

PROCESSO Nº: 1071554

NATUREZA: REPRESENTAÇÃO

ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAMBACURI

REPRESENTANTE: CRISTINA ANDRADE DE MELO (PROCURADORA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS)

RELATOR: CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO

ANO
REFERÊNCIA: 2019

EXAME INICIAL

I. INTRODUÇÃO

Versam os presentes autos sobre Representação, fls. 01/08, instruída com os documentos de fls. 09/973v, oferecida por Cristina Andrade de Melo, Procuradora do Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais, diante de supostas irregularidades praticadas na gestão de Henrique Luiz da Mota Scofield, Prefeito Municipal de Itambacuri (gestão 2017/2020) e em gestões anteriores.

A Secretaria de Estado de Saúde do Estado de Minas Gerais encaminhou ao Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais os resultados da auditoria realizada no Sistema Municipal de Saúde de Itambacuri, por meio do Ofício GAB n. 1859/2016. Segundo informações prestadas, foi aplicada penalidade de advertência escrita aos gestores em razão da inexistência de contratos de prestação de serviços firmados entre o Executivo Municipal e médicos especialistas no ano de 2012.

Tendo em vista os critérios de materialidade e relevância, bem como a prévia imposição de sanções aos gestores na esfera administrativa, o representante instaurou

Procedimento Preparatório sob o nº 021.2016.371, por meio da portaria nº 02/2016 (fl. 10).

Vale ressaltar que, em respostas às requisições do Ministério Público de Contas, o atual Prefeito por meio do Ofício n. 134/2017 informou acerca da impossibilidade de localizar os arquivos físicos dos exercícios anteriores, frente à mudança da Chefia do Executivo, e comprometeu-se a remetê-los assim que localizados.

Em síntese, o Ministério Público de Contas apontou as seguintes irregularidades (fls. 07v./08):

- I. Contratação indiscriminada e indevida de servidores temporários sem amparo em “necessidade temporária de excepcional interesse público”, em ofensa ao art. 37, incisos II e IX, da Constituição da República, bem como ao art. 2º da Lei Municipal n. 440/2007;
- II. Contratação de servidores temporários sem processo seletivo prévio, em ofensa aos princípios da isonomia, da impessoalidade e da moralidade;
- III. Contratação para o cargo de agente comunitário de saúde em ofensa à Lei Federal n. 11.350/2006;
- IV. Alto índice de contratação temporária de profissionais da educação, a despeito do disposto na Meta 18, Estratégia 18.1 da Lei Federal n. 13.005/2014 (Plano Nacional de Educação), Lei Municipal n. 731/2015 e art. 2º, §1º da Lei Municipal n. 440/2007;

Após o Relatório de Triagem nº 524/2019 (fls. 974/975v), o Exmo. Conselheiro Presidente Mauri Torres recebeu a documentação como representação, determinando sua autuação e distribuição (fl.976).O processo foi distribuído ao Conselheiro Relator Durval Ângelo (fl. 977), o qual encaminhou os autos à Coordenadoria para análise inicial e, determinou posterior encaminhamento ao Ministério Público de Contas (fl. 978).

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1 Contratação indiscriminada e indevida de servidores temporários sem amparo em “necessidade temporária de excepcional interesse público”.

Em síntese, o Ministério Público de Contas assevera que o Município de Itambacuri, por meio do chefe do executivo, vem promovendo contratações indiscriminadas e indevidas de servidores temporários para desempenho de função permanente e sem motivação suficiente para caracterizar a necessidade temporária de excepcional interesse público, requisito essencial para efetivação das contratações temporárias.

A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 37, inciso IX, estipula que:

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. (Grifo nosso)**

Do trecho transcrito, de acordo com o artigo científico “Contratação por excepcional interesse público: a indenização por dano moral como forma de garantir o desenvolvimento da administração pública”, os autores Felipe Batista e Flávia de Paiva Medeiros de Oliveira inferem que a contratação de pessoal nesse regime deve preencher quatro requisitos cumulativamente:

- **Lei editada pela entidade contratadora** – o ente público que for contratar pessoal deverá possuir lei própria estabelecendo expressamente as hipóteses em que é cabível a contratação por meio desse instituto;
- **Contratação por tempo determinado** – a contratação há que ser efetivada por tempo determinado, porquanto a manutenção por tempo indeterminado

descaracteriza o regime. Em regra, no plano federal, não é possível a renovação do contrato, exceto após o transcurso de certo tempo ou em conformidade com o art. 4º, parágrafo único, e art. 9º, parágrafo único, parte final, da Lei 8.745/93, que estabelecem algumas exceções;

- **Temporalidade da necessidade** – a necessidade tem que ser transitória, posto que se a necessidade de mão-de-obra for permanente, o meio adequado para o recrutamento de pessoal é o concurso público, seja no regime celetista, seja no regime estatutário; e,
- **Excepcional interesse público** – a necessidade de contratação de pessoal neste regime deve ser decorrente do excepcional interesse público, não cabendo a contratação de pessoal para a realização de atividades comuns permanentes, as quais devem ser realizadas por servidores próprios. Em que pese ser um conceito aberto, com determinação vaga, o fato é que nem a Carta Maior nem a Lei 8.745/93, na esfera federal, definem o que seria o excepcional interesse público; no entanto, a Lei 8745/93 traz situações em que considera haver o excepcional interesse público. Neste sentido, vemos bons exemplos na citada lei ao dispor sobre a contratação para assistência a situações de calamidade pública, assistência a emergência em saúde pública, contratação de professor para suprir falta de professor efetivo, dentre outras hipóteses. **(Grifo nosso)**

Da mesma forma, a Lei Municipal de Itambacuri nº 440/2007 (fls. 925/928), em seu artigo 2º, enuncia as hipóteses de necessidade temporária de excepcional interesse público:

Art. 2º: Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

I – assistência a situações de calamidade pública, emergência ou urgência devidamente justificada pelo Prefeito ou Secretário Municipal;

II – combate a surtos epidêmicos e similares;

III – apoio à realização de recenseamentos e outras pesquisas de natureza estatística, ainda que conveniada com órgãos municipais, estaduais ou federais;

IV – atendimento a termo de convênio ou ajuste firmado com entidade federada ou órgão dela integrante;

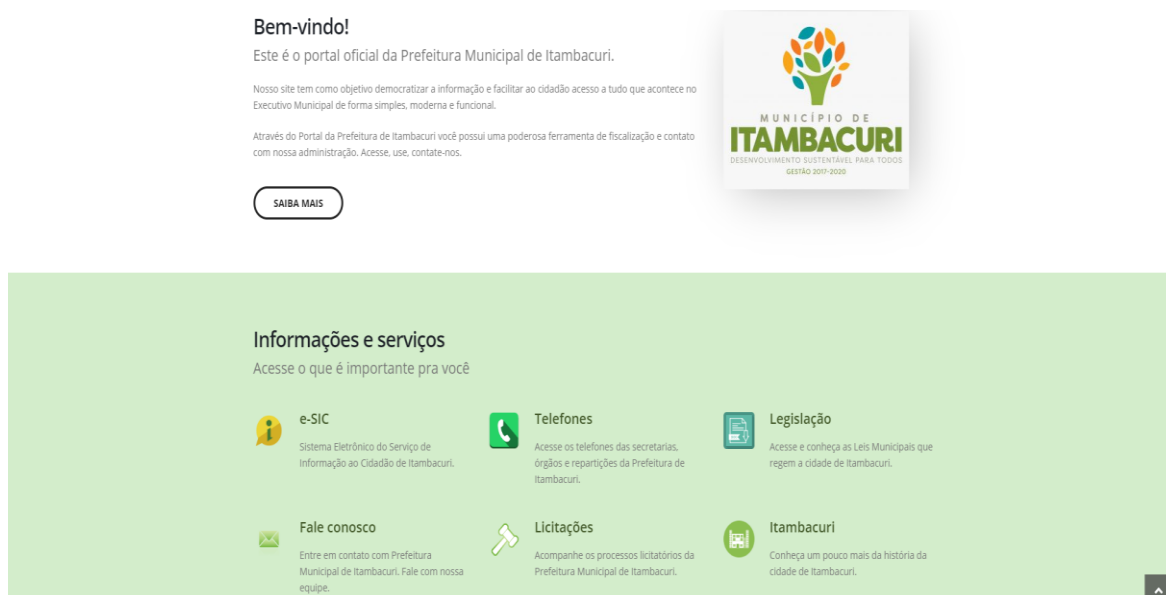
V – admissão de professor substituto e professor visitante;

VI – admissão de professor e pesquisador visitante estrangeiro;

VII – para execução de obras ou serviços determinados ou específicos, quando inexistir Mão de obra suficiente no quadro de servidores municipais.

Vale ressaltar que a Procuradora Cristina Andrade de Melo, por meio do ofício 066/2019 (fl. 922) requisitou o encaminhamento da Lei Municipal acima descrita, advertindo quanto ao fato de que ela deveria estar disponibilizada no site da Câmara Municipal, em observância à Lei de Acesso à Informação.

Em consulta ao site do Município <https://www.itambacuri.mg.gov.br/>, no dia 26 de novembro de 2019, às 14:30, percebe-se que ao clicar na ferramenta “Legislação” não há direcionamento a nenhuma página, comprovando a falta de disponibilidade de informações por parte da Prefeitura.



Consoante o entendimento de Florivaldo Dutra de Araújo, “a decisão de contratar temporariamente, na circunstância de excepcional interesse público e o prazo previsto de sua duração, deve ser acompanhada de motivação, que explicita as circunstâncias de excepcional interesse público e o prazo previsto de sua duração”;

esta Corte de Contas, no julgamento da Representação n. 886.131 realizado pela Relatora Conselheira Adriene Andrade, concluiu que:

A contratação temporária de pessoal autorizada no art. 37, IX, da Constituição da República pode abranger não apenas as situações em que a necessidade da atividade é temporária, mas também as situações em que a necessidade da atividade é permanente e deve ser atendida de imediato, não havendo tempo hábil para a realização de concurso público. **Destaca-se que, nessa segunda hipótese, o Tribunal admite a contratação temporária somente no período necessário para o desenvolvimento e o encerramento do concurso público e desde que o gestor comprove a situação de excepcional interesse público, ou seja, que o atendimento das demandas da coletividade ficará prejudicado se a administração pública aguardar o desfecho do concurso público.** (TCEMG, Primeira Câmara, Representação n. 886.131, Rel. Cons. Adriene Andrade, j. 30/11/2015). **(Grifo nosso).**

De fato, o Prefeito apresentou o quadro funcional dos servidores atualmente vinculados à Secretaria Municipal de Saúde, indicando o cargo, o tipo de vínculo e a data de admissão (fls. 316/320). Em análise perfunctória desse quadro, o representante verificou que:

Servidores efetivos	88
Servidores contratados	148
Servidores comissionados	15
Agente político	1
TOTAL	252

Tabela I- fl. 02

Dessa forma, observando as informações apresentadas, infere-se que a Administração fez da exceção à regra, proliferando contratações indevidas e indiscriminadas de servidores temporários, sem atentar aos requisitos previstos no artigo 37, inciso IX da Constituição, bem como o artigo 2º da Lei Municipal n. 440/2007.

Diante o exposto, no que concerne o referido apontamento, conclui-se por sua procedência.

II.2 Contratação de servidores temporários sem processo seletivo prévio

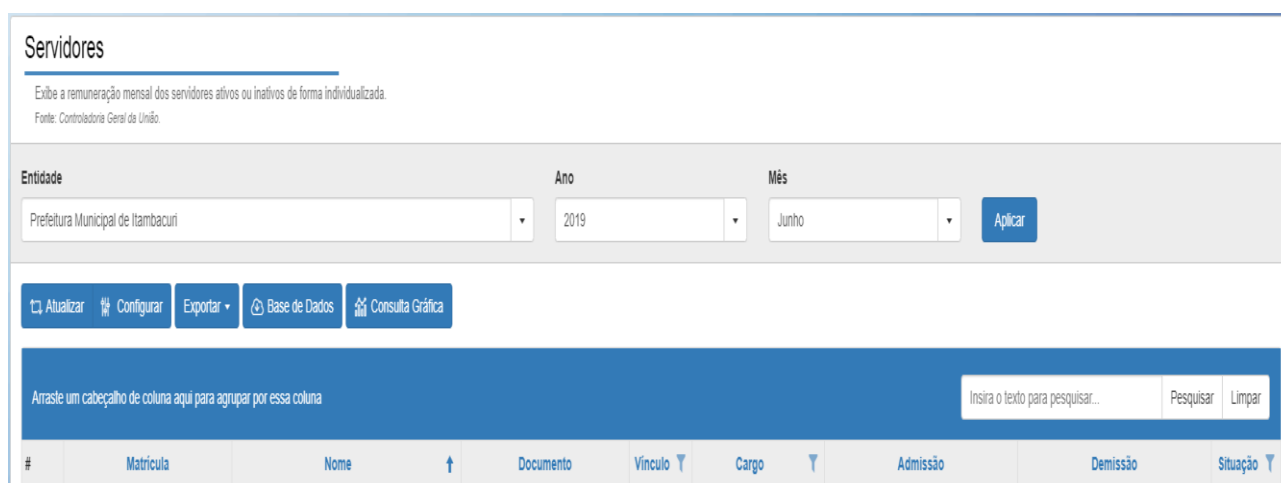
Na peça acusatória, o representante alega que a contratação de servidores temporários sem processo seletivo prévio ofende aos princípios da isonomia, da impessoalidade e da moralidade.

O prefeito municipal, por meio do ofício 129/2018, encaminhou a planilha solicitada pelo Ministério Público de Contas, às fls. 333 a 344, apresentando os nomes de todos os servidores atualmente contratados sem concurso público, a data do início do vínculo e, para alguns, a forma de seleção. Por conseguinte, o representante compilou as informações apresentada pelo atual Prefeito e elaborou a tabela que se segue.

CARGO	NÚMERO DE CONTRATADOS
Agente comunitário PSF	74
Agente de Gestão Administrativa	16
Agente de Saúde Pública	14
Atendente de Consultório Dentário	06
Auxiliar de Enfermagem	02
Auxiliar de Gestão de Serviços	63
Auxiliar de Serviço Educacional	13
Enfermeiro	01
Enfermeiro PSF	02
Especialista Educação Supervisão Escolar I e II	05
Farmacêutico Bioquímico	02
Médico PSF	02
Monitor de Creche	05
Motorista	29
Nutricionista	02
Odontólogo	01
Odontólogo PSF	01
Operador de Máquina	06
Professor Ensino Fundamental I-II	54
Psicólogo	06
Recepcionista	03
Técnico de Enfermagem	10
Auxiliar Administrativo	04
Advogado	01
Assistente Social	05
Auxiliar Apoio CAPS	01
Artesão CAPS	01
Coordenador	03
Digitador	01
Enfermeiro CAPS I	01
Educador Físico	01
Monitor de Dança	02
Orientador Social	05
Supervisor	01
Psiquiatra	01
Dermatologista	01
Mecânico	02
TOTAL	347

Tabela II- fl. 02/02v

Posteriormente, por meio do Ofício 651/2018 (fl. 359) o referido gestor enviou a cópia dos contratos referentes aos servidores públicos temporários no exercício de 2018 (fls. 360 a 921). Apesar de requisitado em diversas oportunidades pelo representante, o gestor não identificou como os servidores temporários foram selecionados, tampouco essa informação consta no Portal de Transparência do Município. No site do município <http://itambacuri-mg.portaltcp.com.br/consultas/pessoal.aspx>, somente é indicado o nome dos servidores, o vínculo, o cargo, a admissão e a situação.



Servidores

Exibe a remuneração mensal dos servidores ativos ou inativos de forma individualizada.
Fonte: Controladoria Geral da União.

Entidade: Prefeitura Municipal de Itambacuri Ano: 2019 Mês: Junho [Aplicar]

[Atualizar] [Configurar] [Exportar] [Base de Dados] [Consulta Gráfica]

Arraste um cabeçalho de coluna aqui para agrupar por essa coluna

Insira o texto para pesquisar... [Pesquisar] [Limpar]

#	Matrícula	Nome	Documento	Vínculo	Cargo	Admissão	Demissão	Situação
---	-----------	------	-----------	---------	-------	----------	----------	----------

Em princípio, faz-se necessário compreender que com o advento da Constituição da República de 1988, a obrigatoriedade do concurso público tornou-se mais rigorosa, passando a ser exigido para o provimento de qualquer cargo ou emprego público, consoante entendimento previsto no artigo 37, inciso II.

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. (Grifo nosso)

Assim, como regra, os cargos e empregos públicos devem ser providos mediante aprovação em concurso público. Porém, a Constituição permite também a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do artigo 37, inciso IX.

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. (Grifo nosso)

Ademais, as contratações temporárias não podem ser realizadas por livre arbítrio do gestor, em um processo informal de escolha, pois isto violaria os princípios constitucionais da isonomia, da impessoalidade e da moralidade.

A Lei Federal nº 8.745/1993, em seu artigo 3º estipula que:

Art. 3º O recrutamento do pessoal a ser contratado, nos termos desta Lei, será feito mediante processo seletivo simplificado sujeito a ampla divulgação, inclusive através do Diário Oficial da União, prescindindo de concurso público. **(Grifo nosso)**

Da mesma forma, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em sede de Ação Civil Pública, processo 0021 16 000709-8, entendeu que:

(...). Porquanto, *in casu*, ao firmar contratos temporariamente sem embasamento legal, então, a Administração, na figura de seu administrador, foi ao arrepio de seus próprios atos, dantes fornecidos pela Constituição Federal, pela Constituição Estadual, pela Lei Orgânica do Município de Alto Rio Doce e pela Lei Municipal n. 502/2009, encontrando óbice na vedação do *venire contra factum proprium*.

Não é outro o posicionamento jurisprudencial, *mutatis mutandis*:

CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES POR DOIS MANDATOS ELETIVOS SEM A REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO - EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO NÃO DEMONSTRADO - VIOLAÇÃO DO ART. 37, 'CAPUT', INCISOS II E IX, DA CF - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E IMPESSOALIDADE - CONDUTA QUE SE AFASTA DE MERA GESTÃO INEFICAZ - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CARACTERIZADA - SENTENÇA REFORMADA. Os atos do agente político devem ser orientados pelo princípio da boa-fé objetiva, através de um comportamento leal e honesto, de acordo com um modelo objetivo de conduta aceitável na sociedade, sob pena de restar caracterizado ato de improbidade administrativa. A realização de diversas contratações temporárias nos 8 (oito) anos em que o Prefeito esteve à frente do Poder Executivo Municipal, com sucessivas e imotivadas renovações do vínculo precário entre servidores e administração pública, não constitui mera gestão ineficaz do gestor público, restando evidenciada clara ofensa ao disposto no artigo 37, incisos II e IX da Constituição Federal, bem como aos princípios da moralidade, da impessoalidade, e da boa-fé objetiva, situação que torna imperioso o reconhecimento de ato de improbidade nos termos do artigo 11 da Lei 8.429/92.

Da mesma forma, tenho que o réu, ao entabular insofismável número de contratos por tempo determinado, em vez de cumprir o que determina o ordenamento jurídico e realizar concurso público, por tantos anos, feriu por completo o princípio constitucional da eficiência.

Ora, além de realizar inúmeras contratações ilegais, o réu, ao não deflagrar concurso público, vilipendiou a norma de essência, que é colocar no exercício de função pública servidores qualificados, empregando, pois, pessoas que não prestaram qualquer tipo de avaliação para exercer cargos ordinários nos quadros da Administração.

Como salienta Gilmar Ferreira Mendes, não apenas a perseguição e o cumprimento dos meios legais e aptos ao sucesso são apontados como necessários ao bom desempenho das funções administrativas, mas também o resultado almejado.

Ora, ao invés de optar contratar e renovar contratos administrativos, como visto, *in casu*, deveria o administrador fazer publicar edital de concurso público, haja vista defender a

necessidade do cargo. Contudo, seu comportamento contraditório evidencia patente afronta aos valores morais da administração.

Portanto, foram vilipendiados valores constitucionais, como a moralidade, impessoalidade, eficiência e a boa-fé objetiva na administração pública. (...) **(Grifo nosso)**

No caso em tela, as contratações não foram feitas mediante processo seletivo público, o que configura irregularidade na escolha dos profissionais, demonstrando possível favorecimento às pessoas escolhidas para o preenchimento dos cargos. Além disso, não foi comprovada a necessidade temporária de excepcional interesse público, o que desnaturaliza a motivação fática e não justifica acentuada contratação.

Dessa forma, esta Unidade Técnica conclui pela procedência do referido apontamento.

II.3. Contratação para o cargo de agente comunitário de saúde em ofensa à Lei Federal n. 11.350/2006

Em síntese, de acordo com o quadro resumido encaminhado pelo gestor ao órgão ministerial (fls. 347/357), dos 347 (trezentos e quarenta e sete) servidores contratados sob o vínculo de temporários, 74 (setenta e quatro) ocupam o cargo de agente comunitário PSF (Programa de Saúde da Família) e, desses, apenas 14 (quatorze) teriam sido submetidos ao processo seletivo n. 01/2009, embora não haja comprovação a esse respeito, como cópia do edital e da lista dos classificados no certame.

A emenda constitucional nº 51, de 14 de fevereiro de 2006, que disciplina a contratação de agentes comunitários de saúde, prevê que:

Art. 1º O art. 198 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 4º, 5º e 6º:

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias.

§ 6º Além das hipóteses previstas no § 1º do art. 41 e no § 4º do art. 169 da Constituição Federal, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício." (NR)

Art 2º Após a promulgação da presente Emenda Constitucional, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o art. 169 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Os profissionais que, na data de promulgação desta Emenda e a qualquer título, desempenharem as atividades de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias, na forma da lei, ficam dispensados de se submeter ao processo seletivo público a que se refere o § 4º do art. 198 da Constituição Federal, desde que tenham sido contratados a partir de anterior processo de Seleção Pública efetuado por órgãos ou entes da administração direta ou indireta de Estado, Distrito Federal ou Município ou por outras instituições com a efetiva supervisão e autorização da administração direta dos entes da federação. **(Grifo nosso)**

Da mesma forma, a lei federal nº 11.350/2006 dispõe sobre o aproveitamento de pessoal e, em seu artigo 9º, estipula que:

Art. 9º A contratação de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias **deverá ser precedida de processo seletivo público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para o exercício das atividades**, que atenda aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. **(Grifo nosso)**

Destarte, resta concluso que para a efetivação da contratação de Agentes Comunitários de Saúde, faz-se necessário a realização de processo seletivo público, realizado sob a modalidade de provas e ou provas e títulos, que tem por objeto a escolha dos candidatos mais aptos a ocuparem cargos, empregos ou funções públicas.

Ademais, o artigo 16 da Lei Municipal nº 11.350, estipula a hipótese de contratação temporária, qual seja:

Art. 16. É vedada a contratação temporária ou terceirizada de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias, **salvo na hipótese de combate a surtos epidêmicos**, na forma da lei aplicável. **(Grifo nosso)**

Após a promulgação da Lei Federal aludida, a contratação temporária de agentes comunitários de saúde somente é permitida na hipótese de combate a surtos epidêmicos.

Apesar de intimado pelo representante, o gestor não esclareceu ou comprovou a forma como foi selecionada a maioria dos agentes comunitários de saúde.

Consoante ao entendimento exposto, esta Corte de Contas no Processo nº 880041, relativo a denúncia ao município de Carmo do Cajuru, sob relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila assinalou que:

Ementa:

DENÚNCIA.PREFEITURAMUNICIPAL. **CONTRATAÇÃO DE AGENTE SCOMUNITÁRIOS DE SAÚDE E AGENTES DE COMBATE ÀS ENDEMIAS, EM DESCONFORMIDADE COM O DISPOSTO NA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 51/2006. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA SERVIÇOS TÉCNICO-ESPECIALIZADOS DE CONSULTORIA GERAL, ADMINISTRATIVA E JURÍDICA SEM O PREENCHIMENTO DO REQUISITO DE SINGULARIDADE. IRREGULARIDADES. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÃO.1. CONSOANTE DISPOSTO NO § 4º DO ART. 198 DA CR/88, ACRESCIDO AO REFERIDO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL, PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 51, DE 14/02/2006, OS GESTORES LOCAIS DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE PODERÃO ADMITIR AGENTES COMUNITÁRIOS DE SAÚDE E AGENTES DE COMBATE ÀS ENDEMIAS POR MEIO DE PROCESSO SELETIVO PÚBLICO, SENDO VEDADA A CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA OU TERCEIRIZADA DE SERVIDORES PARA O EXERCÍCIO DESSAS**

ATIVIDADES, SALVO NA HIPÓTESE DE COMBATE A SURTOS ENDÊMICOS, NA FORMA DA LEI APLICÁVEL, CONFORME DISPOSTO NO ART. 16 DA LEI 11.350/2006.2. NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 106 DESTE TRIBUNAL DE CONTAS, NAS CONTRATAÇÕES DE SERVIÇOS TÉCNICOS CELEBRADAS PELA ADMINISTRAÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 25, INCISO II, COMBINADO COM O ART. 13 DA LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993, É INDISPENSÁVEL A COMPROVAÇÃO TANTO DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS OU EMPRESAS CONTRATADAS COMO DA SINGULARIDADE DOS SERVIÇOS A SEREM PRESTADOS, OS QUAIS, POR SUA ESPECIFICIDADE, DIFEREM DOS QUE HABITUALMENTE, SÃO AFETOS À ADMINISTRAÇÃO.

Decisão:

VOTO PELA APLICAÇÃO DE MULTA, NO VALOR DE R\$5.000,00 (CINCO MIL REAIS), AO SR. JOSÉ CLARETE PIMENTA, PREFEITO MUNICIPAL DE CARMO DO CAJURU. DETERMINO, AINDA, A RENOVAÇÃO DA DILIGÊNCIA AO PREFEITO MUNICIPAL, POR VIA POSTAL, COM AR E PUBLICAÇÃO NO DOC, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA NO VALOR DE R\$500,00 (QUINHENTOS REAIS), PELO DESCUMPRIMENTO, CONFORME ESTABELECE O ART. 321 DO REGIMENTO INTERNO, OBSERVADO O LIMITE PREVISTO NO INC. III DO ART. 318 DO REGIMENTO. APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE. **(Grifo nosso)**

Diante do exposto, no que concerne ao referido apontamento, esta Unidade Técnica conclui por sua procedência.

II.4 Alto índice de contratação temporária de profissionais da educação

Em síntese, o Ministério Público de Contas alega um alto índice de profissionais do setor de educação contratados temporariamente no Município de Itambacuri.

O representante apresentou uma tabela sintetizada dos dados enviados ao órgão ministerial pelo Chefe do Executivo (fls. 333/344), atentando ao alto índice de

profissionais do setor da educação contratados temporariamente no Município de

CARGO	NÚMERO DE CONTRATADOS
Auxiliar de Serviço Educacional	13
Especialista Educação Supervisão Escolar I e II	05
Monitor de Creche	05
Professor Ensino Fundamental I-II	54
TOTAL	77

Itambacuri.

Tabela III- fl. 07

Segundo o representante, esta “*contratação temporária indiscriminada na seara da educação, fora das restritas hipóteses permitidas, possui inúmeros efeitos perversos, como, por exemplo, (i) rotatividade que gera instabilidade do corpo docente; (ii) precariedade no envolvimento e engajamento do professor com a comunidade escolar e (iii) dificuldade de desenvolvimento de políticas de formação continuada do corpo docente. Ademais, em última instância, a contratação temporária indiscriminada, quando os contratados superam o número necessário, contribui para o inchaço da folha de pagamento e impede o pagamento de remuneração adequada aos profissionais de educação*”.

De acordo com o entendimento da Consultora Legislativa da Área XV Educação, Cultura e Desporto, Ana Valeska Amaral Gomes, no artigo “Contratação temporária de Professores nas Redes Públicas de Educação Básica e o cumprimento da Estratégia 18.1 do Plano Nacional de Educação:

(...) O Supremo Tribunal Federal (STF), em sede de repercussão geral, já definiu parâmetros para a validade da contratação temporária, com base no conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da CF 1988. É necessário 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.

Como não são investidos em cargo público, não há exigência de realização de concurso público, mas a Lei nº 8.745/1993 estabelece, no art. 3º, que, na esfera federal, o recrutamento de pessoal a ser contratado nessa modalidade deve ser feito mediante processo seletivo simplificado sujeito a ampla divulgação, inclusive através do Diário Oficial da União.

A Lei nº 8.745/1993 também define que ditames do regime estatutário serão aplicados ao pessoal contratado em caráter temporário por excepcional interesse público, in verbis:

Art. 11. Aplica-se ao pessoal contratado nos termos desta Lei o disposto nos arts. 53 e 54; 57 a 59; 63 a 80; 97; 104 a 109; 110, incisos, I, in fine, e II, parágrafo único, a 115; 116, incisos I a V, alíneas a e c, VI a XII e parágrafo único; 117, incisos I a VI e IX a XVIII; 118 a 126; 127, incisos I, II e III, a 132, incisos I a VII, e IX a XIII; 136 a 142, incisos I, primeira parte, a III, e §§ 1º a 4º; 236; 238 a 242, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Da mesma forma, os entes subnacionais são responsáveis por definir, nas suas respectivas leis, as condições e direitos correspondentes à contratação desses servidores temporários previstos na Constituição. Podem inclusive prever normas que mais se aproximam do regime estatutário, como fez a União.

De forma geral, pode-se afirmar que se há contratação, como ocorre na admissão de empregados públicos e de servidores temporários, o contrato é a fonte imediata de direitos e deve respeitar os limites da lei. Enquanto os servidores públicos estatutários têm como base seu estatuto (aprovado em lei), os empregados públicos e os temporários são regidos primordialmente pelos termos do contrato e pela lei que o disciplina (elaborada por cada ente da federação). **(Grifo nosso)**

Da igual forma, o autor Celso Antônio Bandeira de Mello compreende que:

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 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. **(Grifo nosso)**

De acordo com o artigo 206, inciso V da Constituição da República Federativa do Brasil, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006:

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas;

Como regra, os cargos públicos dos profissionais da educação devem ser providos mediante aprovação em concurso público. Com exceção tem-se a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público e os cargos em comissão de livre nomeação.

A estratégia 18.1, da Meta 18, do Plano Nacional de Educação (Lei Federal n. 13.005/2014) considerou tolerável a proporção:

Meta 18: assegurar, no prazo de 2 (dois) anos, a existência de planos de Carreira para os (as) profissionais da educação básica e superior pública

de todos os sistemas de ensino e, para o plano de Carreira dos (as) profissionais da educação básica pública, tomar como referência o piso salarial nacional profissional, definido em lei federal, nos termos do [inciso VIII do art. 206 da Constituição Federal](#).

Estratégias:

18.1) estruturar as redes públicas de educação básica de modo que, até o início do terceiro ano de vigência deste PNE, **90% (noventa por cento), no mínimo, dos respectivos profissionais do magistério e 50% (cinquenta por cento), no mínimo, dos respectivos profissionais da educação não docentes sejam ocupantes de cargos de provimento efetivo e estejam em exercício nas redes escolares a que se encontrem vinculados; (Grifo nosso)**

Após a promulgação do Plano Nacional Educação (PNE), o Município de Itambacuri aprovou seu Plano Municipal de Educação (PME), por meio da Lei Municipal nº 731, de 22 de junho de 2015 (um ano após a promulgação da PNE), dispondo no mesmo sentido da legislação federal, meta 18, qual seja:

META 18 - PLANO DE CARREIRA DOCENTE	
Assegurar, no prazo de 2 anos, a existência de planos de Carreira para os profissionais da educação básica e superior pública de todos os sistemas de ensino e, para o plano de Carreira dos profissionais da educação básica pública, tomar como referência o piso salarial nacional profissional, definido em lei federal, nos termos do inciso VIII do art. 206 da Constituição Federal.	
Estratégia	
18.1) estruturar as redes públicas de educação básica de modo que, até o início do terceiro ano de vigência deste PNE, 90%, no mínimo, dos respectivos profissionais do magistério e 50%, no mínimo, dos respectivos profissionais da educação não docentes sejam ocupantes de cargos de provimento efetivo e estejam em exercício nas redes escolares a que se encontrem vinculados, em regime de colaboração com a SEE-MG;	
18.2) implantar, nas redes públicas de educação básica, acompanhamento dos profissionais iniciantes, supervisionados por equipe de profissionais experientes, a fim de fundamentar, com base em avaliação documentada, a decisão pela efetivação após o estágio probatório;	
18.3) aderir a iniciativa do Ministério da Educação, a prova nacional para subsidiar o Estado e o Município, mediante adesão, na realização de concursos públicos de admissão de profissionais do magistério da educação básica pública;	
18.4) prever, nos planos de Carreira dos profissionais da educação do Estado e do Município, incentivos para qualificação profissional, inclusive em nível de pós-graduação stricto sensu;	
18.5) realizar anualmente, a partir do segundo ano de vigência deste PNE, por iniciativa do Ministério da Educação, em regime de colaboração, o censo dos profissionais da educação básica de outros	
segmentos que não os do magistério;	
18.6) estimular a existência de comissão permanente de profissionais da educação de todos os sistemas de ensino, para subsidiar os órgãos competentes na elaboração, reestruturação e implementação dos planos de Carreira.	
18.7) Garantir para todos os profissionais da educação básica pública, cursos de formação continuada para aperfeiçoamento profissional em regime de colaboração com o Estado e União;	

Vale ressaltar que, ao procurar na plataforma de navegação de internet “Google” e pesquisar na caixa de texto “Lei Municipal nº 731, de 22 de junho de 2015 Itambacuri”, o primeiro sítio que aparece disponibiliza a alusiva Lei Municipal, aparentemente digitalizada, qual seja: <https://www.itambacuri.mg.gov.br/wp-content/uploads/2018/03/Itambacuri - Lei 731-2015 PDME e ANEXOS.pdf>.

Sobre os pressupostos para contratação temporária, José dos Santos Carvalho Filho, em sua brilhante obra compreende que:

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. 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 senão o de favorecer a alguns apaniguados para ingressarem no serviço público sem concurso, o que caracteriza inegável desvio de finalidade. O último pressuposto é a **excepcionalidade do interesse público** que obriga ao recrutamento. Empregando o termo excepcional para caracterizar o interesse público do Estado, a Constituição deixou claro que situações administrativas comuns não podem ensejar o chamamento desses servidores. Portanto, pode dizer-se que a excepcionalidade do interesse público corresponde à excepcionalidade do próprio regime especial. Algumas vezes o Poder Público, tal como sucede com o pressuposto anterior e em regra com o mesmo desvio de poder, simula desconhecimento de que a excepcionalidade do interesse público é requisito inafastável para o regime especial.

Indiferente à compreensão dos aludidos preceptores, não foi apresentado nos contratos temporários que instruem a representação as situações de necessidade temporária para desempenho de função permanente e essencial para o desenvolvimento da educação e valorização dos profissionais do magistério do Município.

Considerando que o Plano Municipal de Educação (PME) consiste em um planejamento de estado, os órgãos de controle devem estar atentos e exigir, quando necessário, o cumprimento do que estabelecido em lei.

Visto que a conduta do agente infringe a Legislação Federal, dispondo de situações opostas às restritas hipóteses permitidas de contratação temporária na seara da educação, esta Unidade Técnica entende como procedente o apontamento do representante.

III. CONCLUSÃO

Pelo exposto, conclui-se que são irregulares os apontamentos apresentados pela Procuradora do Ministério Público de Contas, Cristina Andrade de Melo, passíveis de aplicação de multa, nos termos do art. 83, I c/c o art. 85, III, da Lei Orgânica desta Corte.

Assim, após a manifestação do Ministério Público de Contas, entendemos que o responsável Henrique Luiz da Mota Scofield, atual Prefeito do Município de Itambacuri, deve ser citado para apresentar defesa sobre as irregularidades apresentadas, bem como apresentar os documentos que considerar necessários, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

À consideração superior.

3º CFM, 16 de janeiro de 2020

Guilherme de Lima Alves
Analista de Controle Externo
TC 3301-1