

**Procedimento Administrativo n.º:** 0024.12.009055-0

**Representante:** Vânia Menezes Costa Pinheiro

**Representado:** Município de Simão Pereira

**Objeto:** Inconstitucionalidade de dispositivos de Leis Municipais

**Espécie:** recomendação (que se expede)

---

Leis Municipais. Contratação temporária por excepcional interesse público. Hipóteses fáticas de atividades permanentes que exigem servidores públicos efetivos. Inconstitucionalidade.

**Excelentíssimo Prefeito Municipal,**

## **1 Relatório**

A Promotora de Justiça Vânia Menezes Costa Pinheiro, em exercício na Promotoria de Justiça da Comarca de Matias Barbosa, encaminhou a esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade representação para análise de eventual inconstitucionalidade contida nas Leis n.ºs 586/2006, 602/2007, 603/2007, 633/2007, 667/2010 e 691/2011, todas do Município de Simão Pereira, que versam sobre contratação temporária.

Juntou documentos de fls. 05/17.

Da análise da legislação acostada aos autos, constatou-se vícios de inconstitucionalidade de alguns de seus dispositivos.

Assim, esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, antes de utilizar a via do controle concentrado e abstrato da constitucionalidade das

---

leis e atos normativos perante o Tribunal de Justiça, resolve expedir a presente RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, que o próprio Poder elaborador das normas impugnadas dê solução ao caso, exercendo seu poder de autocontrole da constitucionalidade, tudo nos termos a seguir.

## 2 Fundamentação

### 2.1 DOS TEXTOS LEGAIS HOSTILIZADOS

Eis o teor dos dispositivos legais eivados de inconstitucionalidade:

**Lei Municipal n.º 586, de 26 de julho de 2006**

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

[...]

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

[...]

III – realização de recadastramentos;

[...]

**Lei Municipal n.º 602, de 11 de junho de 2007**

*Modifica o art. 2º da Lei 586/2006 e dá outras providências*

[...]

Art. 1º - Ficam modificados o caput do art. 1º, o inciso IV do art. 2º, o inciso II e parágrafo único do inciso II do art. 4º, o art. 5º e o art. 6º, da Lei n.º 586 de 26 de julho de 2006 que passam a ter a seguinte redação:

[...]

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

[...]

IV - servidores afastados por licenças de concessão obrigatória e servidores em gozo de férias regulamentares;

V - professor substituto

§ 1º A contratação de professor substituto a que se refere o inciso V far-se-á exclusivamente para suprir a falta de docente da carreira, decorrente de exoneração ou demissão, falecimento, aposentadoria, afastamento para capacitação e afastamento ou licença de concessão obrigatória.

#### **Lei Municipal n.º 667, de 19 de agosto de 2010**

*Modifica o art. 2º e o art. 4º da Lei nº 586 de 26 de julho de 2006 e dá outras providências*

[...]

Art. 1º - Fica acrescido o inciso VI no artigo 2º, e modificado o inciso I do art. 4º que passam a ter a seguinte redação:

*“art. 2º - Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:*

*I -.....*

*II -.....*

*III -.....*

*IV -.....*

*V-.....*

*VI - Cargos vagos das áreas da saúde e educação que não possuem concursados classificados.*

#### **Lei Municipal n.º 691, de 16 de dezembro de 2011**

*Modifica o art. 2º e inciso III do art. 9º da Lei nº 586 de 26 de julho de 2006 e dá outras providências*

[...]

Art. 1º - Fica acrescido o inciso VII no artigo 2º e inciso III do art. 9º da Lei Municipal nº586 de 26 de julho de 2006, que passam a ter a seguinte redação:

*“art. 2º - Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:*

*I -.....*

*II -.....*

*III -.....*

*IV -.....*

V-.....

VI -

VII - *Atendimento a Projetos, Programas e Convênios.*

### **Lei Municipal n.º 603 de 06 de junho de 2007**

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

Art. 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 Simão Pereira.

Art. 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 07 (sete) por equipe.

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.

[...]

Art. 5º - A vinculação dos profissionais componentes das equipes do PSF com a Administração Municipal de Simão Pereira 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.

Art. 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.

[...]

### **Lei Municipal n.º 633, de 26 de junho de 2008**

*Cria nova equipe do Programa Saúde da Família – PSF no Município de Simão Pereira-MG e contém outras providências*

Art. 1º - Fica o executivo Municipal autorizado a criar uma nova equipe do PSF - Programa de Saúde da Família para atender a demanda do município de Simão Pereira - MG.

Art. 2º - Fica autorizada a criação dos cargos temporários abaixo especificados, nas quantidades; carga horária e vencimento abaixo, a saber:

Quantidade e	Cargos	Carga horária	Vencimentos R\$
01 (um)	Médico do PSF	40 hs/s	2.748,72
01 (um)	Enfermeiro do PSF	40 hs/s	1.549,60
01 (um)	Auxiliar de Enfermagem do PSF	40 hs/s	578,78
07 (sete)	Agente Comunitário de Saúde do PSF	40 hs/s	482,16

**Art. 3º** Fica o Chefe do Poder Executivo Municipal autorizado a contratar, enquanto perdurar o Programa de repasse de verbas do Governo federal, pessoal para ocupar os cargos temporários previstos no art. 2º desta Lei, de forma a possibilitar a imediata implantação do PSF - Programa de Saúde da Família ora criado.

[...]

Divisa-se, no particular, os dispositivos legais em causa padecem do vício da *inconstitucionalidade material*, como demonstraremos na seqüência.

## 2.2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS 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.  
Senão, 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 a mesma regra e exceção contidas na Constituição da República:

Art. 21 - Os cargos, empregos e funções são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em 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*:

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.<sup>1</sup>

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.<sup>2</sup>

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.<sup>3</sup>

---

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

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

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.<sup>4</sup>

Ante o exposto, depreende-se que as hipóteses genéricas e abrangentes contidas nos diplomas legais ora atacados burlaram 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.

### 2.3 LEIS MUNICIPAIS QUE REGULAM HIPÓTESES DE CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. INCONSTITUCIONALIDADE.

Como é possível inferir da leitura das Leis n.ºs 586/2006, 602/2007, 603/2007, 633/2008, 667/2010 e 691/2011, todas do Município de Simão Pereira, há situações ali previstas que não se inserem, às escâncaras, na hipótese de excepcionalidade, que diz respeito à ocorrência de fato inesperado ou imprevisto relativo ao interesse público, *i. e.*, o interesse social ou o da Administração Pública, considerada como tal.

---

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

<sup>4</sup> STF, RTJ 154/45.



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”.<sup>5</sup>

Portanto, para serem levadas a efeito, as contratações temporárias (art. 22, *caput*, da CE/89) devem atender a três pressupostos intrínsecos<sup>6</sup>: a *determinabilidade temporal*, a *temporariedade* e a *excepcionalidade*.

Nesse sentido, ensina José dos Santos Carvalho Filho:

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. 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

---

<sup>5</sup> GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

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

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 senão o de favorecer a alguns apaniguados para ingressarem no serviço público sem concurso, o que caracteriza inegável desvio de finalidade. O último pressuposto é a *excepcionalidade* do interesse público que obriga ao recrutamento. Empregando o termo excepcional para caracterizar o interesse público do Estado, a Constituição deixou claro que situações administrativas comuns não podem ensejar o chamamento desses servidores. Portanto, pode dizer-se que a excepcionalidade do interesse público corresponde à excepcionalidade do próprio regime especial. Algumas vezes o Poder Público, tal como sucede com o pressuposto anterior e em regra com o mesmo desvio de poder, simula desconhecimento de que a excepcionalidade do interesse público é requisito inafastável para o regime especial.<sup>7</sup> (Grifo nosso)

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.

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

É essa 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.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 544-5

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 adequado, podem ser exercidas satisfatoriamente, sem a admissão de servidores temporários. 3. Julga-se procedente a representação. <sup>9</sup>

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. <sup>10</sup>

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

---

<sup>8</sup> 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.

<sup>9</sup> 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.

<sup>10</sup> 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.

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.<sup>11</sup>

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.<sup>12</sup>

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.<sup>13</sup>

A Constituição do Estado, nos artigos 21, § 1º, e 22, *caput*, consigna a mesma regra e exceção contidas na Constituição da República, no artigo 37 da Constituição da República, incisos II e IX.

Constatada, assim, clara ofensa aos supramencionados artigos 21, *caput* e §1º, e 22, *caput*, da Constituição do Estado pelos incisos III, IV, V, VI e VII do art. 2º da Lei n.º 586/2006, com redação dada pelas Leis Municipais n.ºs 602/2007, 667/2010 e 691/2011, e pelas Leis Municipais n.ºs 603/2007 e 633/2008, todas do Município de Simão Pereira.

Isso porque, ao prever as hipóteses de contratação temporária, as referidas normas deixaram de compatibilizar-se com a Constituição Mineira, em alguns de seus dispositivos, extrapolando os limites constitucionais, conforme abaixo especificado:

---

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

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

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

O inciso III do art. 2º da Lei n.º 586/2006 merece adequação de forma que a contratação de pessoal em caso de realização de recadastramentos ou outras pesquisas estatísticas, poderá ocorrer exclusivamente se *visarem a prestação de serviços públicos ou lançamento de tributos*.

Em relação às hipóteses previstas nos incisos IV e V, do art. 2º da Lei n.º 586/2006, alterados pela Lei n.º 602/2007, que tratam das hipóteses de contratação temporária para suprir falta de pessoal, merecem adequação a fim de se admitir a contratação temporária para a substituição de servidor e/ou professor, *caso não possa ser substituído por outro do quadro, sem prejuízo do serviço público*.

Por sua vez, o VI do art. 2º da Lei n.º 586/2006, acrescentado pela Lei n.º 667/2010, deverá ser modificado de forma a se admitir a contratação temporária para atender atividades que não possam sofrer solução de continuidade, justificadas pela inexistência de outros servidores ou concursados habilitados, *desde que seja realizado concurso público, no prazo de 06 (seis) meses, a contar da data do evento*.

No caso do inciso VII, do art. 2º da Lei 586/2007, acrescentado pelo art. 1º da Lei Municipal .º 691/2011, merece ser adequado de forma que os *projetos, programas e convênios* devam ser *para atendimento a programas de governo de caráter transitório*.

Seguindo essa linha de entendimento:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL - PREVISÃO DE CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS - INEXISTÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE - DISPOSITIVO LEGAL GENÉRICO - INCONSTITUCIONALIDADE - CONTRATAÇÃO PARA SERVIÇO PÚBLICO DE CARÁTER PERMANENTE - INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO - PREVISÃO DE INDENIZAÇÃO AO CONTRATADO SE DISPENSADO ANTES DO PRAZO INICIALMENTE PREVISTO - NÃO CABIMENTO - VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - 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. - **É de se emprestar interpretação conforme a Constituição a norma que prevê a contratação de servidor para suprir vaga excepcional de servidor, de modo a que se entenda que tal somente pode se dar caso não seja possível a substituição por outro servidor do quadro, sem prejuízo do serviço público.**<sup>14</sup> (destaque e grifo nosso)

Por fim, quanto às Leis Municipais n.ºs 603/2007 e 633/2008, que dispõem sobre contratação temporária para o PSF, imperioso consignar que os Programas de atendimento à população na área da saúde e educação, a exemplo do PSF e outros, não possuem caráter temporário nem excepcional, uma vez que, além de sempre necessários, vêm sendo implementados por convênios entre os entes federados, com prazos indeterminados e têm, portanto, caráter permanente. A natureza da função pública realizada é o fator determinante para a aferição da natureza permanente, não o fato de haver um convênio ou programa, por si só.

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.

A propósito, 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

---

<sup>14</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.09.506479-6/000. Des. Rel José Antonino Baía Borges. j. 14 jul 2010. DJ 1.10.2010.

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.<sup>15</sup>

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. (destaque nosso)**

---

<sup>15</sup> 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 30.01.2009.

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.<sup>16</sup> (grifo nosso)

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

Em relação aos cargos de Agente Comunitário de Saúde e Agente Epidemiológico, oportuno registrar que a EC n.º 51/2006<sup>17</sup>, incluiu os §§ 4º, 5º e 6º ao

<sup>16</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recl. n.º 4464. Rel. Carlos Britto. j. 20 maio 2009. DJ 20/08/2009.

<sup>17</sup> EC n.º 51/2006: Art. 1º O art. 198 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 4º, 5º e 6º:

2º Art. 198 -

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

3º § 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias.

4º § 6º Além das hipóteses previstas no § 1º do art. 41 e no § 4º do art. 169 da Constituição Federal, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício."

5º Art 2º Após a promulgação da presente Emenda Constitucional, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o art. 169 da Constituição Federal.

6º Parágrafo único - Os profissionais que, na data de promulgação desta Emenda e a qualquer título, desempenharem as atividades de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias, na forma da lei, ficam dispensados de se submeter ao processo seletivo público a que se refere o § 4º do art. 198 da Constituição Federal, desde que tenham sido contratados a partir de anterior processo de Seleção Pública efetuado por órgãos ou entes da administração direta ou indireta de Estado, Distrito Federal ou Município ou por



art. 198 da Constituição Federal e, em seu artigo 2º, estabeleceu a contratação direta, pelos Estados e Municípios, dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate a endemias, destacando-a da contratação temporária, prevista no inciso IX do art. 37 da Carta Maior.

Dos termos do § 4º do art. 198 da CF/88, bem como do art. 2º da Emenda Constitucional 51/2006, constata-se, claramente, a expressa previsão constitucional de que a contratação dos agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias, pelos Estados e Municípios, deve ser realizada diretamente, por meio de processo seletivo público.

Os Agentes Comunitários de Saúde e os Agentes de Combate as Endemias são, portanto, agentes públicos, contratados diretamente pelo Poder Público, mediante processo seletivo.

Vale destacar, também, que o art. 198, §§ 4º, 5º e 6º, da Constituição Federal deve ser regulamentado pelo ente público, sob pena de incorrer em inconstitucionalidade por omissão.

Dessarte, expostos os principais fundamentos que norteiam o instituto da contratação temporária, é de se concluir pela inconstitucionalidade contida nos dispositivos legais acima apontados.

### 3 Conclusão

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, considerando a inconstitucionalidade parcial das Leis Municipais n.º 586/2007, outras instituições com a efetiva supervisão e autorização da administração direta dos entes da federação.

602/2007, 603/2007, 633/2008, 667/2010 e 691/2011, todas do Município de Simão Pereira;

Considerando, outrossim, que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica e do regime democrático, sendo certo que, para tanto, é seu dever constitucional o combate às leis e atos normativos inconstitucionais, consoante se extrai do art. 129, IV, da Constituição da República/88; art. 120, IV, da Constituição do Estado de Minas Gerais; 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, também, a possibilidade do autocontrole da constitucionalidade pelo próprio Poder Legiferante, 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 a Vossa Excelência, nos termos e condições adiante fixados, o seguinte:

- a) a adequação do inciso III do art. 2º da Lei Municipal n.º 586/2006, incluindo ao final do texto a expressão *visando a prestação de serviços públicos ou lançamento de tributos*.
- b) alteração da redação do inciso IV do art. 2º da Lei Municipal n.º 586/2006, acrescentado pela Lei n.º 602/2007, incluindo ao final do texto a expressão *caso não possa ser substituído por outro do quadro, sem prejuízo do serviço público*.
- c) alteração da redação do §1º do art. 2º da Lei n.º 586/2006, com redação dada pela Lei n.º 602/2007, acrescentando-se a expressão,

*caso não seja possível a substituição por outro professor do quadro, sem prejuízo do serviço público;*

d) adequação do inciso VI do art. 2º da Lei 586/2006, acrescentado pela Lei n.º 667/2010, incluindo ao final do texto a expressão, *desde que seja realizado concurso público, no prazo de 06 (seis) meses, a contar da data do evento;*

e) alteração da redação do inciso VII do art. 2º, da Lei n.º 586/2006, com redação dada pela Lei Municipal n.º 691/2011, acrescentando-se a expressão, *de caráter transitório;*

f) alteração da redação do artigo 2º da Lei Municipal n.º 603/2007 e do artigo 2º da Lei Municipal n.º 633/2008, prevendo que os cargos de Médico, Enfermeiro e Auxiliar de Enfermagem **sejam providos por concurso público;**

g) revogação do art. 5º da Lei Municipal n.º 603/2007;

h) revogação do art. 3º da Lei Municipal n.º 633/2008;

i) alteração da redação do art. 2º da Lei Municipal n.º 603/2007, e do art. 2º da Lei Municipal n.º 633/2008, prevendo que o cargo de Agente Comunitário de Saúde do PSF **seja provido por processo seletivo simplificado nos termos do art. 198, §§ 4º, 5º e 6º da Constituição Federal.**

Esta Coordenadoria, nos termos do inciso IV, parágrafo único, do art. 27 da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, fixa o prazo de trinta dias, a

contar da data do recebimento desta, para que Vossa Excelência cumpra, em sendo esse o entendimento, a presente recomendação, 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 diretamente a Vossa Excelência :

- 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.

Belo Horizonte, 4 de abril de 2013.

ELAINE MARTINS PARISE  
Procuradora de Justiça  
Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade