



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Procedimento Administrativo CCConst n.º: 0024.13.006668-1
Representado: Município de Santana do Deserto
Representante: Promotora de Justiça Vânia Menezes Costa Pinheiro
Objeto da Representação: Leis n.ºs 785/2005 e 827/2007
Espécie: Recomendação (que se expede).

Leis municipais que regulam a contratação temporária por excepcional interesse público. Hipóteses fáticas de atividades permanentes a carecerem de servidores públicos efetivos. Violação aos pressupostos da contratação temporária. Inconstitucionalidade.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1. PREÂMBULO.

A Promotora de Justiça Vânia Menezes Costa Pinheiro, no uso de suas atribuições, representou a esta Coordenadoria de Controle de Constitucionalidade, visando à análise de eventual inconstitucionalidade existente nas Leis n.ºs 785, de 08 de dezembro de 2005, e 827, de 27 de agosto de 2007, do **Município de Santana do Deserto**, que dispõem sobre a contratação temporária.

Constatando inconstitucionalidades de dispositivos das leis mencionadas, esta Coordenadoria de Controle de Constitucionalidade, antes de



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

utilizar a via do controle concentrado e abstrato da constitucionalidade das leis e atos normativos perante o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, vem, novamente, expedir RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, que o próprio Poder idealizador das normas impugnadas dê solução ao caso, exercendo seu poder de autocontrole da constitucionalidade, tudo nos termos a seguir.

2. FUNDAMENTAÇÃO.

2.1. DIPLOMAS LEGAIS QUESTIONADOS.

Eis o teor dos dispositivos eivados de inconstitucionalidade:

LEI N° 785/2005:

“Dispõe sobre a Contratação Temporária de Pessoal para o PSF – Programa Saúde da Família e Saúde Bucal, nos termos do art. 37, IX da Constituição Federal e dá outras providências.”

Artigo 1º - Esta lei estabelece as condições de contratação, remuneração, direitos e deveres dos profissionais que compõem as equipes funcionais do PSF, no âmbito do Município de Santana do Deserto.

Artigo 2º - Compete ao Secretário Municipal de Saúde a definição da composição numérica das equipes do PSF, devendo observar, obrigatoriamente, a presença dos seguintes profissionais de saúde:

I - Médico, 01 (um) por equipe;

II - Enfermeiro, 01 (um) por equipe;

III - Auxiliar de Enfermagem, até o limite de 02 (dois) por equipe;

IV - Agentes Comunitários de Saúde, até o limite de 09 (nove) por equipe;

V - Dentista, 01 por equipe;

VI - Técnico de Higiene Dentária, 01 por equipe;

VII - Atendente de Consultório Dentário, 01 por equipe.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Parágrafo único - O número total de equipes do PSF será definido pelo Secretário Municipal de Saúde, limitado a aquele necessário à cobertura total da população residente no Município.

Artigo 3º - A remuneração mensal a ser paga aos profissionais componentes das equipes do PSF, do PACS e Saúde Bucal, bem como os requisitos necessários às contratações, vantagens pecuniárias e exigências de dedicação aos programas, são as definidas no Anexo I desta Lei.

Artigo 4º - Além da remuneração prevista no artigo anterior, os profissionais componentes das equipes do PSF, do PACS e Saúde Bucal, farão jus a:

I - gozo de férias anuais de 30 (trinta) dias, observados os mesmos requisitos e condições de concessão para os servidores públicos municipais; e

II - pagamento de gratificação natalina, correspondente a um mês de remuneração, no mês de Dezembro, à razão de 1/12 a cada mês efetivamente trabalhado, ou fração superior a 15 dias.

Artigo 5º - A vinculação dos profissionais componentes das equipes do PSF com a Administração Municipal de Santana do Deserto se dará mediante celebração de contrato individual temporário, regido pelo direito administrativo, podendo ser observado, quanto aos deveres e obrigações, o Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, no que couber e for aplicável.

Artigo 6º - Os contratos a serem celebrados com os profissionais contratados por esta lei terão a duração de 01 (um) ano, podendo ser renovado por iguais períodos.

§ 1º. Devido à duração indeterminada dos programas tratados nessa lei, os contratos a que se refere o artigo 5º terão sua duração adstrita ao período de existência do Programa, renovando-se o prazo mediante a celebração de termos aditivos.

§ 2º. Caso haja a extinção do Programa, o contrato poderá ser rescindido, mediante comunicação prévia ao contratado, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias.

Artigo 7º - Ao servidor ocupante de cargo efetivo no quadro de pessoal da municipalidade, quando designado para atuar no PSF, a ele será deferido uma gratificação pelo exercício da função, em valor correspondente à diferença entre a remuneração de seu cargo efetivo ou da função pública ocupada e a prevista para o Programa, constante do Anexo I desta lei.

Artigo 8º - O pagamento da gratificação pelo exercício da função no PSF prevista no artigo 7º anterior não configura a existência de novo vínculo jurídico, para efeito de aplicação dos incisos XVI e XVII, ambos do Artigo 37 da Constituição da República.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Artigo 9º - O planejamento, coordenação, supervisão e controle do PSF, do PACS e Saúde Bucal, ficarão a cargo da Secretaria Municipal de Saúde, sob responsabilidade superior do Secretário Municipal de Saúde.

Artigo 10º - As dotações para cobertura orçamentária das despesas decorrentes dessa lei, para o exercício de 2006, são aquelas consignadas no orçamento vigente, destinadas especificamente para cobertura das despesas com pessoal.

Artigo 11 - A extinção do contrato temporário poderá ocorrer nos seguintes casos:

- I - Término do prazo contratual;
- II - A pedido do contratado, mediante comunicação prévia de 30 (trinta) dias;
- III - Interrupção do programa;
- IV - Falta grave cometida pelo contratado; e
- V - Por interesse da administração pública.

Parágrafo único - Em qualquer das formas de extinção do contrato somente será devido ao contratado a remuneração prevista no art. 3º e as verbas do art. 4º.

Artigo 12 - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.

LEI Nº 827/2007:

"Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal e dá outras providências."

[...]

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

[...]

- II - combate a surtos endêmicos;
- III - realização de recadastramentos;
- IV - servidor substituto;
- V - atendimento a projetos e programas temporários e/ou não permanentes.

Artigo 3º. O recrutamento do pessoal a ser contratado, nos termos da Lei, será feito mediante processo seletivo simplificado sujeito a ampla divulgação, prescindindo de concurso público.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

2.2. CONSIDERAÇÕES SOBRE A REGRA DO CONCURSO PÚBLICO PARA
ADMISSÃO DE SERVIDORES E SOBRE AS EXCEÇÕES ADMITIDAS.

O artigo 37, da Constituição da República, prevê, no seu inciso II, a regra geral para acesso ao serviço público, ou seja, a necessidade de concurso público, e, em seu inciso IX, traz a exceção a tal exigência - quando se tratar de contratação por tempo determinado, e em caráter de excepcionalidade e urgência. Se não, vejamos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;
[...];

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

A Constituição do Estado, nos artigos 21, § 1º, e 22, *caput*, consigna as mesmas regras e exceções contidas na Constituição da República:

Art. 21. Os cargos, funções e empregos públicos são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

§ 1º- A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Art. 22 A lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

É necessário acentuar que tais comandos constitucionais não conferem ao legislador ordinário ampla liberdade para incluir em lei os casos que entende suscetíveis de contratação temporária. Eis a oportuna observação de Hely Lopes Meirelles, *verbis*:

Obviamente, essas leis deverão atender aos princípios da razoabilidade e da moralidade. Dessa forma, só podem prever casos que efetivamente justifiquem a contratação. Esta, à evidência, somente poderá ser feita sem processo seletivo quando o interesse público assim permitir.¹

Outros não são os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Melo:

A Constituição prevê que a lei (entende-se: federal, estadual, distrital ou municipal, conforme o caso) estabelecerá os casos de contratação para o atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX). Trata-se, aí, de ensejar suprimento de pessoal perante contingências que desgarrem da normalidade das situações e presumam admissões apenas provisórias, demandadas em circunstâncias incomuns, cujo atendimento reclama satisfação imediata e temporária (incompatível, portanto, com o regime normal de concursos). A razão do dispositivo constitucional em apreço, obviamente, é contemplar situações nas quais ou a própria atividade a ser desempenhada, requerida por razões muitíssimo importantes, é temporária, eventual (não se justificando a criação de cargo ou emprego, pelo que não haveria cogitar do concurso público), ou a atividade não é temporária, mas o excepcional interesse público

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998. p. 364/365.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

demanda que se faça imediato suprimento temporário de uma necessidade (neste sentido, “necessidade temporária”), por não haver tempo hábil para realizar concurso, sem que suas delongas deixem insuprido o interesse comum que se tem de acobertar.²

Quanto à obrigatoriedade do concurso público, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula n.º 685, do seguinte teor:

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.³

Ademais, nossa Suprema Corte já manifestou o seguinte entendimento:

O provimento de cargos públicos tem sua disciplina traçada, com vigor vinculante, pelo constituinte originário, não havendo que se falar, nesse âmbito, em autonomia organizacional dos entes federados.⁴

Ressalte-se que as hipóteses genéricas e abrangentes contidas nas normas que tratem da contratação temporária burlam a exigência constitucional do concurso para acesso ao serviço público, porque não atendidos os pressupostos necessários para a contratação de pessoal por tempo determinado para atender excepcional interesse público.

² MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de direito administrativo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

³ *Apud* BARROSO, Luís Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil anotada*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. 1401p. p.388.

⁴ STF, RTJ 154/45.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido o e. Tribunal de Justiça de Minas Gerais já se manifestou:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL - PREVISÃO DE CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS - INEXISTÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE - SERVIÇO PÚBLICO DE CARÁTER PERMANENTE - INCONSTITUCIONALIDADE - CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - DISPOSITIVO LEGAL GENÉRICO - INCONSTITUCIONALIDADE - PREVISÃO DE PRORROGAÇÃO DE CONTRATO TEMPORÁRIO - POSSIBILIDADE - INTERPRETAÇÃO DA LEI EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO. - A previsão constitucional de contratação temporária não se aplica a cargos de carreira, permanentes, do serviço público. - São inconstitucionais dispositivos legais que preveem hipóteses abrangentes e genéricas de contratação temporária, não especificando a contingência fática que evidenciaria a situação de emergência a autorizar a referida contratação. - Não é inconstitucional norma que prevê a possibilidade de prorrogação por seis meses de contrato de trabalho temporário se ressai evidente, de sua leitura, que essa prorrogação somente se pode dar por uma única vez, o que torna legítima a previsão e a coloca em sintonia com os princípios constitucionais pertinentes.⁵

2.3. LEIS MUNICIPAIS QUE AUTORIZAM CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PARA HIPÓTESES EM QUE NÃO HÁ DETERMINABILIDADE TEMPORAL, TEMPORARIEDADE OU EXCEPCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS.

⁵ BRASIL. TJMG. Processo n.º 1.0000.09.492206-9/000 – Rel. Des. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES – Jul. em 11/05/2011. Pub. em 29/07/2011.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

As contratações temporárias (art. 22, *caput*, da CE/89) devem atender a três pressupostos intrínsecos⁶: a *determinabilidade temporal*, a *temporariedade* e a *excepcionalidade*.

A *determinabilidade temporal* condiciona a vigência do contrato temporário a prazo certo e determinado, diferentemente do que ocorre com as regras comuns, estatutária ou celetista, que preveem relação jurídica funcional por prazo indeterminado.

José dos Santos Carvalho Filho assim conceitua a determinabilidade temporal:

O regime especial deve atender a três pressupostos inafastáveis. O primeiro deles é a determinabilidade temporal da contratação, ou seja, os contratos firmados com esses servidores devem ter sempre prazo determinado, contrariamente, aliás, do que ocorre nos regimes estatutário e trabalhista, em que a regra consiste na indeterminação do prazo da relação de trabalho. Constitui, porém evidente simulação a celebração de contratos de locação de serviços como instrumento para recrutar servidores, ainda que seja do interesse de empresas públicas e sociedade de economia mista.⁷ (grifo nosso)

O pressuposto da *temporariedade* é substancialmente diferente; guarda relação com a natureza temporária da necessidade que gerou a formação do vínculo.

⁶ MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Servidor público na atualidade*. 3. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006. p. 30.

⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2006. p. 500.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

O que permite a contratação temporária, de acordo com o segundo pressuposto, é a necessidade efêmera do vínculo especial, independentemente da eventual natureza permanente da função pública.

A fraude constitucional aparece, contudo, se a função é de exigibilidade permanente e a contratação não se dá por excepcional necessidade temporária, concretamente motivada e devidamente amparada em lei.

É o que conclui Cármen Lúcia Antunes Rocha, em consonância com o posicionamento do Desembargador Araken de Assis, *verbis*:

A necessidade que impõe o comportamento há de ser temporária, segundo os termos constitucionalmente traçados. Pode-se dar que a necessidade do desempenho não seja temporária, que ela até tenha de ser permanente. Mas a necessidade, por ser contínua e até mesmo ser objeto de uma resposta administrativa contida ou expressa num cargo que se encontre, eventualmente, desprovido, é que torna aplicável a hipótese constitucionalmente manifestada pela expressão 'necessidade temporária'. Quer-se, então, dizer que a necessidade das funções é contínua, mas aquela que determina a forma especial de designação de alguém para desempenhá-las é temporária. Esse é o caso, por exemplo, de função de magistério ou de enfermeiro ou de médico a prestar o serviço em posto de saúde [...] Até o advento do concurso público [...] ⁸

A contratação temporária de pessoal, prevista no art. 37, IX, da CR/88 e no art. 22 da Constituição Estadual, portanto, há de se fundar em necessidade eventual.

⁸ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais dos servidores públicos*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 242.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Ao discorrer sobre o segundo pressuposto constitucional da contratação temporária, José dos Santos Carvalho Filho afirma:

Depois, temos o pressuposto da temporiedade da função: a necessidade desses serviços deve ser sempre temporária. Se a necessidade é permanente, o Estado deve processar o recrutamento através dos demais regimes. Está, por isso, descartada a admissão de servidores temporários para o exercício de funções permanentes; se tal ocorrer, porém, haverá indisfarçável simulação, e a admissão será inteiramente inválida. Lamentavelmente, algumas Administrações, insensíveis (para dizer o mínimo) ao citado pressuposto, tentam fazer contratações temporárias para funções permanentes, em flagrante tentativa de fraudar a regra constitucional. Tal conduta, além de dissimular a ilegalidade do objetivo, não pode ter outro elemento mobilizador se não o de favorecer a alguns apaniguados para ingressarem no serviço público sem concurso, o que caracteriza inegável desvio de finalidade.⁹

Diógenes Gasparini, ao discorrer sobre os requisitos a serem observados para a contratação temporária, destaca:

Por necessidade temporária entende-se a qualificada por sua transitoriedade; a que não é permanente; aquela que se sabe ter um fim próximo. Em suma, a que é passageira. [...] Basta a transitoriedade da situação e o excepcional interesse público. Mas, ainda, não é tudo. Tem-se de demonstrar a impossibilidade do atendimento com os recursos humanos de que dispõe a Administração Pública ou, conforme ensina Celso Antonio Bandeira de Mello (*Regime constitucional dos servidores da administração direta e indireta*, 2. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991, p. 82), “cumpra que tal contratação seja indispensável; vale dizer, indubitavelmente não haja meios de supri-la com remanejamento de pessoal ou redobrado esforço dos servidores já existentes”.¹⁰

⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris. 2006. p. 500.

¹⁰ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Finalmente, o pressuposto da *excepcionalidade* da contratação temporária é uma situação fática atípica, nas hipóteses previstas em lei, caso em que se admite o regime especial.

Nessa linha, é de se destacar que em sede de contratação temporária, o que se deve normatizar não é a função (em si) a ser exercida, mas, ao revés, as hipóteses fáticas excepcionais em que as contratações dessas determinadas funções são admitidas. É viciada, portanto, a lei que traz a simples permissão da contratação da função A, B, C ou D, por ofender o pressuposto da excepcionalidade.

A mera descrição de uma função representa mácula ao texto constitucional, pois, em verdade, indica o desejo estatal de se contratar determinadas funções, prescindindo-se, convenientemente, da justificativa da necessidade fática excepcional concreta, burlando-se, por via oblíqua, também, o princípio setorial motivação administrativa, prevista no artigo 13, §2º, da Carta Estadual.

Nossa Suprema Corte já firmou entendimento sobre os requisitos da referida contratação:

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 de pessoal 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 cargos; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; d) interesse público excepcional. II. Lei 6.094/2000, do Estado do Espírito Santo, que autoriza o Poder Executivo a contratar, temporariamente, defensores públicos: inconstitucionalidade.¹¹

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.229-6/ES. Pleno. DJU 25.06.2004.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

E mais:

Servidor público: contratação temporária excepcional (CF, art. 37, IX): inconstitucionalidade de sua aplicação para a admissão de servidores para funções burocráticas ordinárias e permanentes.¹²

Inconstitucionalidade da previsão da nomeação de auditores e controladores sem aprovação em concurso de provas ou de provas e títulos, conforme determina o art. 37, II, da Constituição Federal.¹³

É essa também a posição do e. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, conforme se depreende de recentes julgados:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Orgânica Municipal que prevê a designação de professores em caso de persistência de cargos vagos após certame público. Lei que não traz em seu corpo normas claras sobre a contratação temporária. Mera forma de burlar a regra de necessidade de concurso público para provimento de cargos no município. Ato que fere a Constituição Federal, a Constituição do Estado de Minas Gerais e os princípios do Direito Administrativo. Procedência do pedido.¹⁴

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL QUE DISPÕE SOBRE A CONTRATAÇÃO DE PESSOAL EM CARÁTER TEMPORÁRIO. COLIDÊNCIA COM O DISPOSTO NO ART. 21, § 1º, E 22, 'CAPUT', DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. 1. A exigência do excepcional interesse público para fins de contratação de pessoal temporário pela Administração, sem a submissão ao concurso público, requer a especificidade constitucionalmente autorizada, com a limitação no tempo, por prazo razoável. 2. 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

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.987. Pleno. DJ 02.04.2004.

¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.280. Pleno. DJ 25.06.2004.

¹⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. ADI n.º 1.0000.06445849-0/000. Corte Superior. Rel. Des. Sérgio Resende, j. 07.04.2008. DJ 07.05.2008.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

adequado, podem ser exercidas satisfatoriamente, sem a admissão de servidores temporários. 3. Julga-se procedente a representação.¹⁵

Vale lembrar ainda:

Se a necessidade de contratar da Administração não é temporária, nem resulta de circunstâncias especiais, mas é permanente e resulta da necessidade rotineira do serviço, o que é evidenciado pelas sucessivas prorrogações de contratações que deveriam ser temporárias, é inafastável a exigência constitucional de concurso público. Desrespeitada a exigência, deve ser cominada a nulidade prevista no art. 37, §2º, da Constituição.¹⁶

Dispõe a referida norma constitucional o seguinte:

Art. 13. A atividade de administração pública dos Poderes do Estado e a de entidade descentralizada se sujeitarão aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e razoabilidade.

[...]

§ 2º. O agente público motivará o ato administrativo que praticar, explicitando-lhe o fundamento legal, o fático e a finalidade.

Lado outro, como consequência imediata do vício legislativo consistente na simples descrição da função pública, a ausência de normatização da excepcionalidade ou da temporariedade dos vínculos, de natureza permanente, expõe um segundo aspecto da inconstitucionalidade material.

A título de ilustração, vale transcrever trecho do voto proferido pelo ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal, Maurício Corrêa, quando do julgamento da ADI 890/DF:

¹⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. ADI n.º 1.0000.06.443965-6/000. Corte Superior. Rel. Des. Célio César Paduani, j. 23.01.2008. DJ 11.04.2008.

¹⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Cível n.º 1.0000.263.180-4/00. 5ª C. Cível. Rel. Des. Maria Elza, j. 16.05.2002.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

“(…) a cláusula constitucional autorizadora destina-se exclusivamente – e aqui a interpretação restritiva se impõe – aos casos em que comprovadamente haja necessidade temporária de pessoal. **Tal situação não abrange aqueles serviços permanentes que estão a cargo do Estado nem aqueles de natureza previsível, para os quais a Administração Pública deve alocar, de forma planejada, os cargos públicos para isso suficientes, a serem providos pela forma regular do concurso público, sob pena de desídia e ineficiência administrativa.**” [destaque e grifo nosso]

Claro, pois, o vício da inconstitucionalidade contido nos dispositivos apontados.

2.4. PROGRAMAS DE GOVERNO DE CARÁTER PERMANENTE.
INADMISSÍVEL A HIPÓTESE DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA COMO
“SOLUÇÃO FINAL” PARA O PREENCHIMENTO DO QUADRO DE PESSOAL.

Imperioso consignar, ainda, que os Programas de atendimento à população na área da saúde e educação, a exemplo do PSF, PAIF e outros, não possuem caráter temporário nem excepcional, uma vez que, além de sempre necessários, vêm sendo implementados por via de convênios entre os entes federados, com prazos indeterminados e têm, portanto, caráter permanente.

Caindo por terra o caráter de *transitoriedade* dado aos programas governamentais voltados para a educação e a saúde da população e assemelhados; clara a necessidade de concurso público para os cargos.

Não é porque existe um programa, consórcio ou convênio, dessa forma, que automaticamente se tem justificada a possibilidade de celebrar um contrato temporário.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

A propósito, em recente decisão o Tribunal de Justiça mineiro deixou consignado:

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINAR. EMENDA INDEVIDA À INICIAL. NULIDADE DA SENTENÇA. REJEITADA. MÉRITO. CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS. PROFISSIONAIS CONTRATADOS PARA O PROGRAMA SAÚDE DA FAMÍLIA. ATIVIDADES ROTINEIRAS DO INTERESSE DA MUNICIPALIDADE. NECESSIDADE PERMANENTE DA ADMINISTRAÇÃO. DESCARACTERIZAÇÃO DA NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. LEI ESPECÍFICA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, INCISOS II E IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE. A sentença deve refletir a realidade fática existente no momento em que é proferida. Portanto, se houve aprovação de lei no curso da lide que influa em seu julgamento, deve ser aplicada a regra do artigo 462 do CPC. A possibilidade de contratação temporária não é regra, mas sim, exceção, devendo ser desta forma interpretada pelos Legisladores Municipais sob pena de incorrer em ofensa ao disposto no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal. Demonstrado que lei municipal, que regulamenta a contratação temporária, prevista no artigo 37, IX da Constituição Federal, a tem como regra e não atende ao excepcional interesse público ou ao requisito da temporariedade, impõe-se a declaração incidental de sua inconstitucionalidade, uma vez que as leis municipais devem observar os princípios estabelecidos na própria Constituição, e também na Constituição do Estado a que pertencer.¹⁷

Colhe-se ainda do voto do eminente Relator:

[...]

Conforme prevê o artigo 29 da Constituição Federal, as leis municipais, seja a lei orgânica ou leis ordinárias, devem observar os princípios estabelecidos na própria Constituição, também na

¹⁷ Minas Gerais. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível n.º 1.0317.07.077474-8/002. Comarca de Itabira. Rel. Des. Armando Freire. j. 09.12.2008 DJ 30jan2009.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Constituição do Estado a que pertencer e, dentre os princípios que deve conter, estão os descritos no art. 37 da Carta Magna.

[...]

Bem de se ver que tais contratações visavam o preenchimento de cargos e funções relativas a atividades rotineiras do interesse da municipalidade e de necessidade permanente da Administração que, por isso mesmo, deveriam ser providos por servidores efetivos concursados.

[...]

Cumprе ressaltar que a determinação para a realização do concurso público não vincula os profissionais à forma de atendimento do PSF. Os servidores aprovados poderão desempenhar suas funções em quaisquer outras estratégias ou programas futuramente adotados pelo Município para o atendimento da saúde básica, que hoje é realizado através do Programa Saúde da Família.

Ademais, a matéria aqui aventada já foi sede de recente debate em nossa Suprema Corte, tendo o Ministro Ricardo Lewandowski manifestado em seu voto, no bojo do julgamento da Reclamação n.º 4464, o seguinte:

O que diz o Ministério Público na inicial? Na inicial ele faz alusão ao inquérito civil público e diz exatamente isto:

"(...) o PSF é, na verdade, uma Política de Governo que dura há mais de 10 (dez) anos, não havendo que se falar em admissão temporária, até porque a saúde é um direito permanente de todos e obrigação do Estado (...)" Então ele exige que essas admissões se façam em caráter permanente, e, penso eu, segundo o regime estatutário.¹⁸ (grifo nosso)

Extrai-se, então, desse voto, que os programas governamentais, sem prazo determinado, demandam certame público, face o seu caráter permanente.

Destaque-se, ainda, que a contratação temporária por excepcional interesse público estará de acordo com a previsão do art. 37 da Constituição da República e do art. 22 da Constituição Estadual sempre que atender aos requisitos já

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recl. n.º 4464. Rel. Carlos Britto. j. 20 maio 2009. DJ 20/08/2009.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

expostos, desde que não perdure por prazo maior que o dos casos comuns de contratações por tempo determinado para o exercício de funções públicas. É devido, portanto, coibir a contratação por prazo que seja evidentemente anormal (ou indefinido) à atividade visada, distanciando-se por completo do *princípio da razoabilidade*.

Sobre tal princípio, expõe Alexandre de Moraes:

O princípio da razoabilidade pode ser definido como aquele que exige proporcionalidade, justiça e adequação entre os meios utilizados pelo poder público, no exercício de suas atividades – administrativas ou legislativas –, e os fins por ela almejados, levando-se em conta os critérios racionais e coerentes.¹⁹

Desta forma, o princípio da razoabilidade, enquanto vetor interpretativo, deverá pautar a atuação discricionária do Poder Público, garantindo-lhe a constitucionalidade de suas condutas, bem como assegurar a coerência lógica nas decisões e medidas administrativas e legislativas.

Portanto, não se pode compreender que uma contratação por necessidade temporária de excepcional interesse público dê-se de forma indeterminada no tempo, tolerando-se prorrogações indefinidamente.

A respeito, já se pronunciou o Excelso Tribunal Federal:

Conforme se verifica do art. 3º, as contratações poderão ser de 6 (seis) ou até de 24 (vinte e quatro) meses, conforme o caso. O parágrafo

¹⁹MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Atlas. 2004. p. 369.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

único prevê a possibilidade de prorrogação por igual período, sem, no entanto, limitar a uma única extensão de prazo.²⁰

E arremata:

[...] Ora, um prazo de 48 meses é absolutamente incompatível com o caráter da necessidade excepcional, a necessidade temporária - linguagem da Constituição - de excepcional interesse público.²¹

Incontornável, pois, o vício da inconstitucionalidade contido nos dispositivos apontados.

3. CONCLUSÃO.

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, valendo-se das suas atribuições constitucionais e infraconstitucionais, ante o exposto e considerando a inconstitucionalidade nos dispositivos legais impugnados.

Considerando, outrossim, que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica e do regime democrático, sendo, para tanto, seu dever constitucional, portanto, o combate às leis e atos normativos inconstitucionais, consoante se extrai do art. 129, IV, da Constituição da República/88; do art. 120, IV, da Constituição do Estado de Minas Gerais; do art. 25, I, da Lei Federal n.º 8.625/93 e, ainda, dos artigos 66, I, e 69, II, da Lei Complementar estadual n.º 34/94.

²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 890-1. Pleno. Rel. Min. Maurício Corrêa. J 06.02.2004.

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 890-1. Pleno. Min. Carlos Ayres Britto. J 06.02.2004.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Considerando, também, a possibilidade do autocontrole da constitucionalidade pelo próprio Poder idealizador da norma questionada, na sua condição de canal legítimo para a adequação do sistema infraconstitucional aos ditames constitucionais.

Considerando, por fim, que a *recomendação* é um dos mais úteis instrumentos de atuação do Ministério Público, nos termos do art. 27, I, parágrafo único, e IV, da Lei Federal n.º 8.625/93, RECOMENDA-SE ao Excelentíssimo Prefeito do Município de Santana do Deserto:

- a) **revogar** a Lei n.º 785/2005, visto que se refere a programas de governo, cuja indeterminabilidade do prazo de duração demonstra um vínculo com a Administração Pública de caráter permanente - a contratação temporária, assim, não pode ser a solução final para o preenchimento do quadro de pessoal;
- b) **revogar** os incisos II, III, IV e V, do artigo 2º, da Lei n.º 827/2007, por não configurarem hipóteses de contratação temporária, em ofensa ao pressuposto da excepcionalidade.
- c) **adequar**, em interpretação conforme, a redação do artigo 3º, da Lei n.º 827/2007, decotando-se as expressões "*processo seletivo simplificado*" e "*prescindindo de concurso público*" e acrescentando-se a expressão "*concurso público*", após "*mediante*".



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Fixa-se, nos termos do inciso IV, parágrafo único, do art. 27 da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, o prazo de trinta dias, a contar do recebimento desta, para que Vossa Excelência cumpra, em sendo esse o entendimento, a presente recomendação, nos termos da disposição anterior.

Nos termos do disposto no inciso IV, parágrafo único, do art. 27 da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, requisita-se:

- a) a divulgação adequada e imediata da presente recomendação;
- b) informações, por escrito, no prazo de dez dias, contados a partir do vencimento do prazo de trinta dias acima fixado, sobre o cumprimento ou não da presente recomendação, juntamente com a remessa das certidões de vigência das leis ora fustigadas.

Belo Horizonte, 19 de setembro de 2013.

MARCOS PEREIRA ANJO COUTINHO
Promotor de Justiça

ASSESSOR ESPECIAL DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA JUNTO À
COORDENADORIA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE