



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

Procedimento Administrativo CCConst n.º: 0024.16.014562-9

Município: Moema

Objeto: Lei n.º 1.479/2015.

Espécie: Recomendação (que se expede).

Leis municipais. Contratação temporária por excepcional interesse público, no âmbito do Poder Executivo. Hipóteses fáticas não excepcionais de atividades permanentes a carecerem de servidores públicos efetivos. Violação aos pressupostos da contratação temporária. Inconstitucionalidade.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1 Preâmbulo.

O presente Procedimento Administrativo foi instaurado, por esta Coordenadoria do Controle de Constitucionalidade, em virtude de representação ofertada pela Promotora de Justiça Luana Cimetta Cançado, que, no uso de suas atribuições, junto à 1ª Promotoria de Justiça de Bom Despacho, vislumbrou inconstitucionalidade na Lei n.º 1.479/2015, que versa sobre a contratação



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

temporária, por excepcional interesse público, no âmbito do Poder Executivo do **Município de Moema**.

Constatadas inconstitucionalidades na Lei n.º 1.479/2015, do Município de Moema, e antes de 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, esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade vem expedir nova 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. TEXTOS LEGAIS QUESTIONADOS.

Eis o teor dos dispositivos eivados de inconstitucionalidade:

LEI N.º 1.479/2015.

Altera redação da Lei municipal n.º 1.170/2009 e dá outras providências.

[...].

Art. 1º - Para atender a necessidade temporária, de excepcional interesse público, poderá haver contratação por prazo determinado, sujeito ao regime da C. L. T. ou por contrato administrativo.

Art. 2º - A contratação mencionada no artigo anterior, se pelo regime da C. L. T., ensejará a que se considere o contratado como servidor, e, se pelo regime contratual administrativo, não se considerará o contratado como servidor público, ressalvada a hipótese de



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

contratados por Processo Seletivo Público, previsto no art. 5º desta Lei.

Art. 3º - A contratação prevista no art. 1º desta Lei, poderá se dar:

[...];

II - para atender necessidade urgente de mão de obra em cargos vagos até que se realize concurso público ou processo seletivo;

III - para permitir a execução de serviços técnicos por profissional de notória especialização;

IV - para combater surtos endêmicos e epidêmicos;

V - para atender a termos de convênios, projetos, campanhas ou programas de governo, de caráter transitório.

Art. 4º - A contratação prevista no art. 1º desta Lei será de 01 (um) ano, podendo ser prorrogado uma única vez por igual período para os casos previstos nos incisos I, II, III, e IV do art. 3º.

Art. 5º - A contratação prevista no inciso V, do art. 3º, desta lei será por tempo indeterminado nos casos em que a contratação se der por Processo Seletivo Público, para atender programas do governo federal, estadual ou municipal, quando o contratado gozará das prerrogativas de servidor público.

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



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

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.

§ 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*:



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

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 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

Ademais, nossa Suprema Corte já manifestou o seguinte entendimento:

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

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



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

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.³

Ressalta-se que as hipóteses genéricas e abrangentes contidas nas normas que tratam 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.

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

ACÇÃO 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

³ STF, RTJ 154/45.



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

somente se pode dar por uma única vez, o que torna legítima a previsão e a coloca em sintonia com os princípios constitucionais pertinentes.⁴

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.

As contratações temporárias (art. 22, *caput*, da CE/89) devem atender a três pressupostos intrínsecos⁵: 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

⁴ 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.

⁵ MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Servidor público na atualidade*. 3. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006. p. 30.



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

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.⁶ (grifo nosso)

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

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

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 500.



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

‘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 [...] ⁷

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.

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

Depois, temos o pressuposto da temporariedade 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.⁸

⁷ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais dos servidores públicos*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 242.

⁸ 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

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), “cumpre 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”.⁹

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 hipótese genérica, vaga ou a simples permissão da contratação da função A, B, ou C, por ofender o pressuposto da excepcionalidade.

⁹ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.



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

A mera descrição de uma função, dissociada de uma situação excepcional descrita na norma, representa mácula ao texto constitucional e viabiliza a ação estatal de contratar casuísticas 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.

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.

Nossa Suprema Corte, noutro giro, 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.¹⁰

¹⁰ 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.¹¹

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.¹²

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

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.¹³

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

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.987. Pleno. DJ 02.04.2004.

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.280. Pleno. DJ 25.06.2004.

¹³ 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

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 adequado, podem ser exercidas satisfatoriamente, sem a admissão de servidores temporários. 3. Julga-se procedente a representação.¹⁴

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.¹⁵

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:

“(…) a cláusula constitucional autorizadora destina-se exclusivamente – e aqui a interpretação restritiva se impõe – aos casos em que

¹⁴ 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.

¹⁵ 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

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]

2.4. PROGRAMAS DE GOVERNO DE CARÁTER PERMANENTE. INDETERMINABILIDADE TEMPORAL. NOVA ESTRATÉGIA POLÍTICA DE ATENDIMENTO À POPULAÇÃO EFETIVADA COM O ESCOPO DE SER MANTIDA PELAS ADMINISTRAÇÕES SUBSEQUENTES, PARA DAR CONCRETUDE ÀS DIRETRIZES CONSTITUCIONAIS FUNDAMENTAIS DA REPÚBLICA. IMPROPRIEDADE DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA LASTREADA EXCLUSIVAMENTE NO FATO DE HAVER UM CONVÊNIO CELEBRADO.

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, representativos de nova estratégia pública de gestão, mostra-se clara a necessidade de concurso público, **excetuando-se os cargos de Agente Comunitário de Saúde e**



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

Agente de Combate às Endemias, que devem ser contratados de acordo com o previsto no art. 198, §§ 4º, 5º e 6º, da Constituição da República.

Não é porque existe um programa, consórcio ou convênio, dessa forma, que, por si só, é justificada a possibilidade da celebração de um contrato temporário.

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

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



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

vez que as leis municipais devem observar os princípios estabelecidos na própria Constituição, e também na Constituição do Estado a que pertencer.¹⁶

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 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:

¹⁶ 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

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.¹⁷

Assim, os programas governamentais, sem prazo determinado, demandam certame público, em decorrência do caráter permanente, invariavelmente ligado a atividades cuja oferta à população não pode ser interrompida, por força da natureza essencial.

2.5. PRAZO DE CONTRATOS TEMPORÁRIOS POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. O PRESSUPOSTO DA DETERMINABILIDADE TEMPORAL E A SUA RAZOABILIDADE.

Faz-se necessária, lado outro, a análise de norma que venha a prever tempo de contratação acima daquele que seria razoável à **atividade** que se pretende realizar, pois do contrário pode resultar brecha para a burla à norma constitucional

¹⁷ 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

da realização de concurso público para provimento de cargo ou emprego público, norma essa que, em muitos casos, é deslocada de regra para exceção.

Com efeito, a contratação temporária por excepcional interesse público estará de acordo com a previsão do art. 37 da Constituição da República sempre que atender aos requisitos já 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 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.¹⁸

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.

¹⁸MORAES, 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

Portanto, no caso em análise, não se pode compreender que as contratações por necessidade temporária de excepcional interesse público possam ter prazo indeterminado, caso a situação de excepcionalidade, por exemplo, postergue indefinidamente, pois que, perdurando, toma o caráter permanente, ou se admitir que durarem até a realização de concurso público para o preenchimento das vagas dos cargos efetivos.

Afinal, como já decidiu o TJSP, em ação em que se questionava a contratação temporária de servidores da área de saúde:

[...] embora na área de saúde pública, não se pode ter como de necessidade temporária, de excepcional interesse público, uma situação que perdure por dois (2) anos.

Nessa área, calamidades, epidemias, endemias e outros surtos é que podem autorizar contratos para desempenho de funções ou atividades de profissionais da Saúde.

Fora dessas hipóteses, o caminho legal e constitucional está na realização de concurso público, permitindo o acesso de todos aos cargos públicos.¹⁹

E, ainda, esse eg. Tribunal de Justiça:

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 CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA POR ATÉ QUATRO ANOS - NÃO CABIMENTO. A previsão constitucional de CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA não se aplica a cargos de carreira, permanentes, do serviço público. São inconstitucionais

¹⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 100.395-0/0. Rel. Des. Gildo dos Santos. j. 18.02.2004.



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

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. - É inconstitucional norma legal que prevê a CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA por até quatro anos, por ir de encontro ao pressuposto de temporariedade. [AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.0000.09.500189-7/000 - COMARCA DE PORTEIRINHA - REQUERENTE(S): PROCURADOR GERAL JUSTIÇA ESTADO MINAS GERAIS - REQUERIDO(A)(S): PREFEITO MUNICIPAL PORTEIRINHA, CAMARA MUNICIPAL PORTEIRINHA - RELATOR: EXMO. SR. DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES] (grifo nosso)

Frise-se, por fim, que o Administrador Público deve agir com proporcionalidade e justiça entre o ônus que impõe ao erário e, conseqüentemente, à própria população, e os benefícios gerados à coletividade.

2.6. DECISÃO PARADIGMÁTICA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 658026/MG. PLENÁRIO, 09.04.2014. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

Não se pode deslembrar, lado outro, a recente decisão paradigmática do Supremo Tribunal Federal que reformou acórdão do TJMG, por entender que existia interpretação dissonante dos pressupostos constitucionais da contratação temporária, *in verbis*:

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, **deu provimento ao recurso para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade do inciso III, do art. 192, da Lei nº 509/1999, do Município de Bertópolis/MG**, vencido o Ministro Roberto Barroso, que dava parcial provimento para dar interpretação



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

conforme. Por maioria, o Tribunal, nos termos do voto do Relator, modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para preservar os contratos já firmados até a data deste julgamento, não podendo os referidos contratos excederem a 12 (doze) meses de duração, vencido o Ministro Marco Aurélio que não modulava a decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Falou pelo Ministério Público Federal o Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros, Procurador-Geral da República. **Plenário, 09.04.2014. (RE 658026/MG).**

Na mesma ocasião, houve provimentos, pela Suprema Corte, do **RE 556311/MG** (Município de Estrela do Sul/MG)²⁰ e do **RE 527109/MG** (Município de Congonhal/MG)²¹, materializados todos em **09/04/2014**.

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

3. Conclusão.

²⁰ “ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – PESSOAL – CONTRATAÇÃO. A arrematação de prestadores de serviços pela administração pública há de decorrer, em termos de regra, de concurso público, sendo exceção a contratação direta para atender a necessidade temporária e a singularidades, devendo a lei fixar o período necessário.” RE 556311 / MG. rel. Min. Marco Aurélio.

²¹ “Tendo em conta o que decidido nos autos do RE 658.026/MG (v. em Repercussão Geral), o Plenário proveu recurso extraordinário para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 2º, 3º e 4º da LC 1.120/2003, do Município de Congonhal/MG. Os dispositivos tratam da contratação temporária, sem concurso público, de servidores municipais em diversas áreas de atuação. O Colegiado, ainda, por decisão majoritária, modulou os efeitos da decisão no tocante ao art. 2º, I, III e VIII, do aludido diploma (“Art. 2º - Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público a contratação de: I - médicos, dentistas, enfermeiros, técnicos em enfermagem, bioquímico, técnicos em RX, auxiliares de enfermagem e agentes comunitários de saúde, para atendimento no serviço de saúde; ... III - professores, para lecionar nas escolas municipais; ... VIII - técnicos para atender as necessidades do Plano Diretor de Erradicação do ‘Aedes Aegypti’ do Brasil - PEAs, elaborado pelo Governo Federal e Secretaria Municipal de Saúde”), para preservar os contratos firmados até a data do julgamento, os quais não poderiam ter duração superior a doze meses. O Tribunal destacou a importância dos cargos referidos, que integrariam a saúde e a educação públicas na municipalidade. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão.” Informativo STF nº 742, de 20/4/2014. RE 527109/MG, rel. Min. Cármen Lúcia, 9.4.2014. (RE-527109).



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

Considerando 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;

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 Municipal de Moema adotar as medidas tendentes:

- α) à alteração legislativa para a inclusão de hipóteses fáticas específicas e detalhadas, que justifiquem a contratação temporária, conforme exigência do **pressuposto da excepcionalidade**. Por exemplo: demanda de natureza transitória e urgente para a prestação de serviços essenciais, aqueles contidos no rol do art. 10, da Lei federal n.º 7.783/89; ressalvando que a contratação para a substituição de servidor titular de cargo efetivo só pode se dar em decorrência de afastamento ou licença de concessão obrigatória, exoneração ou demissão, falecimento, aposentadoria, afastamento para capacitação, caso não seja possível a substituição por outro servidor do quadro, sem prejuízo do serviço público, e, em caso de afastamento de longa duração, desde que seja realizado novo concurso público



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

no prazo de 06 (seis) meses, a contar da data do evento, para o provimento do cargo;

- β) à **adequação** do caput, do art. 1º, da Lei n.º 1.479/2015, decotando-se a expressão “ou contrato administrativo”, visto que as contratações temporárias são sempre firmadas entre o particular e a Administração Pública por meio de contrato administrativo, não importando o regime jurídico, se celetista ou se estatutário;
- χ) à **revogação** do art. 2º, da Lei n.º 1.479/2015, uma vez que os contratados por tempo determinado se sujeitam sempre ao regime jurídico especial, previsto em lei específica, nos termos do art. 37, IX, da Constituição Federal e do art. 22 da Constituição Estadual, cujo contrato a ser firmado com a Administração é sempre de natureza administrativa, sendo a aprovação em prévio **processo seletivo simplificado** a regra para o respectivo provimento, em obediência ao princípio da impessoalidade administrativa, que só poderá ser dispensado em caso de calamidade pública;
- δ) à **revogação** do inciso II, do art. 3º, da Lei n.º 1.479/2015, pois contempla hipótese excessivamente genérica não justificadora de contratação temporária, inclusive por possibilitar contrato por prazo indeterminado, até que se faça novo concurso público, sem data marcada, para o preenchimento dos cargos vagos, em ofensa aos **pressupostos da excepcionalidade, da temporariedade e da determinabilidade temporal**;
- ε) à **revogação** do inciso III, do art. 3º, da Lei n.º 1.479/2015, visando atender aos **pressupostos da excepcionalidade** e da **temporariedade**, visto ser



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

excessivamente vaga a redação, sem excepcionalidade fática devidamente descrita, e **também** por configurar, eventualmente, caso de contratação por meio de licitação, nos moldes da Lei federal n.º 8.666/93;

- φ) à **adequação** do inciso IV, do art. 3º, da Lei n.º 1.479/2015, decotando-se a palavra “*endêmicos*”, porque a contratação de agentes comunitários de saúde e de agentes de combate às endemias deve ser regulada por lei específica, nos termos do **art. 198, §§ 4º, 5º e 6º, da Constituição Federal**;

- γ) à **adequação** do inciso V, do art. 3º, da Lei n.º 1.479/2015, acrescentando-se, logo após a palavra “*transitório*”, a expressão “*cujo prazo de duração não ultrapasse 2 (dois) anos, incluído neste uma única prorrogação*”, em homenagem aos **pressupostos da excepcionalidade, da temporariedade e da determinabilidade temporal**;

- η) à **adequação** do art. 4º, da Lei n.º 1.479/2015, decotando-se os incisos II e III, do art. 3º, a serem modificados, e acrescentando-se o inciso V, do art. 3º, com alterações (como as acima sugeridas), em atenção aos **pressuposto da excepcionalidade**;

- ι) à **revogação** do art. 5º, da Lei n.º 1.479/2015, visto que o instituto da contratação temporária não comporta prazo indeterminado; que o processo seletivo simplificado é a regra, podendo ser dispensado somente em caso de calamidade pública; que os programas de governo, federal, estadual ou municipal, com prazos indeterminados de duração devem ser atendidos por cargos que guardam vínculo permanente com a



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

Administração Pública e, portanto, preenchidos por candidatos previamente aprovados em concurso público, nos termos do inciso II, do art. 37, da Constituição Federal, e do art. 21, § 1º, da Constituição Estadual; e que é vedado aos contratados temporários gozarem de prerrogativas de servidor público, considerados estes os efetivos e os estáveis; em obediência aos princípios constitucionais da isonomia, do concurso público e da impessoalidade administrativa, bem como aos **pressupostos da excepcionalidade da temporariedade e da determinabilidade temporal**.

Em obediência ao inciso IV, parágrafo único, do art. 27, da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, estipula-se o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento desta, para que Vossa Excelência adote as medidas sugeridas, em sendo esse o entendimento, nos termos da disposição anterior.

Na ocasião, também 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 Vossa Excelência:

- a) divulgação adequada da presente recomendação;
- b) informações por escrito, no prazo de 15 (quinze) dias, contados a partir do vencimento do prazo de 30 (trinta) dias acima fixado, sobre o **posicionamento jurídico** da municipalidade acerca da recomendação, que busca, de forma consensual, o exercício



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

democrático do autocontrole de constitucionalidade e o
consequente aperfeiçoamento legislativo.

Belo Horizonte, 04 de outubro de 2016.

MARCOS PEREIRA ANJO COUTINHO

Promotor de Justiça

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