



Câmara Municipal de Sant'Ana do Livramento – RS
Procuradoria Jurídica

Parecer nº 017/2018

Projetos de Lei nºs 55, 56, e 57/2018.
Inconstitucionalidade material.
Inteligência do art. 37, caput, incisos II e
IX, da CF. Recurso Extraordinário n.º
658.026/MG (STF).

Trata-se de solicitação de parecer, formulada pelo Vereador Aquiles Pires, datado de 17/04/2018, acerca dos Projetos de Lei nºs 55, 56, e 57/2018, todos tendo como assunto autorização para o Poder Executivo Municipal realizar contratação emergencial, em caráter temporário e por excepcional interesse público, conforme a Lei Municipal nº 7.316//2018. Recebida a solicitação de parecer em 18/04/2018. PLs nºs 55, 56, e 57/2018, autuados, respectivamente, até fls. 10, 08 e 07.

Inicialmente, há que se consignar que a contratação emergencial encontra respaldo junto à Constituição Federal:

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:

LX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público; [grifo nosso]

Porém, deve ser referido que a entrada no serviço público deve ser procedida de concurso público, também por regramento constitucional:

Art. 37. [...]

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;



Câmara Municipal de Sant'Ana do Livramento – RS

Procuradoria Jurídica

Oportuno ressaltar que essas disposições restam reprisadas junto à Constituição Estadual¹ e Lei Orgânica Municipal².

Lançadas essas considerações iniciais há que se distinguir se os cargos objeto dos PLs são ou não de caráter temporário.

Na doutrina brasileira³, consagrou-se o entendimento de que, além da previsão legal específica, são basicamente três os pressupostos exigidos para a admissão de servidores públicos sob o regime especial da contratação temporária: determinabilidade temporal, temporariedade da função e excepcional interesse público.

Partindo do conceito suprarreferido, sem maiores dificuldades, denota-se que os cargos lançados no PLs são de natureza permanente.

O comando inserido no texto constitucional demonstra o caráter excepcional da contratação temporária, que pressupõe o implemento dos requisitos antes destacados, quais sejam: determinabilidade temporal, temporariedade da função e excepcional interesse público.

No caso vertente, tais pressupostos não se encontram evidenciados, já que as contratações visam a suprir a vacância de cargos de provimento efetivo, ademais, é de se referir ter transcorrido tempo hábil suficiente para a realização de concurso público objetivando suprir as lacunas de pessoal em face de cargos vagos. Não há dificuldades em se constatar que os cargos objeto das contratações possuem caráter permanente.

Sobre o tema, é pacífica a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.
MUNICÍPIO DE ESTEIO. LEI N.º 6.371/2016.*

¹ Art. 19. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes do Estado e dos municípios, visando à promoção do bem público e à prestação de serviços à comunidade e aos indivíduos que a compõe, observará os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade, da legitimidade, da participação, da razoabilidade, da economicidade, da motivação e o seguinte:

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

Art. 20. A investidura em cargo ou emprego público assim como a admissão de empregados na administração indireta e empresas subsidiárias dependerão de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargos de provimento em comissão, declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

² Art. 20. Todo e qualquer cidadão, no uso de suas prerrogativas constitucionais, poderá prestar concurso de provas ou de provas e títulos, para preenchimento de cargo da Administração pública municipal, na forma que a lei estabelecer, ressalvadas as nomeações para cargos em comissão.

Art. 23. A lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 524/527.



Câmara Municipal de Sant'Ana do Livramento – RS

Procuradoria Jurídica

CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS. PROFESSORES E SERVIDORES DE ESCOLA. ATRIBUIÇÕES DE CARÁTER PERMANENTE. VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE ORDEM MATERIAL. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 8º, 19, CAPUT E INCISO IV, E 20, CAPUT, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, COMBINADOS COM O ARTIGO 37, CAPUT E INCISOS II E IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70069717189, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 05/09/2016) [grifo nosso]

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE BOM JESUS. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PARA FUNÇÕES PERMANENTES. LEIS MUNICIPAIS NºS 2.805/2012 E 2.806/2012. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DA EXCEPCIONALIDADE E DA TEMPORARIEDADE. BURLA AO CONCURSO PÚBLICO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. A regra geral é de que investidura em cargos ou empregos públicos depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou provas e títulos. A contratação temporária de funcionários, e que encontra respaldo no art. 37, IX, da Constituição Federal, somente é cabível em caráter excepcional, temporário e nas hipóteses previstas em lei. A contratação de motoristas é atividade permanente dentro da estrutura municipal. É inconstitucional a contratação de servidores pela municipalidade para exercer atividades de caráter regular e permanente, sem que revestidos do caráter de excepcionalidade nem atendem à situação temporária. Precedentes desta Corte. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70051677128, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 25/11/2013) [grifo nosso]

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE TUPARENDI. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO TEMPORÁRIO E EXCEPCIONAL. SERVIÇOS DE NATUREZA PERMANENTE DA SAÚDE PÚBLICA. A legislação que dispõe sobre contratação emergencial e



Câmara Municipal de Sant'Ana do Livramento – RS

Procuradoria Jurídica

temporária de servidores da área da saúde (médicos, enfermeiros, dentistas, técnicos em enfermagem, auxiliares de consultório dentário e agentes comunitários de saúde, servente) afronta ao disposto no artigo 19, inciso IV, da Constituição Estadual e artigo 37, inciso IX, da Constituição da República Federativa do Brasil, porquanto ausente o temporário e excepcional interesse público que a justifique. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70031784168, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Julgado em 23/11/2009) [grifo nosso]

No ano de 2014, o Supremo Tribunal Federal ratificou seu entendimento sobre o tema, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 658.026/MG, ao qual se conferiu repercussão geral, decidindo que o instituto da contratação temporária não é cabível relativamente a “serviços ordinários permanentes do Estado”, conforme ementa a seguir transcrita:

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face de trecho da Constituição do Estado de Minas Gerais que repete texto da Constituição Federal. Recurso processado pela Corte Suprema, que dele conheceu. Contratação temporária por tempo determinado para atendimento a necessidade temporária de excepcional interesse público. Previsão em lei municipal de atividades ordinárias e regulares. Definição dos conteúdos jurídicos do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. Descumprimento dos requisitos constitucionais. Recurso provido. Declarada a inconstitucionalidade da norma municipal. Modulação dos efeitos. 1. O assunto corresponde ao Tema nº 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, “à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos”. 2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente. 3. O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal pode ser resumido, ratificando-se, dessa forma, o entendimento da Corte Suprema de que, para que se considere válida a contratação temporária, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a “necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a



Câmara Municipal de Sant'Ana do Livramento – RS

Procuradoria Jurídica

contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração. 4. É inconstitucional a lei municipal em comento, eis que a norma não respeitou a Constituição Federal. A imposição constitucional da obrigatoriedade do concurso público é peremptória e tem como objetivo resguardar o cumprimento de princípios constitucionais, dentre eles, os da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Deve-se, como em outras hipóteses de reconhecimento da existência do vício da inconstitucionalidade, proceder à correção da norma, a fim de atender ao que dispõe a Constituição Federal. 5. Há que se garantir a instituição do que os franceses denominam de la culture de gestion, a cultura de gestão (terminologia atualmente ampliada para 'cultura de gestão estratégica') que consiste na interiorização de um vetor do progresso, com uma apreensão clara do que é normal, ordinário, e na concepção de que os atos de administração devem ter a pretensão de ampliar as potencialidades administrativas, visando à eficácia e à transformação positiva. 6. Dá-se provimento ao recurso extraordinário para o fim de julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade do art. 192, inciso III, da Lei nº 509/1999 do Município de Bertópolis/MG, aplicando-se à espécie o efeito ex nunc, a fim de garantir o cumprimento do princípio da segurança jurídica e o atendimento do excepcional interesse social. (RE 658026/MG - Minas Gerais Recurso Extraordinário, Relator(a): Min. Dias Toffoli Julgamento: 09/04/2014, Órgão Julgador: Tribunal Pleno) [grifo nosso]

No corpo do acórdão, em seu voto, o Ministro Dias Toffoli enfatiza que *"a transitoriedade das contratações de que trata o art. 37, inciso IX, da CF, com efeito, não se coaduna com o caráter permanente de atividades que constituem a própria essência do Estado, como já descrito nos julgados colacionados, dentre os quais figuram, com destaque, os serviços de saúde e de educação, serviços públicos essenciais e sociais previstos no art. 6º, caput, da Constituição da República"*.

Diga-se ainda, que os PLs foram submetidos ao rito de caráter de urgência, o que é questionável do ponto de vista legal, pois não deve ser caracterizada como urgência uma situação pré-existente de conhecimento da Administração Pública originada de eventual falta de planejamento, que venha a minorar o tempo de tramitação do processo legislativo.

Via de regra, a contratação deve ser realizada, a fim de não prejudicar a continuidade dos serviços públicos, pelo tempo necessário à realização de concurso público para provimento dos cargos vagos.

Todavia, não se pode deixar de mencionar julgado exarado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ação direta de inconstitucionalidade nº 3.068-DF, atribuindo uma exceção ao regramento acima transcrito, em caráter excepcional, conforme a ementa que segue:



Câmara Municipal de Sant'Ana do Livramento – RS
Procuradoria Jurídica

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 3068, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 25/08/2004, DJ 23-09-2005 PP-00006 EMENT VOL-02206-1 PP-00132 REPUBLICAÇÃO: DJ 24-02-2006 PP-00007) [grifo nosso]

Entretanto, o citado julgado entendeu ser possível, no caso concreto, para que não houvesse prejuízo à continuidade de atividade estatal, o que, obviamente, não pode ser utilizado corriqueiramente pela inércia em que se realize concurso público para cargos de caráter permanente em prol da contratação temporária⁴.

É de ser aventada ainda, afora a questão de inconstitucionalidade, a forma de contratação, que se dará nos termos da Lei Municipal nº 7.316/2018, que estabelece que a “admissão de pessoal por tempo determinado, a fim de atender necessidades temporárias de excepcional interesse público” se dará na forma de contrato administrativa, nos termos do art. 8º da referida lei⁵.

Assim sendo, o parecer, s.m.j., de caráter opinativo⁶, é pela inconstitucionalidade dos PLs nº55, 56, e 57/2018, por estar caracterizada inconstitucionalidade material. Todavia, se o entendimento do Plenário for diverso, que zele pela rigorosa aplicação da Lei Municipal nº 7.316/2018⁷.

⁴ Processo de CONTAS DE GESTÃO nº 000618-02.00/14-2. Exercício 2014. Gabinete: ALGIR LORENZON Origem: EXECUTIVO MUNICIPAL DE UNIÃO DA SERRA. TCE/RS. [...] Item 1.4- Burla ao instituto do concurso público mediante a manutenção de servidores contratados temporariamente. Constata-se que vários profissionais são contratados consecutivamente desde o exercício de 2011. Afronta ao inciso II do artigo 37 da Constituição Federal peças. [...]

⁵ Art. 8º – Os contratos serão de natureza administrativa,...

⁶ STF. MS 24073.

⁷ Art. 3º - O recrutamento de pessoal efetivar-se-á mediante processo seletivo simplificado, com divulgação na imprensa, na forma de regulamento aprovado por Decreto do Chefe do Poder Executivo.



Câmara Municipal de Sant'Ana do Livramento – RS

Procuradoria Jurídica

Por oportuno, sugere-se a retirada das emendas aditivas que constam junto aos PLs nºs 55, 56 e 57/2018, pela razão da matéria estar regulada junto à Lei Municipal nº 7.316/2018.

Sant'Ana do Livramento, 20 de abril de 2018.


Christiano Fagundes da Silva

Procurador Jurídico