

**TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA**

**AJU: ASSESSORIA JURÍDICA**

**ORIGEM: GABINETE DA PRESIDÊNCIA**

**PROCESSO Nº 11368e20**

**PARECER Nº 01262-20**

**EMENTA: CONSULTA. DÚVIDA ACERCA DA COMPATIBILIDADE DO ATO DE REVERSÃO DA SUSPENSÃO DOS CONTRATOS TEMPORÁRIOS CELEBRADOS COM PROFESSORES COM A LEGISLAÇÃO ELEITORAL. HIPÓTESE DE RETORNO ÀS AULAS DOS ALUNOS DA REDE PÚBLICA DE ENSINO. PELA VIABILIDADE JURÍDICA DA MEDIDA.**

1. O contexto fático delineado na presente consulta não se amolda a nenhuma das hipóteses proibitivas previstas no artigo 73, V, da Lei nº 9.504/97, vez que, segundo fora descrito pelo consulente, o processo de contratação temporária dos professores já havia sido concluso e os contratos encontrariam-se, portanto, vigentes, embora com sua execução suspensa em virtude do surgimento de situação excepcional e anômala, não havendo, portanto, se falar em novo ato de contratação, o qual, por sua vez, seria vedado pelo indigitado inciso.

2. Conclui-se que eventual ato de reversão da suspensão dos contratos temporários, por excepcional interesse público, celebrados com professores, uma vez constatada a imprescindibilidade de tais profissionais, na hipótese de retorno às aulas dos alunos da rede pública de ensino, constitui medida que não encontra óbice na legislação eleitoral, tampouco na Lei Complementar nº 173/2020.

O Controlador Interno do Município de RIACHO DE SANTANA/BA, Senhor Edimar Laranjeira Costa, por meio de ofício, endereçado ao Presidente deste Tribunal de Contas, protocolado sob o nº 10898e20, traz a lume o seguinte questionamento:

Com o retorno do Ano Letivo, se houver retorno, o Município poderá retornar esse pessoal, que tiveram seus contratos suspensos, para seu quadro e folha de pagamento, ainda que a Lei das Eleições - Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, estabelece CONDUTAS VEDADAS AOS AGENTES PÚBLICOS EM CAMPANHAS ELEITORAIS?:

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.

Inicialmente, registre-se que **os pronunciamentos desta Unidade, nos processos de Consulta, são confeccionados sempre em tese, consoante regra disposta no art. 3º, §4º da Res. TCM nº 1392/2019 - Regimento Interno, razão pela qual não cabe analisar as particularidades de casos concretos, durante o período da pandemia relacionada ao COVID-19.**

Na casuística, tendo em vista as peculiaridades de cada situação posta, esta Corte de Contas, mediante decisão do Tribunal Pleno ou da Câmara, pode emitir pronunciamento dissonante sobre o assunto ora tratado.

Feitas essas importantes ressalvas, primeiramente, é relevante registrar que esta Corte de Contas, instada a se manifestar sobre a viabilidade jurídica do ato de suspensão de contratos administrativos pelos municípios baianos, durante o período de decretação de calamidade decretada em face da pandemia, em sede de processos de consulta, posicionou-se no sentido da compatibilidade de tal ato com a legislação de regência, conquanto sempre recomendando a adoção de medidas alternativas para tentar preservar a execução dos respectivos contratos, preocupado com o impacto social decorrente do ato de suspensão contratual, ou mesmo, de eventual rescisão unilateral.

Nesse contexto, descreve o consulente que o Município de Riacho de Santana teria realizado processo seletivo simplificado para contratação temporária de professores, por excepcional interesse público, com fulcro no artigo 37, IX, da Constituição Federal, entretanto, em virtude das medidas de combate ao Coronavírus, com conseqüente paralisação das aulas dos alunos da rede pública, precisou recorrer à suspensão dos contratos temporários celebrados.

A dúvida, portanto, a ser elucidada no presente parecer gira em torno da compatibilidade da retomada da execução dos contratos temporários, com a legislação eleitoral, que veda

determinadas condutas no período prévio ao pleito eleitoral, especificamente no tocante ao quanto disposto no artigo 73, V, da Lei nº 9.504/97, dispositivo que descreve diversas modalidades de atos de admissão de pessoal pela Administração, senão vejamos:

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.

Destarte, a interpretação do dispositivo em tela, conduz à conclusão de que a intenção do legislador ordinário foi coibir atos de admissão de pessoal às vésperas do pleito eleitoral, para, desse modo evitar a aferição de eventual vantagem por determinado candidato ou partido que detém a máquina administrativa, o que acarretaria a perda do caráter isonômico da disputa e, conseqüentemente, acabaria comprometendo, gravemente, a lisura do processo eleitoral, tão caro ao regime democrático.

**Contudo, o contexto fático delineado na presente consulta não se amolda a nenhuma das hipóteses proibitivas previstas no artigo 73, V, da Lei nº 9.504/97, vez que, segundo fora descrito pelo consultante, o processo de contratação temporária dos professores já havia sido concluso e os contratos encontrariam-se, portanto, vigentes, embora com sua execução suspensa em virtude do surgimento de situação excepcional e anômala, não havendo, portanto, se falar em novo ato de contratação, o qual, por sua vez, seria vedado pelo indigitado inciso.**

Malgrado não tenha sido objeto de questionamento na presente consulta, faz-se imprescindível a análise da compatibilidade do ato de reversão da suspensão contratual dos professores, com a novel legislação editada para fazer frente à situação de calamidade pública, vivenciada em decorrência da pandemia pelo Sars-COV-19.

Assim é que, com o advento da pandemia pelo novo Coronavírus em nosso País, situação grave e excepcional ensejadora da decretação de situação de calamidade pública pelo Congresso Nacional, fez-se imprescindível, com o caráter de urgência que o

contexto exigia, a deliberação e aprovação de um arcabouço legislativo provisório, que permitisse a flexibilização e adaptação do ordenamento vigente às inúmeras demandas urgentes surgidas em virtude da proliferação desenfreada do citado agente infeccioso viral, com reflexos experimentados muito além do âmbito da saúde pública, com deflagração de grave crise sanitária, social, econômica e fiscal.

Nesse sentido, impende destacar a aprovação da Lei Complementar 173/2020, que contempla, resumidamente, três partes: a primeira trata do pacote financeiro disponibilizado pela União aos Estados e Municípios, com vistas a viabilizar a adoção de medidas de enfrentamento ao Sars-Cov-19 e as condições para o manejo de tais recursos públicos.

Em seguida, a supracitada lei complementar contempla alterações, desta sorte de cunho permanente, em dois dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal, quais sejam, o artigo 21, que trata de despesas com pessoal no período de 180 dias antecedentes ao final do mandato e o artigo 65, que trata de situação de calamidade pública, dispositivo ao qual foram inseridos três parágrafos.

De outro giro, os incisos do artigo 8º da LC nº 173/2020 contemplam uma série de restrições impostas aos Gestores Públicos, no contexto de calamidade pública vivenciada em face da pandemia, todas no intuito de conter os gastos públicos de forma desenfreada, podendo ser observado, contudo, nos cinco parágrafos constantes do mencionado dispositivo, determinadas flexibilizações às limitações impostas pelos incisos. Por fim, há, ainda, as previsões, também de cunho excepcional e provisório de suspensão de pagamentos dos refinanciamentos de dívidas dos municípios com a Previdência e dos prazos de validades dos concursos previamente homologados, em todo o território nacional.

Desse modo, passando-se à apreciação do questionamento formulado pelo consulente, para se alcançar uma solução justa e consentânea ao Direito posto, revela-se necessário a interpretação harmônica do artigo 21, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal, modificado pela multicitada Lei Complementar nº 173/2020, em conjunto com o artigo 8º, § 5º, do mesmo diploma normativo.

Isto posto, vale frisar que a recente modificação realizada, pela Lei Complementar nº 173/2020, no artigo 21, II da Lei de Responsabilidade Fiscal, passou a considerar nulo de pleno direito eventual ato administrativo que acarrete aumento de despesa com pessoal, durante o lapso temporal de 180 dias antecedentes ao final do mandato do Chefe do Poder ou órgão, senão vejamos:

Art. 7º A Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, passa a vigorar com as seguintes alterações:

**“Art. 21. É nulo de pleno direito:**

I - o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:

a) às exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar e o disposto no inciso XIII do caput do art. 37 e no § 1º do art. 169 da Constituição Federal;

b) ao limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo;

**II - o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao final do mandato do titular de Poder ou órgão referido no art. 20;**

Destarte, antes de adentrar ao cerne da questão trazida à apreciação, importante consideração deve ser feita em relação ao dispositivo em destaque. Malgrado o dispositivo faça menção, simplesmente, a ato que acarrete aumento da despesa com pessoal, dentro daquelas hipóteses previstas no artigo 18 da LRF, o entendimento vigente nesta Corte de Contas é o de que se deve levar em consideração para a subsunção de eventual ato a este comando normativo, o impacto no índice de despesa com pessoal, ou seja, aquele percentual calculado levando-se em consideração a receita corrente líquida no período.

Sendo assim, o ato ordenatório de despesa com pessoal, realizado no período de 180 dias precedentes ao final do mandato, só estaria sujeito à incidência do indigitado dispositivo, se houver impacto no cálculo do índice de pessoal, previsto nos artigos 19 e 2º da LRF. Em contrário senso, não deve sofrer as cominações do artigo 21, aquele ato que seja comprovadamente acompanhado de aumento proporcional de receita corrente líquida ou redução equivalente de outras despesas com pessoal, de modo a não produzir aumento do respectivo índice.

No caso específico descrito nos autos da presente consulta, os elementos fáticos descritos dão a entender que o ato de contratação temporária dos professores teria ocorrido antes do período da pandemia, portanto, antes do período de 180 dias prévios ao final do mandato do Chefe do Executivo, ou seja, os contratos temporários encontram-se vigentes e as despesas decorrentes deles já previstas no Orçamento do Município.

Por outro lado, faz-se imprescindível compatibilizar o conteúdo de cunho restritivo do comando supracitado, com o quanto disposto artigo 8º, inciso IV e § 1º da Lei Complementar nº 173/2020, que assim dispõe:

Art. 8º Na hipótese de que trata o [art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000](#), a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

[...]

IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o [inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal](#), as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;

[...]

§ 1º O disposto nos incisos II, IV, VII e VIII do caput deste artigo não se aplica a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

Nesse diapasão, verifica-se, de plano, que o ato de retomada da execução dos contratos temporários suspensos, pretendido pelo consulente, não se amolda a nenhuma das hipóteses previstas no artigo 8º, V, da Lei Complementar nº 173/2020. Ademais, mesmo se fosse intenção do Gestor realizar novo ato de contratação temporária, configurada a situação de excepcional interesse público, há de se ressaltar que o final do aludido inciso destaca da vedação essa hipótese excepcional, prevista no artigo 37, IX, da nossa Lei Maior.

Outrossim, depreende-se da inteligência do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei Complementar nº 173/2020, que encontram-se salvaguardados da vedação imposta pelo inciso IV, qualquer dos atos ali previstos, que guardem relação com as medidas de enfrentamento à pandemia pelo COVID-19.

**Por tudo o quanto exposto, conclui-se que eventual ato de reversão da suspensão dos contratos temporários, por excepcional interesse público, celebrados com professores, uma vez constatada a imprescindibilidade de tais profissionais, na hipótese de retorno às aulas dos alunos da rede pública de ensino, constitui medida que não encontra óbice na legislação eleitoral, tampouco na Lei Complementar nº 173/2020.**

Salvo melhor juízo, essa é a orientação da Assessoria Jurídica do TCM/BA, de caráter opinativo e orientativo, elaborada de acordo com os subsídios fornecidos pelo Consulente.

Salvador, 10 de agosto de 2020.

**BERNARDO FERNANDES VIEIRA**  
**Assessor Jurídico**