CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO FELIZ
ESTADO DE SÃO PAULO
Praça Lauro Maurino, 78 – Centro – CEP 18540-000
Fones: (15) 3262-1119 / 3261-4722 / Fax: (15) 3262-3393

PARECER JURÍDICO Nº /2020

PROJETO DE LEI Nº 36/2020

1. O Projeto de Lei nº 36/2020 que "DISPÕE SOBRE A CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES POR TEMO DETERMINADO PARA ATENDER NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO NA REDE MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE PORTO FELIZ, CONFORME ESPECIFICA E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS" está incluído nas matérias de iniciativa exclusiva do Prefeito Municipal, conforme estabelece o artigo 40, inciso II, da Lei Orgânica do Município de Porto Feliz.

2. De acordo com a justificativa que o acompanha, a medida se faz necessária para atender excepcional interesse público da Secretaria de Educação, objetivando não deixar alunos da rede de educação sem o necessário aprendizado, visto que os servidores, detentores de cargo efetivo, que se encontram impossibilitados de desenvolver suas atividades em sala de aula, por motivo de licença saúde, maternidade, readaptação etc. precisam ser substituídos de forma a não trazer nenhum prejuízo na educação dos alunos.

3. Ademais, informa, que o serviço educacional é uma das obrigações do Município, obrigação esta prevista em lei e caracterizada por ser uma ação, um ato contínuo, que garanta aos alunos a não interrupção do processo de ensino e aprendizagem, bem como o cumprimento do calendário escolar e carga horária estabelecida para cada seguimento educacional, nos termos dos artigos 12, 13, 23 e 24 da Lei Federal nº 9.394/96.

4. Informa, ainda, que a Prefeitura do Município de Porto Feliz conta com um quadro de servidores em educação, titulares de cargo, responsáveis pela execução do serviço educacional, o qual se estende desde atos administrativos até as práticas e atividades desenvolvidas pelos profissionais nas

unidades escolares, existindo situações que forçam a administração a tomar medidas, neste caso, a contratação de servidores por tempo determinado, visando a substituição dos servidores do quadro efetivo, em seus afastamentos e licenciamentos legais, de modo que a continuidade do serviço seja garantida, sem implicar em prejuízo ao processo de ensino e aprendizagem dos alunos.

5. Esclarece que a Lei autorizadora da contratação temporária, antes Lei nº 4.303/2005 e, atualmente a Lei nº 5.671/2019, foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 2272713-91.2019.8.26.0000, o que culminou na rescisão dos atuais contratos.

6. Por fim, salienta, que o Município, através da Procuradoria Jurídica, interpôs Recurso Extraordinário em 07 de julho de 2020 e que ainda se encontra *sub judice*.

7. Inicialmente, cumpre deixar consignado que a regra no âmbito da Administração Pública é o ingresso no serviço público de candidatos aprovados em regular concurso público de provas ou de provas e títulos, nos termos do art. 37, inciso II, da Constituição Federal.

8. As principais exceções à indigitada regra da obrigatoriedade do concurso público encontram-se no mesmo art. 37, a saber: os cargos comissionados (inciso V) e a contratação temporária de excepcional interesse público (inciso IX).

9. Desse modo, compete ao Poder Executivo a iniciativa de lei municipal para definir o regime necessariamente jurídico-administrativo em que se dará a contratação por excepcional interesse público, bem como os casos em que será admitida (art. 61, § 1º, II, “c”, da Constituição Federal).

10. Desta sorte, imperioso trazermos a baila os pontos que o Supremo Tribunal Federal indica como requisitos de

validade da contratação temporária, em v. acórdão no RE 658.026, definindo o Tema 612 por meio de repercussão geral:

> *"**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 Tem 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, da 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 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."* (RE nº 658.026-MG, Rel. Min. Dias Toffoli, DJE 31.10.2014) (g.n.)

11. Resta claro, portanto, que se a necessidade é permanente, deve-se observar a regra geral do art. 37, inciso II, da Carta Magna, processando-se o recrutamento de servidores através de concurso público, em respeito aos princípios constitucionais da isonomia, da moralidade administrativa, da impessoalidade e da eficiência.

12. Já a contratação temporária se efetiva por intermédio da celebração de um contrato administrativo respaldado em uma situação excepcional que se amolde às hipóteses autorizadoras devidamente descritas na lei que regulamente o tema.

13. Feitas as considerações acima, passemos à análise do caso posto a apreciação.

14. O inciso I do art. 1º do Projeto em questão prevê a hipótese de contratação temporária ***"para substituir ocupantes de cargos ou funções efetivas, legalmente afastados ou licenciados a qualquer título."***

15. No entanto, a nosso sentir, tal dispositivo já constava, em outros dizeres, na Lei Municipal nº 5.671/2019, mais precisamente no inciso VIII do art. 1º, bem como em seu § 1º, inciso II, dispondo que a contratação por tempo determinado poderia ocorrer na hipótese de ***"admissão de professor substituto ou de monitor."***

16. Já referido § 1º assim aduz:

> ***"§ 1º - A contratação de professor substituto de que trata o inciso VIII poderá ocorrer para suprir a falta de professor efetivo em razão de:***
> *I – vacância do cargo;*
> ***II – afastamento ou licença****, na forma que disporá o decreto;"*

17. Como é sabido e, também fora informado na própria justificativa apresentada ao Projeto de Lei ora em análise, noticiada Lei Municipal nº 5.671/2019, fora objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI nº 2272713-91.2019.8.26.0000) e o inciso supramencionado (inciso VIII), dentre outros, fora declarado inconstitucional.

18. E mesmo que o inciso I do art. 1º do Projeto não tenha reproduzido, em outros termos, o inciso VIII c/c o § 1º, o próprio Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, já decidiu que:

> ***"as situações de exonerações, demissões, licenças e faltas (abonadas, justificadas e/ou injustificadas) evidentemente pertinem à rotina do funcionalismo público, não trazendo nada de extraordinário ou imprevisível a justificar contratações temporárias (as quais, frise-se, visam a atender excepcional interesse público). (...) Exigem, isso sim, do gestor público, um mínimo denodo nas atividades típicas de que se qualifica como Administrador (notadamente o planejamento, na organização, no controle e na execução do plano)."*** (ADI nº 2184031-34.2017.8.26.0000, Rel. Des. Beretta da Silveira, J. 23.05.2018)

19. Por oportuno, vejamos as ponderações apresentadas pelo Des. Relator Soares Levada no julgamento da noticiada Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2272713-

91.2019.8.26.0000 a respeito da Lei nº 5.671/19 do Município de Porto Feliz, *ipsis litteris*:

> ***"Ademais, no que tange à contratação de servidores, a extrema amplitude dessas hipóteses é incompatível com a contratação temporária, e tem a potencialidade de procrastinação do provimento definitivo do cargo vago. Não é o fato de haver cargo vago na estrutura administrativa que torna possível recorrer à contratação temporária. Havendo vaga o poder público deve tomar imediatamente as providências necessárias para seu suprimento, legitimando-se a partir daí o recurso à contratação temporária desde que haja imprescindibilidade na continuidade do serviço e insuficiência dos meios ordinários para enfrentá-la."***

20. No que tange aos incisos II e III do art. 1º do Projeto em questão, outro não é o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual já declarou a invalidade de dispositivos assemelhados, senão vejamos:

> *"**Com efeito, à luz do diploma impugnado, a contratação de profissionais** de saúde, para os plantões médicoodontológicos, **de professores para ministrar disciplinas cujo número reduzido de alunos não justifique a criação do cargo**, de profissionais para atender convênios e situações de urgência em geral, de pessoal para serviços emergenciais de limpeza pública e saneamento básico e outros serviços essenciais e para a contratação de estagiários, nas áreas de educação, saúde e planejamento, **não têm ontologicamente os requisitos de transitoriedade e excepcionalidade, além de constituírem, em parte, expressões amplas, genéricas e indeterminadas, que não demonstram efetiva excepcionalidade determinada e específica, como exige o parâmetro constitucional.***

> ***Idêntica premissa se aplica à contratação de professor para ministrar aulas de disciplinas específicas cujo número reduzido não justifique a criação de cargo*** *(inciso IV), de pessoal para atender convênios (inciso V), de profissionais em geral para serviços de urgência (inciso VI) e para serviços emergenciais de limpeza pública e saneamento básico (inciso VII) e de estagiários (inciso X).* ***Mencionadas hipóteses correspondem à atividade ordinária da Administração Pública, a ser desempenhada pela mão-de-obra investida em cargos ou empregos públicos de seu quadro de pessoal, sendo certo que a amplitude das cláusulas não permite a identificação da hipótese excepcional que justificaria sua realização por servidores que não aqueles da Administração, uma vez que a simples alegação de insuficiência de pessoal não é permissivo para a realização de contratação temporária****, como ressalvado pelo requerente (...).”* (ADI nº 2123553-60.2017.8.26.0000, Rel. Des. Alex Zilenovski, Órgão Especial, J. 21.02.2018) (g.n.)

21. Cabe atentar que a contratação temporária deve ser manejada apenas em situações excepcionais e imprevisíveis.

22. As disposições dos incisos II e, especialmente, do inciso III, do art. 1º do Projeto de Lei, tratam de situações potencialmente previsíveis e vinculadas ao funcionamento regular da Administração Pública, de modo que essas necessidades deveriam, mediante o correto planejamento pelas autoridades competentes, ser supridas por servidores efetivos aprovados em concurso.

23. Verificamos, então, que ao prever, nos incisos II e III do seu art. 1º, hipóteses em que a contratação temporária é autorizada para, de forma genérica, atender a grupos pequenos

de alunos e para aulas de reforço e realização de projetos, o Projeto de Lei afronta o texto constitucional.

24. Portanto, por todos os ângulos que se analisa, a necessidade de contratação não parece temporária, mas sim permanente, razão pela qual não figura adequado se falar em contratação por tempo determinado.

25. Noutra banda, merece menção, o fato de que a Lei Municipal nº 5.671/19 é lei genérica que regulamenta contratações temporárias para diferentes áreas da Administração Municipal, enquanto que o Projeto de Lei em questão trata apenas de contratação para a rede municipal de ensino.

26. Assim, se o Projeto de Lei nº 36/2020 for aprovado e a Lei Municipal nº 5.671/19 for revogada, conforme previsto em seu art. 7º, o Município não terá lei vigente com base em que realizar contratações por tempo determinado que não sejam para a rede municipal de ensino, o que tornará inviável a contratação temporária de pessoal em situações de emergência, imprevisíveis e em que haja necessidade de interesse público, visto que não foram todas as hipóteses de contratação temporária declaradas inconstitucionais no julgamento da referida Lei Municipal nº 5.671/2019.

27. Conveniente seria a alteração ou revogação da Lei Municipal nº 5.671/19 por outra lei genérica e abstrata que trate da contratação por tempo determinado para todas as áreas da Administração Pública local, respeitadas as disposições do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal.

28. Por fim, denotamos um equívoco técnico presente no Projeto de Lei nº 36/2020, na medida em que consta dois artigos com a mesma redação, sendo eles os artigos 5º e 6º, devendo, portanto, ser suprimido um deles.

29. Todavia, imperioso informarmos, que tal equívoco poderá ser retificado através de Emenda Supressiva

apresentada pelos nobres Edis, conforme previsão do art. 188, § 2º do Regimento Interno da Câmara Municipal de Porto Feliz.

30. **Por todo o exposto, concluímos, com o devido respeito e acatamento, que a matéria não deve prosperar da forma como se encontra, pelos motivos anteriormente aduzidos.**

31. Feitas essas colocações preliminares para orientação dos nobres Vereadores, passamos a mencionar os requisitos regimentais a serem cumpridos quando da apreciação da propositura pelo Plenário do Legislativo Municipal:

SUPORTE JURÍDICO - O presente Projeto de Lei nº 36/2020 de autoria do Chefe do Executivo está amparado pelo artigo 40, inciso II, da Lei Orgânica Municipal.

DISCUSSÃO ÚNICA – Nos termos do artigo 204, § 3º, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Porto Feliz.

QUÓRUM - Maioria absoluta, conforme preceitua o artigo 217, inciso II, e § 3º, inciso III, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Porto Feliz.

VOTAÇÃO NOMINAL – Na forma do artigo 218, inciso II, c/c o artigo 219, inciso III, todos do Regimento Interno da Casa Legislativa Municipal.

É o parecer.

Porto Feliz, 27 de julho de 2020.

Dra. Thais Mussi Ferreira
Advogada