ministro da Saúde, a qual autorizou a contratação, por tempo determinado, de 200 profissionais para a Agência Nacional de Saúde Suplementar.

2. O ato apontado como coator foi editado em observância às normas de regência (art. 37, IX, da CF e art. 2º da Lei n. 8.745/1993), preenchendo os requisitos exigidos para a contratação temporária de pessoal, mediante o assentamento expresso da motivação para a referida providência (crescente número de demandas e enorme passivo de procedimentos administrativos), da existência de disponibilidade orçamentária para o seu custeio e da comprovação de que as atividades a serem desempenhadas, ainda que permanentes do órgão, são de natureza temporária para suprir interesse público relevante (mormente diante da inexistência de cargos vagos para a realização imediata de concurso público).

3. Mandado de segurança denegado.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Em razão das alegações feitas pelo impetrante, registra-se, primeiramente, que:

i) o ato atacado observou o devido processo legal, com a identificação da motivação, fundamentação legal, memórias de cálculo, justificativas e caracterização da situação de excepcionalidade da contratação temporária em questão, além de ter o MPOG se manifestado diversas vezes no processo administrativo (fl. 332/334, 351/381) e seguintes);

ii) não houve ofensa ao art. 30 da Lei 10.871/04, que se refere tão somente à contratações temporárias realizadas até a estruturação do quadro de pessoal das Agências Reguladoras, que somente puderam perdurar até 31.03.2007.

Superior Tribunal de Justiça

No tocante as demais insurgências, é ressabido que o art. 37, inciso IX, da Constituição Federal dispõe que "a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público".

Por sua vez, a Lei n. 8.745/1993, ao regulamentar o referido dispositivo, estabelece, no que é pertinente, o seguinte:

Art. 2º Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

[...]

VI - atividades:

[...]

i) técnicas especializadas necessárias à implantação de órgãos ou entidades ou de novas atribuições definidas para organizações existentes ou as decorrentes de aumento transitório no volume de trabalho que não possam ser atendidas mediante a aplicação do art. 74 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

No caso dos autos, verifica-se, das diversas manifestações técnicas e formais existentes nos autos (Parecer 013/2012 e 03/2012 da Procuradoria Federal na ANS (fls. 242/252 e 261/262), Parecer 314/2012 da Consultoria Jurídica junto ao MS (fls. 280/282), Nota Técnica 112/2013, do Departamento das Estruturas e da Força de Trabalho do MPOG (fls. 357/369), Parecer 398, da Consultoria Jurídica do MPOG (fls. 383/388), que o ato apontado como coator (Portaria Interministerial n. 140/2013) foi editado em observância às citadas normas, preenchendo os requisitos exigidos para a contratação temporária de pessoal, mediante o assentamento expreso da motivação para a edição do referido impugnado (Nota Técnica 119/2011 da Gerência de Recursos Humanos da ANS, fls. 53/66) e a existência de disponibilidade orçamentária para o seu custeio (Nota Técnica 113 da Secretaria de Orçamento e Finanças do MPOG, fls. 353/354).

Conforme consta dos autos, as contratações temporárias se fazem necessárias em decorrência do crescente número de demandas e do enorme passivo de procedimentos administrativos que estão parados junto à ANS, cujos atos de impulso não poderiam ser, simplesmente, praticados por meio de serviço extraordinário.

Ademais, há fundamentação adequada e suficiente para a contratação imediata, uma vez que o quadro de pessoal da ANS já está completo, inexistindo, portanto, cargos vagos para a realização de concurso público, além de os temporários contratados estarem vinculados a uma

Superior Tribunal de Justiça

demanda transitória e pontual, pautada no excesso do volume de trabalho em diversas áreas da agência reguladora, sendo certo que a espera pela eventual realização do certame público poderá acarretar sérios prejuízos tanto ao erário, com possíveis prescrições de multas impostas, como para a sociedade.

Tampouco se vislumbra ilegalidade em relação ao prazo adotado (de um ano, com possibilidade de prorrogações justificadas até o limite máximo de cinco anos), porquanto em conformidade com o previsto no art. 4º, parágrafo único, IV, da Lei 8.745/93.

Não restam dúvidas, portanto, que os fatos que justificam a contratação temporária (acúmulo do serviço) foram devidamente demonstrados nos autos, sendo certo que a Administração não está a violar a regra constitucional do concurso público, até mesmo porque aguarda a tramitação no Congresso Nacional de projetos para criação de vagas adicionais, consoante Nota informativa do MPOG (NT 112/2013, do Departamento das Estruturas e da Força de Trabalho, fls. 357/369).

Soma-se a isso o fato de que o STF já emitiu entendimento de que a Constituição Federal autoriza contratações de servidores, sem concurso público, quer para o desempenho das atividades de caráter eventual, temporário ou excepcional, quer para o desempenho das atividades de caráter regular e permanente, desde que indispensáveis ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público. Vejamos:

ACÇÃO 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 ACÇÃO.

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.

Superior Tribunal de Justiça

3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente para dar interpretação conforme à Constituição (ADI 3247, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, Dje 18-08-2014).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 2º, INC. III, DA LEI N. 8.745/93: NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO, PARA FINS DE CONTRATAÇÃO DE PESSOAL; REALIZAÇÃO DE RECENSEAMENTOS E OUTRAS PESQUISAS DE NATUREZA ESTATÍSTICA EFETUADAS PELA FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE.

1. É de natureza permanente a atividade de estatística e pesquisa desenvolvida pelo IBGE; sua intensidade e o volume dessas pesquisas não são os mesmos todo o tempo.
2. Possibilidade de contratação temporária, nos termos do art. 37, inc. IX, da Constituição da República, para atender à necessidade temporária de pessoal necessário à realização de trabalhos em determinados períodos. Observância dos princípios da eficiência e da moralidade.
3. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente (ADI 3386, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe 24-08-2011).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 10.843/04. SERVIÇO PÚBLICO. AUTARQUIA. CADE. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL TÉCNICO POR TEMPO DETERMINADO. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DA ATIVIDADE ESTATAL. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 37, IX, DA CB/88.

1. O art. 37, IX, da Constituição do Brasil autoriza contratações, sem concurso público, desde que indispensáveis ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público, quer para o desempenho das atividades de caráter eventual, temporário ou excepcional, quer para o desempenho das atividades de caráter regular e permanente.
2. A alegada inércia da Administração não pode ser punida em detrimento do interesse público, que ocorre quando colocado em risco o princípio da continuidade da atividade estatal.
3. Ação direta julgada improcedente (ADI 3068, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, DJ 24-02-2006).

Assim, tendo em vista que houve a devida motivação para a edição do ato impugnado, respeitando o devido processo administrativo e a necessária previsão orçamentária, bem assim que a contratação, ainda que para as atividades permanentes do órgão, é de natureza temporária para suprir interesse público relevante, é de se concluir pela inexistência de qualquer ato ilegal ou abusivo que estaria a ofender eventual direito líquido e certo da categoria que o impetrante representa.

Ante o exposto, **denego** o mandado de segurança, prejudicado o agravo regimental.

É o voto.