

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, LEGISLAÇÃO, JUSTIÇA, REDAÇÃO E DIREITOS HUMANOS.

PARECER N.º: /2018.

PROJETO DE LEI N.º 2/2018.

OBJETO: *Altera dispositivos da Lei Municipal nº 2.710, de 2 de junho de 2011 e dá outras providencias”.*

AUTOR: **PREFEITO JOSÉ GOMES BRANQUINHO.**

RELATOR: **VEREADOR EUGÊNIO FERREIRA.**

1. Relatório

Trata-se do Projeto de Lei n.º 2, de 2018, de autoria do Senhor Prefeito Municipal José Gomes Branquinho, que altera dispositivos da Lei Municipal nº 2.710, de 2 de junho de 2011 e dá outras providencias”.

Ab Initio, registre-se que a Lei n.º 2.710, de 2 de junho de 2011, que dispõe sobre o regime de contratação, por tempo determinado, para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, estabelece normas para regulamentar o Processo Seletivo Simplificado – PSS – e dá outras providências, é sucessora da Lei n.º Lei n.º 2.492, de 2007, uma vez que **esta foi declarada inconstitucional** em face da decisão do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em controle concentrado de constitucionalidade.

Cumpridas as etapas do processo legislativo foi encaminhada a presente matéria a esta Comissão a fim de ser emitido parecer, sob a relatoria da Vereadora Andréa Machado, por força do r. despacho do Presidente desta Comissão.

2. Fundamentação

Cabe registrar que decorre do artigo 61, parágrafo 1º, inciso II, alíneas “a” e “c” da Constituição Federal a iniciativa privativa do Presidente da República para as leis que disponham sobre a criação de cargos, funções ou empregos públicos do Executivo Federal, bem como o regime jurídico dos servidores públicos federais, conforme transcrito:

§ 1º - São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;

O dispositivo é aplicado à esfera municipal, por força do princípio da simetria das formas, disposto no *caput* do artigo 29 da Constituição Federal, de modo que as leis referidas são de iniciativa privativa do Prefeito Municipal.

A iniciativa da matéria sob comento é privativa do Chefe do Poder Executivo, nos termos do art. 61, § 1º, II, “a” da Constituição Federal, aplicável ao Município em decorrência do princípio hermenêutico da simetria das formas. A natureza do regime jurídico dos agentes contratados pela Administração Pública por tempo determinado para atender a excepcional interesse público, consoante previsão expressa no art. 37, inciso IX, da CR/88, bem como quais os benefícios inerentes a esse regime, dá-se analisando os dispositivos constitucionais pertinentes.

Constata-se que a Carta de 1988 não estabelece expressamente o regime jurídico a ser designado para a figura dos servidores temporários. Diante dessa lacuna deixada pelo

constituinte, têm sido levantadas inúmeras indagações, não sendo pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca da natureza do vínculo jurídico adotado nos casos de contratação efetuada com fulcro no aludido dispositivo.

Conforme mencionado acima, a possibilidade de contratação de servidores temporários pela Administração Pública encontra-se insculpida no art. 37, inciso IX, da CR/ 88, que assim preceitua:

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:

(...)

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

Via de regra, o recrutamento de pessoal para servir às necessidades da administração pública é efetuado por meio de concurso de provas ou de provas e títulos, constituindo a possibilidade prevista no dispositivo constitucional supratranscrito uma exceção.

E, justamente por tratar-se de uma exceção à regra, a contratação de servidores temporários deverá atender a alguns preceitos para que seja considerada regular.

Referida categoria de contratação só poderá ser admitida se a administração pública estiver frente a situações em que, devido às circunstâncias, não seja possível a realização de concurso público ou diante de hipóteses que não justifiquem a nomeação para cargos ou empregos públicos previamente criados por ato legislativo.

Registre-se que não é inconstitucional a norma que visa a atender, temporariamente, a notória carência de pessoal da administração pública, enquanto não criado ou satisfeito o quadro de pessoal permanente, em razão da impossibilidade de conclusão, a contento, do concurso público.

Entende-se, portanto, que o requisito da temporariedade não tem vinculação estrita com a natureza temporária da atividade a ser desempenhada, podendo advir da necessidade decorrente de uma situação excepcional, a qual permitirá à administração pública contratar

servidores para ocupar cargos permanentes, porém em caráter transitório, até que haja a realização de concurso público. Tal posicionamento, frise-se, não é pacífico, **havendo manifestações doutrinárias e jurisprudenciais em sentido contrário.**

Isso posto, vale dizer que o contrato celebrado entre a administração pública e o servidor deverá ser de cunho temporário, uma vez que a permanência do vínculo entre ambos vai de encontro à ideia de necessidade transitória, à qual se vincula esse tipo de admissão de servidores. Tal condição visa coibir a admissão indiscriminada de pessoal, bem como evitar que a Administração se valha de tal espécie de contratação para esquivar-se à exigência de concurso público.

2.1. Da Jornada de Trabalho dos Contratados:

Pretende a proposição alterar o artigo 12 da Lei Municipal n.º 2.710, de 2 de junho de 2011, a fim de preceituar que a **carga horária de trabalho será aquela definida no contrato firmado entre o profissional e a Administração Pública**, em detrimento do texto anterior que trazia a determinação de que a carga horária de trabalho seria aquela correspondente à do mesmo cargo de provimento efetivo.

Tendo em vista que o regime jurídico que norteia a contratação temporária é o **regime administrativo** não sendo os contratados considerados servidores, uma vez que não ocupam cargos públicos, mas tão somente desempenham funções públicas, em caráter extraordinário e precário, não existe impedimento legal para a fixação de carga horária pela administração pública que, no ato de contratação, é o responsável pelas regras pactuadas, desde que respeitados os princípios da administração pública, sendo por conseguinte a única responsável penal e criminalmente pelas regras pactuadas. Corrobora este pensamento o Parecer n.º 286/2018 exarado pelo Instituto Brasileiro de Administração Municipal – Ibam (anexo).

2.2 Da Recontratação sem Interstício de Lapso Temporal

O artigo 2º do Projeto em tela prevê a revogação total do artigo 24 da Lei n.º 2.710, de 2/6/2011, que assim diz:

Art. 24. O pessoal contratado nos termos desta Lei não poderá:

I – receber atribuições, funções ou encargos não previstos no respectivo contrato; II – ser nomeado ou designado, ainda que a título precário ou em substituição, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança; e III – ser novamente contratado, com fundamento nesta Lei, antes de decorridos 30 (trinta) dias do encerramento de seu contrato anterior.

Parágrafo único. A inobservância do disposto neste artigo importará na rescisão do contrato nos casos dos incisos I e II, ou na declaração da sua insubstância, no caso do inciso III, sem prejuízo da responsabilidade administrativa das autoridades envolvidas na transgressão.

A pretendida revogação visa suprimir **três vedações** à atividade contratual a saber:

A primeira no sentido de permitir ao contratado receber atribuições, funções ou encargos não previstos no respectivo contrato, ora, tal dispositivo trai o princípio da segurança jurídica e da transparência. Como se dará a formalização de um contrato no qual o contratante não saberia tudo o que deve cumprir. Fere-se, ainda, o princípio da eficiência, uma vez que o contratado não tem como saber se estaria apto a realizar as atribuições desconhecidas para as quais foi contratado. E, por fim, a Lei Federal n.º 8.745, de 9 de dezembro de 1993.

A segunda visa permitir que o contratado viesse a ser nomeado ou designado, ainda que a título precário ou em substituição, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança ao mesmo tempo que mantém contrato de prestação de serviços. Ora, tal permissão também desrespeita preceito constitucional que veda acumulação de cargos e funções públicas (incisos XVI e XVII do artigo 37 da CF) .

A terceira prevê a exclusão da previsão de lapso temporal de 30 (trinta) dias para poder recontratar é bastante polêmica, pois, trata-se de ofensa ao **princípio da acessibilidade** aos cargos públicos e gera pessoalidade na realização das contratações, uma vez que não oportuniza a participação de outras pessoas na concorrência pela nova situação de excepcionalidade que passou a existir.

A contratação temporária é cada vez mais utilizada pela administração pública no caso de excepcional interesse público como meio de suprir deficiências de pessoal momentâneas,

sem a utilização da via constitucional do concurso público.

Este fato desencadeou uma demanda processual grande em virtude de algumas vedações legais que, supostamente, violariam direitos fundamentais constitucionalmente garantidos. Dentre essas demais registre-se o lapso temporal para a recontratação de pessoal.

A grande discussão está na constitucionalidade do citado dispositivo, sendo essa vedação objeto de muitos conflitos processuais. Na leitura fria do dispositivo legal constata-se que o Município, ao ser autorizado pelo Constituinte a contratar fora dos parâmetros ordinários do concurso, **deve observar a regra nos seus restritos limites, pois a possibilidade de repetições das contratações violaria a regra geral da acessibilidade, que deve ser por concurso.**

Um argumento suscitado é de que a permitir recontratação, ao invés de conferir amplo acesso ao emprego, prevê a permanência do seu ocupante, malferindo **assim a competição e o acesso a outros cidadãos.**

Sobre esse tema, vale trazer a lume a posição do TJMG em sede do julgamento de recurso de reexame necessário reformou a decisão em Apelação Civil que reconheceu o direito de pessoa contratada pela administração pública em ser **recontratada sem a observância do lapso temporal de 24 (vinte e quatro) meses**, conforme dispositivo da Lei Municipal n.º 9.626, de 2007, conforme a seguir:

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA. PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. EDITAL. LEI MUNICIPAL N. 9626, DE 2007. NOVA CONTRATAÇÃO. PRAZO INFERIOR A DOIS ANOS DA ÚLTIMA CONTRATAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. LESÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INOCORRÊNCIA. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL. INCIDENTE REJEITADO.

O edital de concurso público é norma regente que vincula tanto a administração pública como o candidato.

Pelo princípio da vinculação ao edital, os procedimentos e regras nele traçados deverão ser rigorosamente observados sob pena de violação dos princípios da legalidade e publicidade.

O inciso III, do art. 9º, da Lei municipal n.º 9.626, de 2007, de Uberlândia, proíbe a celebração de novo contrato temporário, em prazo inferior a dois anos, para candidatos que já foram anteriormente contratados na mesma função.

Observados os critérios estabelecidos no edital e na Lei municipal n.º 9.626, de 2007, inexiste lesão ao direito líquido e certo das administradas, vez que a arguição de constitucionalidade da referida lei municipal suscitada nestes autos restou rejeitada pelo Órgão Especial deste Sodalício.

V.V. REEXAME NECESSÁRIO - APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - RENOVAÇÃO DE CONTRATO TEMPORÁRIO DE SERVIDOR PÚBLICO - MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA - VEDAÇÃO LEGAL (LEI N° 9.626/07) - EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - OFENSA AO PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO A CARGO PÚBLICO E AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - SENTENÇA CONFIRMADA.

- A Lei Municipal nº 9.626/2007, ao vedar a recontratação "antes de decorridos vinte e quatro meses do encerramento de seu contrato anterior", contrasta o princípio republicano do livre acesso aos cargos públicos, além de ofender o postulado constitucional da isonomia. (TJMG- Ap Cível/Reex Necessário 1.0702.10.033570-3/001, Relator(a): Des.(a) Fernando Caldeira Brant , 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 05/06/2014, publicação da súmula em 16/06/2014)

O exposto demonstrou que o contratado não tem direito à recontratação pois estaria ofendendo ao princípio do livre acesso a cargo público e à isonomia em relação aos outros que aguardam em filas de aprovados do processo seletivo.

Pelos argumentos suscitados, deu-se, por intermédio deste Relator a apresentação de Emenda n.º 1 com o condão de suprimir o artigo 2º do Projeto de Lei n.º 2/2018 para manter a constitucionalidade do projeto respeitando os artigos 37, incisos XVI e XVII.

3. Conclusão:

Sob o enfoque atribuído a esta Comissão e salvo melhor juízo, nenhum óbice de caráter legal se aponta capaz de tolher a regular tramitação do projeto.

Isto posto, o voto é pela constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade do Projeto de Lei n.º 2/2018. .

Plenário Vereador Geraldo Melgaço de Abreu, 2 de março de 2018; 74º da Instalação do Município.

VEREADOR EUGÊNIO FERREIRA
Relator Designado

EMENDA N.º 1 AO PROJETO DE LEI N.º 2/2018

Suprime-se o artigo 2º do Projeto de Lei n.º 2/2018, renumerando-se os demais artigos.

Plenário Vereador Geraldo Melgaço de Abreu, 2 de março de 2018; 74º da Instalação do Município.

VEREADOR EUGÊNIO FERREIRA
Relator Designado