



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Procedimento Administrativo n.º: 0024.13.011159-4

Representante: De ofício

Representado: Município de Almenara

Objeto: Inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Municipal n.º 1.093/2006

Espécie: Recomendação (que se expede)

Lei municipal n.º 1.093/2006 e Lei n.º 1.193/2010.
Hipóteses de contratação temporária contrárias à
autorização constitucional. Violação aos requisitos
intrínsecos. Inconstitucionalidade material.

Excelentíssimo Prefeito Municipal,

1. Preâmbulo.

Cuida-se de procedimento administrativo instaurado, *ex officio*, por esta Coordenadoria de Controle de Constitucionalidade a fim de verificar a constitucionalidade da legislação municipal de Almenara que regulamenta a contratação de pessoal por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, CR/88).

Após diligências de praxe, constatou-se a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Municipal n.º 1.093/2006, com redação atualizada pela Lei n.º 1.193/2010.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Deste modo, esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, antes de utilizar a via do controle concentrado e abstrato da constitucionalidade das leis perante o Tribunal de Justiça, resolve expedir nova 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 DO TEXTO LEGAL HOSTILIZADO

Eis o teor da Lei impugnada:

Lei n.º 1.093/2006:

[...]

Art. 1º - Fica o Executivo Municipal autorizado a realizar contratações temporárias para atender às necessidades de excepcional interesse público, nas seguintes situações:

[...]

II - realizar recenseamento;

III- Atender a termos de convênio, acordo, programas ou ajuste para execução de obras e/ou prestação de serviços, limitada ao prazo máximo estabelecido na presente Lei;

[...]

VI - substituição de servidores, em decorrência de licença, exoneração e vacância no cargo, até que se realize concurso público para provimento das vagas, limitada ao prazo máximo estabelecido na presente Lei;

VII - Suprir a necessidade de professor para atender à demanda escolar;

[...]



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

O artigo 37 da Constituição da República prevê, no seu inciso II, a regra geral, ou seja, a necessidade de concurso público para o acesso a determinados cargos, e, em seu inciso IX, traz a exceção à necessidade de concurso, quando se tratar de contratação por tempo determinado, e em caráter de excepcionalidade e urgência.

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, traz a mesma regra e exceção contidas na Constituição da República:

Art. 21 - Os cargos, funções e empregos públicos são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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*:

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

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



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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

2.3. LEI MUNICIPAL QUE AUTORIZA A CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS INTRÍNSECOS (DETERMINABILIDADE TEMPORAL,

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.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TEMPORARIEDADE OU EXCEPCIONALIDADE). AUTORIZAÇÃO GENÉRICA.
INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL.

Como é possível inferir da legislação ora examinada, as situações previstas nos dispositivos acima transcritos não se inserem em hipóteses fáticas de excepcionalidade, que dizem 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.

Para serem levadas a efeito, 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 prevêm 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

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



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do interesse de empresas públicas e sociedade de economia mista.⁶
(grifo nosso)

O pressuposto da temporariedade 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 '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

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

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



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A contratação temporária de pessoal, prevista no art. 37, IX, da CR/88, 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 senão o de favorecer a alguns apaniguados para ingressarem no serviço público sem concurso, o que caracteriza inegável desvio de finalidade.⁸

O pressuposto derradeiro é o da excepcionalidade da contratação temporária. Caracteriza-a a situação atípica, nas hipóteses previstas em lei, caso em que se admite o regime especial.

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

⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris. 2006. p. 500.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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”.⁹

O Supremo Tribunal Federal 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

E mais:

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

¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.229-6/ES. Pleno. DJU 25.06.2004.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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.¹³

Por oportuno, vale destacar recente decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL QUE DISPÕE SOBRE A CONTRATAÇÃO DE PESSOAL EM CARÁTER TEMPORÁRIO. COLIDÊNCIA COM O DISPOSTO NOS ARTIGOS 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,

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. Ação Cível n.º 1.000.263.180-4/00. 5ª C. Cível. Rel. Des. Maria Elza, j. 16.05.2002.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, poderiam ser exercidas satisfatoriamente, sem a admissão de servidores temporários. 3. Julga-se procedente a representação.¹⁴ [destaque nosso]

Destaque-se que a necessidade deve ser, como já esposado, transitória, excepcional e dotada de imprevisibilidade¹⁵.

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 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**

¹⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.08.475298-9/000. Rel.: Des. CÉLIO CÉSAR PADUANI. j. 09 set 2009. DJ 15.01.2010.

¹⁵ Conforme magistério de Celso Ribeiro Bastos:

“Seria importante que a futura lei também deixasse certo que esta situação de excepcionalidade resulta de **circunstâncias imprevisíveis pela Administração**. Em outras palavras, é necessário que não tenha ela mesma, pela sua inércia, dado azo ao surgimento, por exemplo, de uma hipótese de urgência. Suponha-se: numa carreira pública, na grande maioria dos casos, é plenamente possível realizarem-se os concursos oportunamente, sem necessidade de surpreender-se o provimento normal do cargo por um excepcional feito emergencialmente. Aqui, a urgência não resulta de algum evento exterior ao atuar administrativo cuja ocorrência fosse imprevisível. Pelo contrário. A urgência só se verifica em decorrência da omissão administrativa que, ao não alimentar a carreira com agentes em número suficiente, acaba por gerar, num dado momento, uma situação de premente necessidade de admissão de pessoal. Mas aqui a culpa é, obviamente, da Administração. Hipótese que tais não deverão, em nosso entender, ser contempladas como ensejadoras da contratação com fundamento nesse inciso.” (in Comentário à Constituição do Brasil, vol. 3, tomo III. São Paulo: Saraiva, 1992, pág. 99)



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

providos pela forma regular do concurso público, sob pena de desídia e ineficiência administrativa. [destaque e grifo nosso]

Constatada, assim, a clara ofensa aos artigos 21, *caput* e §1º, e 22, *caput*, da Constituição do Estado pela Lei Municipal n.º 1.093/2006, do Município de Almenara.

Isso se dá, a toda vista, pelo fato das hipóteses mencionadas nas Leis sub examine não atenderem aos pressupostos da excepcionalidade previstos no art. 22 da Carta Estadual.

Com efeito, em relação à hipótese prevista no inciso VII do art. 1º da Lei n.º 1.093/2006, impõe-se a adequação de sua redação, de modo que seja admitida a contratação temporária *caso não seja possível a substituição por outro servidor do quadro, sem prejuízo do serviço público*¹⁶, até a realização de concurso público para provimento do cargo, no prazo máximo de seis meses. Esse também é o entendimento do Tribunal de Justiça Mineiro:

¹⁶ Registre-se, também, julgado do Tribunal do Espírito Santo: AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.598/2006. PROFESSOR SUBSTITUTO. ATIVIDADES TÉCNICAS. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. INTERPRETAÇÕES INCONSTITUCIONAIS. 1. Uma lei polissêmica ou plurissignificativa não deve ser declarada inconstitucional se ela pode ser interpretada conforme a Constituição. Método de interpretação conforme (verfassungskonforme Auslegung) previsto na Lei nº 9.868, de 10.11.1999, e amplamente utilizado no Supremo Tribunal Federal e neste Tribunal de Justiça (leading case no TJES: 100960001392 e 100970016091). 2.A Lei 6.598/2006, do Município de Vitória, não é inconstitucional, desde que seja interpretada em conformidade com a Constituição, afastando-se as demais interpretações que a contrariem.

3.A contratação de professor substituto ocorrerá somente para suprir a falta de docente de carreira, decorrente de exoneração ou demissão, falecimento, aposentadoria, afastamento para capacitação e afastamento ou licença de concessão obrigatória e apenas pelo período do afastamento ou pelo tempo necessário à promoção de concurso público. 4.A contratação para atividades técnicas concernentes a projetos e programas deve limitar-se às atividades temporárias, nos termos da Lei Federal nº 8.745/1993. 5.Outras interpretações são inconstitucionais e ficam afastadas. (TJES, Classe: Ação de Inconstitucionalidade, 100080009689, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 04/06/2009, Data da Publicação no Diário: 06/07/2009)



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AÇÃO 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**¹⁷. [grifo nosso]

Lado outro, no que toca ao inciso III do art. 1º da Lei n.º 1.093/2006, insta registrar que o administrador municipal não pode simplesmente autorizar a contratação por tempo determinado para todo e qualquer programa, sob pena de, logo, todas as atividades próprias e de responsabilidade do Município estarem sendo prestadas sob esta forma, valendo-se de mão-de-obra temporária, em total desrespeito à necessidade de realização do concurso público para seleção de servidores.

¹⁷ 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.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, nota-se, pela Tabela de Remuneração estabelecida pela Lei n.º 1.193/2010, que o Município tem se utilizado da contratação temporária para atender a convênios de **caráter permanente**, a exemplo do PSF, PAIF, CRAS, CREAS.

Ora, tais programas retratam a prestação de serviços públicos invariavelmente necessários e não sazonais, razão pela qual são implementados entre os entes federados com prazos indeterminados.

Afastado 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 o provimento dos cargos a eles vinculados, excetuando-se os de Agente Comunitário de Saúde e Agente de Combate às Endemias, que devem ser contratados de acordo com o previsto no art. 198, §§ 4º, 5º e 6º, da Constituição Federal.

Afinal, não é porque existe um programa, consórcio ou convênio que automaticamente se tem justificada a possibilidade de celebrar 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,



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.¹⁸

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

¹⁸ BRASIL. 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. Julgamento em 09.12.2008. DJ 30.01.2009.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

programas futuramente adotados pelo Município para o atendimento da saúde básica, que hoje é realizado através do Programa Saúde da Família.

Cite-se ainda:

No que concerne à Lei n° 276/2009, entendo que a **inconstitucionalidade** reside na previsão de **contratação temporária** para função permanente, qual seja, "pessoal para o PSF - Programa de Saúde da Família", que não se enquadra na necessidade excepcional de **contratação temporária**, tal como prevista nos dispositivos constitucionais supracitados.

As **contratações** para o exercício de funções do quadro do **PSF**, a meu ver, abrangem serviços permanentes que estão sob a responsabilidade dos entes estatais e possuem natureza previsível, os quais devem ser exercidos por servidores regularmente aprovados em concurso público, sob pena de fraude à regra constitucional. (Ação Direta Inconst 1.0000.13.062019-8/000, Relator(a): Des.(a) Leite Praça, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 09/04/2014, publicação da súmula em 23/05/2014)

Ademais, o conteúdo jurídico aqui aventado já foi objeto 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.¹⁹ (grifo nosso)

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recl. n.º 4464. Rel. Carlos Britto. j. 20 maio 2009. DJ 20/08/2009.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conclui-se, assim, que o referido inciso III merece ter sua redação adequada para inserir, em seu teor, a transitoriedade do convênio:

"Quanto ao inciso III, que dispõe sobre contratação temporária para atendimento de convênios, acordos ou ajustes, entende-se ser esse inconstitucional, pois que se trata de norma demasiadamente genérica. De fato, deveria prever esse dispositivo a transitoriedade dos convênios, ajustes ou acordos que seriam considerados como necessidade temporária de interesse público para fins de contratação temporária.

(Ação Direta Inconst 1.0000.09.505765-9/000, Rel. Des.(a) Brandão Teixeira, CORTE SUPERIOR, julgamento em 23/02/2011, publicação da súmula em 20/05/2011)

Finalmente, quanto ao inciso II do art. 1º da Lei n.º 1.093/2006, impõe-se, igualmente, a adequação de sua redação, para que a atividade de recenseamento vise apenas à *prestação de serviços públicos ou lançamentos de tributos*:

"Além do caráter excepcional e temporário acima referido que deve ensejar tais contratações, a hipótese para se conformar com a CEMG, também exige que se dê interpretação no sentido as contratações visem unicamente à prestação de serviços públicos ou lançamentos de tributos, conforme entendimento já sedimentado nesta Corte.

Assim, relativamente ao inciso VI, do artigo 6º e art. 28 da Lei Municipal nº 843/2005, do Município de Tapiraí, dá-se interpretação ADITIVA, conforme a CEMG, no sentido de que as contratações visem unicamente à prestação de serviços públicos ou lançamentos de tributos e a prorrogação dos contratos não exceda o prazo total de 2(dois) anos". (Ação Direta Inconst 1.0000.10.019835-7/000, Rel. Des.(a) Geraldo Augusto, CORTE



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SUPERIOR, julgamento em 08/08/2012, publicação da súmula em 31/08/2012) [GRIFO NOSSO]

3. Conclusão.

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade,
Considerando a inconstitucionalidade das normas legais impugnadas;

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 Legislativo, 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 ao Prefeito desse Município:



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 1) a adequação da redação do inciso II do art. 1º da Lei Municipal n.º 1.093/2006, para que as atividades de recenseamento, cadastramento e pesquisas *visem exclusivamente à prestação de serviços públicos ou lançamentos de tributos*.
- 2) a adequação da redação do inciso III do art. 1º da Lei Municipal n.º 1.093/2006, acrescentando a expressão de *caráter transitório* após a palavra 'ajuste'.
- 3) a adequação da redação do inciso VI do art. 2º da Lei Municipal n.º 1.093/2006, acrescentando ao seu final a expressão *"caso não seja possível a substituição por outro do quadro, sem prejuízo do serviço público, até a realização de concurso para o provimento do cargo, no prazo máximo de 06 (seis) meses*.

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;



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, 16 de julho de 2014.

MARIA ANGÉLICA SAID
Procuradora de Justiça
Coordenadoria de Controle de Constitucionalidade