



CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO
ESTADO DE MINAS GERAIS



PROCURADORIA JURÍDICA DO PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO-MG.

PARECER N.º 084/2017

ASSUNTO: PROJETO DE LEI N.º 21/2017, QUE “ALTERA LEI MUNICIPAL N.º 3.364, DE 20 DE DEZEMBRO DE 2013, QUE 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”.

COMISSÕES COMPETENTES: JUSTIÇA E REDAÇÃO, FINANÇAS PÚBLICAS E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

DA PROPOSTA DE LEI

1. O Executivo, na pessoa do Prefeito Municipal de Pedro Leopoldo, submeteu à apreciação da Câmara Municipal o projeto de Lei sob análise, visando alterar a Lei Municipal nº 3.364/13, que trata da contratação de servidor público nos termos do que dispõe o art. 37, IX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988.

2. Apresenta como justificativa de sua iniciativa legislativa o fato de que a alteração proposta se faz necessária ante à peculiaridade dos serviços prestados pela secretaria de educação, ressaltando o fato de o quadro e candidatos habilitados em processos não atender à demanda mínima indispensável à realização de trabalhos imperiosos, pelo que a alteração permitirá de forma alternativa a contratação de profissional com licenciatura curta, bacharelado ou portador de habilitação precária.

DO FUNDAMENTO

3. Conforme previsão legal, bem como posicionamento majoritário da Jurisprudência e da Doutrina pátria, o provimento de cargos públicos pela Administração Pública deve obedecer às regras impostas pela Constituição Federal.



CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO ESTADO DE MINAS GERAIS



4. A Lei Maior estabelece como regra para o provimento dos Cargos Públicos da Administração Direta e indireta, das Autarquias e Fundações, nos termos do que dispõe o art. 37, incisos II, III e IV, a realização de concurso público de provas ou provas e títulos¹. Já no que se refere a funções de confiança e cargos em comissão, contemplados pelo inciso V do mesmo artigo, por guardarem caráter de admissibilidade livre, caberá ao administrador provê-los discricionariamente, desde que atendidas às condições impostas pela própria Constituição².

5. Contudo, o constituinte acolheu a hipótese de contratação por tempo determinado, conforme disposto pelo art. 37, IX da Constituição Federal, admissível apenas para atender à necessidade da Administração em caráter de excepcional interesse público³. A Constituição Estadual Mineira, por seu turno, também prevê no seu art. 22, a hipótese jurídico-administrativa em questão, destacando, por sua vez, que a modalidade de contratação não se aplicaria a funções de magistério⁴.

6. A Lei Orgânica Municipal, por sua vez, previu nos seus artigos 44 e 47 as mesmas regras instituídas pela Carta Republicana de 1.988⁵.

¹ Art. 37. [Alterado pelas Emendas Constitucionais no.s 18/98, 19/98, 20/98 e 34/2001.] 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;

III – o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período;

IV – durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

² Art. 37.

V – as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

³ CRFB - Art. 37 [...]

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

⁴ CEMG - Art. 22 - A lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

Parágrafo único - O disposto neste artigo não se aplica a funções de magistério.

⁵ Art. 44 - Os cargos, empregos e funções são acessíveis a todos que, na forma da lei, preencham os requisitos pertinentes.

Art. 47 - A lei poderá estabelecer casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.



CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO ESTADO DE MINAS GERAIS



7. Nesse sentido, a contratação temporária de servidor público pela Administração deve ocorrer somente em ocasiões excepcionais, situações em que não seja possível nem viável a realização de certame, devendo para tanto ser editado por cada ente federado o respectivo instrumento normativo que prescreva exaustivamente as hipóteses permissivas para a contratação de servidores públicos sob este regime especial⁶.

8. Destarte, a contratação por excepcional interesse público, segundo os dispositivos da Constituição Federal e da Lei Orgânica Municipal, depende de aprovação de lei específica, que deve dispor de forma expressa as hipóteses de excepcionalidade que ensejariam a contratação indigitada, conforme ensina o Prof. Alexandre de Moraes em sua obra “Constituição do Brasil Interpretada”⁷, *verbis*:

O texto constitucional permite a contratação temporária sem concurso público no art. 37, IX, mantendo disposição relativa à contratação para serviço temporário e de excepcional interesse público, somente nas hipóteses previstas em lei. Desta forma, três são os requisitos obrigatórios para a utilização dessa exceção, muito perigosa, como diz Pinto Ferreira, por se tratar de uma válvula de escape para fugir à obrigatoriedade dos concursos públicos, sob pena de flagrante inconstitucionalidade:

- Excepcional interesse público;
- Temporariedade da contratação;
- *Hipóteses expressamente previstas em lei.*

9. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.247, cujo objeto era a lei 6.915/97, que regulava a

Parágrafo único - Salvo os casos previstos na legislação municipal e observadas as regras constitucionais pertinentes, o provimento dos cargos e empregos dar-se-á por meio de concurso público, organizado e efetivado em respeito ao que se contém naquelas normas.

⁶ Segundo nos informa José dos Santos Carvalho Filho, “O regime especial visa a disciplinar uma categoria específica de servidores: os servidores temporários. Como visto anteriormente, o recrutamento desse tipo de servidores tem escora o art. 37, IX, da CF, mas algumas observações devem ser feitas em relação ao regime especial. De início, cabe analisar a questão sobre o instrumento que vai formar as regras disciplinadoras. O texto constitucional usa a expressão “*a lei estabelecerá*”, indicando desde logo que se trata de norma constitucional de eficácia limitada, na clássica sistematização de JOSÉ AFONSO DA SILVA, porque dependente de lei para que possa consumir o objetivo nela contemplada. Indaga-se, todavia: qual lei? Como se trata de recrutamento que pode traduzir interesse para algumas pessoas federativas e desinteresse para outras, deve entender-se que a lei reguladora deverá ser a de pessoa federativa que pretender a inclusão dessa categoria de servidores” (CARVALHO FILHO, *Manual de Direito Administrativo*, 2006, p. 499).

⁷ MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2003, p.853-854.



CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO

ESTADO DE MINAS GERAIS



contratação temporária de professores no Estado do Maranhão, consolidou o entendimento de que:

1. A natureza permanente de algumas atividades públicas - como as desenvolvidas nas áreas da saúde, educação e segurança pública - não afasta, de plano, a autorização constitucional para contratar servidores destinados a suprir demanda eventual ou passageira. Necessidade circunstancial agregada ao excepcional interesse público na prestação do serviço para o qual a contratação se afigura premente autoriza a contratação nos moldes do art. 37, inc. IX, da Constituição da República.

2. A contratação destinada a atividade essencial e permanente do Estado não conduz, por si, ao reconhecimento da alegada inconstitucionalidade. Necessidade de exame sobre a transitoriedade da contratação e a excepcionalidade do interesse público que a justifica.

10. A partir dessa interpretação dada pelo STF ao art. 37, inciso IX, da Constituição Federal, o que se passou a entender é que a norma autoriza contratações, sem concurso público, desde que indispensáveis ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público, quer para o desempenho das atividades de caráter eventual, temporário ou excepcional, quer para o desempenho das atividades de caráter regular e permanente. Tal posicionamento inclusive havia sido aplicado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.068⁸ do Distrito Federal.

11. Assim, tendo por base o Princípio da Continuidade dos Serviços Públicos, a base para que seja autorizada a contratação temporária é a necessidade (eventual, temporário ou excepcional) e o interesse público, e não mais a atividade. A natureza da atividade pública a ser exercida, se eventual ou permanente, não é, pois, o elemento preponderante para legitimar essa forma excepcional de contratação de servidor. O que importa para a constitucionalidade de sua previsão legal é a

⁸ EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 10.843/04. SERVIÇO PÚBLICO. AUTARQUIA. CADE. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL TÉCNICO POR TEMPO DETERMINADO. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DA ATIVIDADE ESTATAL. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 37, IX, DA CB/88. 1. O art. 37, IX, da Constituição do Brasil autoriza contratações, sem concurso público, desde que indispensáveis ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público, quer para o desempenho das atividades de caráter eventual, temporário ou excepcional, quer para o desempenho das atividades de caráter regular e permanente. 2. A alegada inércia da Administração não pode ser punida em detrimento do interesse público, que ocorre quando colocado em risco o princípio da continuidade da atividade estatal. 3. Ação direta julgada improcedente” (ADI 3.068/DF, Redator para o acórdão o Ministro Eros Grau, DJ 23.9.2005, republicado em 24.2.2006).



CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO ESTADO DE MINAS GERAIS



transitoriedade da necessidade de sua contratação e a excepcionalidade do interesse público a justificá-la.

12. Ao tratar da expressão “necessidade temporária”, empregada no art. 37, inc. IX, da Constituição da República, a Presidente do STF Carmen Lucia Antunes assevera que:

É temporário aquilo que tem duração prevista no tempo, o que não tende à duração ou à permanência no tempo. A transitoriedade põe-se como uma condição que indica ser passageira a situação, pelo que o desempenho da função, pelo menos pelo contratado, tem o condão de ser precário. 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 necessidade das funções é contínua, mas aquela que determina a forma especial de designação de alguém para desempenhá-las sem o concurso e mediante contratação é temporária. Esse é o caso, por exemplo, de função de magistério ou de enfermeiro ou médico a prestar o serviço em posto de saúde, para o que existe o cargo, mas que está vago. Até o advento do concurso público, umas como outras das funções oferecidas como exemplo não podem deixar de ser desenvolvidas, pena de comprometimento social. Daí por que, conquanto a necessidade social seja permanente e a previsão administrativa seja de igual natureza, tem-se uma hipótese de ‘necessidade temporária’. A necessidade é temporária quanto à forma de indicação do servidor para desenvolver as atividades, não do seu desenvolvimento, que é permanente. (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Princípios constitucionais dos servidores públicos. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 241-242)

13. Aqui a interpretação é no sentido de que pode haver a contratação para atender a necessidades temporárias de uma atividade que pode, ou não, ser permanente e própria do órgão. O que deve ser temporária é a necessidade, e não a atividade. Nesse sentido Celso Antônio Bandeira de Mello assinala:

Trata-se, ai, de ensejar suprimento de pessoal perante contingências que desgarem 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



CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO ESTADO DE MINAS GERAIS



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 quê 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 incomum que se tem de acobertar. (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 260-261, grifos nossos)

14. No tocante à excepcionalidade do interesse público exigida pelo art. 37, inc. IX, da Constituição da República, Carmem Lucia ensina ainda que:

A excepcionalidade do interesse pode corresponder à contratação ou ao objeto do interesse. Pode-se ter situação em que o interesse seja excepcional no sentido de fugir ao ordinário. São hipóteses nas quais se tem uma condição social a demandar uma prestação excepcional, inédita, normalmente imprevista. Por exemplo, é o que ocorre numa contingência epidêmica, na qual a necessidade de médicos em determinada região, especialistas na moléstia contra a qual se há de travar o combate, faz com que se contratem tantos deles para fazer face à circunstância. Pode-se ter, contudo, situação em que o interesse seja regular, a situação comum, mas advém uma circunstância que impõe uma contratação temporária. É o que se dá quando há vacância de cargo de magistério antes de novo concurso para prover o cargo vago ou quando se tem o afastamento temporário do titular do cargo em razão de doença ou licença para estudo etc. O magistério tem de ser desempenhado, o aluno tem direito a ter aula, e o Estado tem o dever constitucional de assegurar a presença do professor em sala. Há, então, a excepcionalidade do interesse público determinante da contratação. Aqui a excepcionalidade não está na singularidade da atividade ou no seu contingenciamento, mas na imprevista, porém imprescindível, prestação, que impõe que o interesse tenha de ser atendido, ainda que em circunstância excepcional. A necessidade da contratação é temporária, e o interesse é excepcional para que ocorra o desempenho da função naquela especial condição. (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. op. cit. p. 241-242)

15. Assim, o entendimento da Doutrina e da Jurisprudência, em especial do Supremo Tribunal Federal, que é o interprete e guardião do texto constitucional, a natureza permanente de certas atividades públicas – como as desenvolvidas nas áreas da saúde, educação e segurança pública – não afasta, de plano, a autorização constitucional para contratar servidores destinados a suprir uma demanda eventual ou passageira. É essa necessidade circunstancial agregada ao excepcional interesse público na prestação



CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO

ESTADO DE MINAS GERAIS



do serviço para o qual a contratação se afigura premente que autoriza a contratação nos moldes do art. 37, inc. IX, da Constituição da República.

16. Analisando a proposta em testilha, não houve alteração na redação no caput e no §1º, do artigo 3º, da Lei 3.364/13, a não ser de que o parágrafo único passou a ser §1º. Assim, a alteração significativa refere-se à inclusão do §2º, que visa admissão de profissional com licenciatura curta, bacharelado ou habilitação precária (CAT), caso não haja candidato habilitado em processo seletivo em vigor, para atuar na área da educação.

17. A respectiva Lei já trata dos prazos de duração dos respectivos contratos, bem como já autoriza a realização de processo seletivo simplificado para contratar, nos moldes do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal, profissionais da área da educação, pelo que a alteração visa possibilitar, nos casos de extrema urgência, contratar profissionais habilitados por meio de simples análise de documentos.

18. Salienta-se que tal possibilidade ocorreria, nos moldes propostos pela alteração, apenas na hipótese de o serviço ser inadiável (urgente) e de não haver aprovados em concursos ou habilitados em processo seletivo anterior. Neste caso, a redação da proposta não afasta a realização de novo processo seletivo, devendo, portanto, ser refeita para de fato afastar a incidência da norma geral de realização de novo processo seletivo em vista do anteriormente frustrado. Deste modo, deverá a redação ser adequada como sugerido a seguir:

§2º. Para as contratações previstas no inciso II do artigo 2º da Lei Municipal nº 3.364 de 20 de dezembro de 2013, desde que não haja candidato habilitado em processo seletivo em vigor, poderá ser admitido o profissional com licenciatura curta, bacharelado ou portador de habilitação precária, legitimado com a apresentação do CAT (Certificado de Autorização de Títulos) ou outro documento legítimo expedido pela Superintendência Regional de Ensino da Secretaria de Estado da Educação do Estado de Minas Gerais ou de outro Estado da Federação, que assim o autorize a exercer a função pleiteada, prescindindo-se da realização de novo processo seletivo.

19. Embora tal situação crie uma margem de discricionabilidade para o administrador público contratar, parece ser a medida que guarda maior celeridade e eficiência nos processos seletivos frustrados, considerando-se o entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal de primazia da Continuidade da prestação dos Serviços Públicos.



CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO LEOPOLDO

ESTADO DE MINAS GERAIS



20. Possíveis desvios e excessos cometidos pelo administrador público na execução das alterações propostas seriam, por óbvio, ilegais e merecedores de censura jurídica, o que poderá ser feito em sede Ação de Improbidade Administrativa ou por via de outros mecanismos de controle existentes no sistema jurídico vigente, o que em si não pode obstar a alteração em pauta.

CONCLUSÃO

21. Isto posto, s.m.j., entende esta assessoria que o presente projeto cumpri com as exigências de constitucionalidade e legalidade acima destacadas, razões pelas quais emite parecer favorável ao seu regular trâmite nesta casa.

22. Sendo o projeto de lei 21/2017 submetido à apreciação do plenário, a aprovação do mesmo dependerá dos votos da maioria absoluta dos membros da Câmara Municipal de Pedro Leopoldo, nos termos do art. 70, § 2.º, V da LOM, apurados em turno único e de forma nomina e aberta.

É o parecer.

Pedro Leopoldo, 19 de Outubro de 2017.

Rubens Alves Ferreira

Advogado da Câmara Municipal de Pedro Leopoldo