



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão

Processo n°: 1.119.827
Natureza: Representação
Órgão: Prefeitura Municipal de Virgínia
Representante: Luiz Alberto Ribeiro (Presidente da Câmara Municipal de Virgínia)
Representado: Carlos Eduardo Costa Negreiros (Prefeito Municipal de Virgínia)
Relator: Conselheiro Agostinho Patrus

REEXAME

I – INTRODUÇÃO

Tratam os autos de Representação formulada pelo Sr. Luiz Alberto Ribeiro, Presidente em exercício da Câmara Municipal de Virgínia, em face do Sr. Carlos Eduardo Costa Negreiros, Prefeito do Município de Virgínia, questionando a ausência de concurso público para preenchimento de cargos de profissionais de educação, bem como a contratação irregular de temporários, conforme petição e documentação anexadas nas peças n. 01 a 18.

Considerando a manifestação desta Coordenadoria (peça n. 22), devidamente ratificada pela Diretoria de Fiscalização de Atos de Pessoal – DFAP - (peça n. 23), a documentação acima referida foi recebida e atuada como Representação, conforme o Expediente n. 1164/2022 (peça n. 24).

Em seguida, o processo foi encaminhado a esta Unidade Técnica para análise inicial, conforme o despacho, anexado na peça n. 26.

No relatório técnico (peça n. 29), esta Coordenadoria solicitou esclarecimentos para melhor entendimento das irregularidades relativas à ausência de concurso público, quais sejam:

- A razão pela qual o Município não tem realizado concurso público para a contratação de professores, monitores de creche e pedagogo;
- Qual a previsão para realização de concurso público para o cargo de psicopedagogo recém-criado;
- Qual a previsão para realização de concurso público para esses cargos.

E, ainda, a apresentação dos seguintes documentos, relativos às contratações temporárias no município:

- Apresente, em planilha de Excel com o nome completo dos servidores temporários especificados no Anexo I desse relatório; matrícula; função temporária exercida; número da lei autorizativa da contratação temporária; fundamentação legal (artigo, inciso, alínea); justificativa para a contratação temporária, com base no normativo aplicável (fundamentação fática para as contratações temporárias); número do edital do processo de seleção, no qual o servidor foi aprovado; classificação do servidor temporário no processo de seleção; data da assinatura do contrato; e período de vigência do contrato (considerando eventual prorrogação já realizada). No anexo 01, deste relatório, constam informações para preenchimento da planilha.
- As leis que fundamentaram essas contratações temporárias;
- Documento que comprove a justificativa para a contratação temporária, com base no normativo aplicável (fundamentação fática para as contratações temporárias);
- Contratos temporários (de acordo com o Anexo II) e suas respectivas prorrogações, firmados entre a Prefeitura e os servidores, vigentes na data base 2021/2022;
- Processo de seleção e a lista de classificação em que conste o nome do servidor.

Nesses termos, o Representado foi intimado a apresentar os esclarecimentos e os documentos elencados no estudo técnico e, em resposta, apresentou petição (peça n. 38) e documentação, anexada nas peças 39 a 44.

No relatório técnico (peça n. 51), esta Unidade Técnica concluiu pela procedência da Representação, tendo em vista a constatação da perpetuação da realização de contratações temporárias em desacordo com a legislação municipal de Virgínia e com a Constituição da República, conjugada com a omissão no adequado provimento dos cargos públicos efetivos por concurso público, irregularidades passíveis de aplicação de multa ao prefeito municipal, nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008.

Por fim, tendo em vista a não apresentação de quaisquer medidas ou atos preparatórios para a regularização da situação do Município no tocante à seleção e contratação de servidores públicos, sugerimos a determinação de apresentação de plano de ação pelo gestor municipal.

Em manifestação preliminar, o Ministério Público de Contas opinou pela citação do Sr. Carlos Eduardo Costa Negreiros, prefeito municipal de Virgínia para, caso queira, apresente defesa, ou para que adote as medidas necessárias para sanear os vícios apontados por esta Coordenadoria, conforme parecer anexado na peça n. 53.

O Relator determinou a citação do Sr. Carlos Eduardo Costa Negreiros, Prefeito Municipal de Virgínia, para que apresentasse, caso queira, defesa e documentos que entendesse pertinentes, acerca dos apontamentos de irregularidade constantes da petição inicial (peça n. 1) e do relatório desta Unidade Técnica (peça n. 51), conforme despacho anexado na peça n. 54.

Devidamente citado, o referido gestor apresentou defesa anexada na peça n. 58.

Nesses termos, os autos retornaram a esta Unidade Técnica para o reexame, em cumprimento ao referido despacho.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1 Da irregularidade apontada pelo Representante

II.1.1 Da ausência de abertura de concurso público para o preenchimento dos cargos de profissionais da Educação e da irregularidade na realização de contratações temporárias

O Representante alega que o Município de Virgínia possui um total de 97 cargos de provimento efetivo na área da Educação Básica, sendo que apenas 40 deles encontram-se preenchidos por servidores concursados (39 professores e 1 pedagogo), conforme dados extraídos da folha de pagamento do mês de dezembro/2021, disponibilizada no Portal da Transparência do Município.

Aduz que o último concurso público para o cargo de professor foi realizado no ano de 2010, conforme o Edital n. 01/2009. Em relação ao cargo de monitor de creche, embora as primeiras vagas tenham sido criadas em 2015, aponta que há sete anos nunca foi realizado concurso para o seu preenchimento regular.

Destaca-se trecho da peça apresentada pelo Representante:

Analisando o quadro acima, chegamos a seguinte conclusão:

- a) Quase a metade dos dos cargos de **professor** (45%) é exercida por profissionais contratados (temporários);

- b) A totalidade das vagas dos **monitores de creche** (que atualmente chega a 22) é desempenhada por profissionais temporários; e
- c) Há mais 2 vagas abertas para o cargo de **Pedagogo** e 2 vagas recém-criadas para o cargo de **Psicopedagogo**, que necessitam da realização de concurso público para serem preenchidas regularmente.

Destaca, ainda, que o cargo de professor é imprescindível para a manutenção do sistema de educação, e que não há dúvida quanto ao caráter permanente de sua necessidade para o Município. No mesmo sentido, são as vagas para os cargos de monitores de creche que foram criadas para atender à ampliação do atendimento nas creches municipais e são essenciais para a realização desse serviço.

Sustenta que o concurso público é o procedimento que permite a aplicação do critério da isonomia entre os cidadãos aptos para o acesso aos cargos públicos e que permite o ingresso dos mais capacitados nos quadros da Administração Pública.

Por outro lado, alega que o art. 37, IX da Constituição Federal contempla o recurso da contratação temporária apenas como instrumento excepcional e não habitual, a fim de suprir as necessidades transitórias e emergenciais da Administração Pública, e estritamente nos casos de excepcional interesse público.

Nesse sentido, o Representante entende que o instituto da contratação temporária não se aplica à manutenção do quadro de funcionários da Educação Municipal, por se tratar de uma atividade permanente e passível de programação a curto e médio prazos.

Defende ainda a realização de concurso público, em relação aos cargos de monitores de creche e psicopedagogos, criados a pouco tempo.

Nesse contexto, o Representante alega que o atual gestor não promoveu a realização de nenhum concurso público e que o procedimento padrão tem sido apenas a contratação de pessoal temporário, sendo que, no caso das funções de professores e monitores, essas contratações coincidem com a duração do período letivo das escolas municipais.

Informa que a cada ano abre-se apenas um processo seletivo simplificado para a seleção de candidatos, com a ocorrência de diversos inconvenientes e vícios, tais como:

- Não permite a continuidade do quadro de profissionais da Educação, visto que os vínculos contratuais são provisórios (ano letivo);
- Não aferem a capacidade intelectual e profissional dos candidatos, visto que são baseados apenas na comprovação de títulos acadêmicos e/ou de tempo de trabalho na função;
- São pautados por regras instáveis, havendo modificação de critérios a cada ano;
- Devido à má elaboração do edital de seleção, os processos seletivos têm gerado muita insatisfação, recursos e reclamações por parte dos candidatos. Foi verificado também, na seleção para 2022, que o Departamento de Educação e a comissão responsável aplicaram critérios discricionários, não previstos no edital, para a definição das pontuações dos candidatos, e conseqüentemente da lista classificatória.

O Representante entende que não se trata de uma opção da Prefeitura entre realizar um concurso público ou um processo seletivo anual, uma vez que, em havendo vagas abertas para os cargos, a única providência cabível é a abertura de concurso público. Reforça que a contratação temporária só é admissível em caráter excepcional, para atendimento das necessidades de curto prazo, e se não houver concurso em vigor.

No caso concreto, informa que a vacância dos cargos da Educação é uma situação que já perdura por vários anos e nada tem de excepcional.

Ademais, alega que a legislação municipal não autoriza a contratação temporária indiscriminada para o provimento de professores e que inexistente lei específica que tenha autorizado a contratação desses profissionais. E, ainda, que a legislação geral que regula as contratações temporárias também não acoberta essa situação.

Nesse ponto, o Representante alega que a Lei Complementar nº 215/2007, anexada nas peças nº 14 e 51, que institui o Plano de Cargos e Salários do Município de Virgínia, estabelece no seu art. 21, parágrafo único, as hipóteses taxativas que permitem a contratação temporária. E, dentre elas, as únicas passíveis de serem aplicadas aos profissionais da Educação são aquelas previstas nos incisos VI e VII, quais sejam:

VI – Necessidade de pessoal em decorrência de demissão, licença, exoneração, falecimento e aposentadoria, nas unidades de prestação de serviços essenciais, estando em tramitação processo para realização de concurso público;

VII – Atender às necessidades do magistério nos casos de licenças superiores a 15 (quinze) dias;

nl

Destaca que a hipótese do inciso VII diz respeito à substituição de professores em casos de licenças e, portanto, não se aplica aos casos de vacância.

Já a hipótese do inciso VI pode aplicar-se à situação de vacância decorrente de aposentadorias, dentre outras. No entanto, requer a presença de outros requisitos adicionais, como a exigência contida no próprio inciso, o qual requer a tramitação de processo para a realização de concurso público.

Ademais, aponta a existência de outra ilegalidade nas contratações efetivadas pela prefeitura, relativa ao prazo de duração dos contratos, matéria tratada no art. 2º da Lei municipal nº 012/1993, anexada na peça n. 10:

“Art. 2º. As contratações administrativas serão feitas pelo tempo estritamente necessário para atender às hipóteses do artigo anterior, observado o prazo de 6 meses.

§ 1º. O contrato a que se refere o caput do artigo 2º poderá ser prorrogado por igual período. (Redação dada pela Lei 052/1993).

§ 2º. É vedada a contratação da mesma pessoa, ainda que para serviços diferentes, pelo prazo de dois anos, a contar do término do contrato.”

Salienta que os citados dispositivos legais, estabelecem um prazo máximo de 06 meses para as contratações, admitindo-se, excepcionalmente, a sua prorrogação por igual período, sendo que este prazo deve ser contado uma única vez, a partir da ocorrência do fato gerador da necessidade transitória.

E, nesses termos, salienta que não haveria lógica nem legalidade em se manter tais contratações temporárias por mais de um ano, pois, em assim procedendo, o gestor estaria burlando a regra do concurso público.

Em relação ao cargo de monitor de creche, o Representante alega que a Lei complementar nº 05/2018 autorizou a realização de contratações temporárias para suprir as 12 vagas então existentes, estritamente para o ano letivo de 2018 e que o § 2º do artigo 2º estabeleceu expressamente que o Município deveria providenciar a realização de concurso público para o provimento definitivo de todas as vagas.

Porém, informa que a citada legislação foi alterada por meio da Lei complementar nº 07/2019, ampliando casuisticamente a autorização de contratação dos monitores para o ano de 2019 e anos seguintes, por prazo indeterminado, com a previsão de que o Executivo providenciasse a realização de concurso assim que possível.

Assim, conclui que a situação retratada, além de ser contraditória com a legislação municipal que limita as contratações ao período de 12 meses (6+6), viola o caráter excepcional e temporário das contratações temporárias, previsto na Constituição Federal (CF/88), ao permitir a realização de contratações por tempo indeterminado.

O Representante destaca que alertou o prefeito sobre a inconstitucionalidade de suas condutas relativas à contratação repetida de pessoal e à renitência na abertura de concurso público, conforme os Ofícios nº 28/2022 e 08/2022, anexados nas peças nº 02 e 04, porém, suas respostas não indicam que pretenda mudar de atitude.

Informa que o prefeito apresentou falsos pretextos para protelação na realização do concurso público, conforme o Ofício nº 275/2022 (peça nº 03), como a necessidade de nomeação e posse dos candidatos aprovados em outro concurso público realizado em 2016, no qual não constavam cargos da Educação e, ainda, a realização de um estudo para reestruturação administrativa dos cargos públicos municipais.

Pelo exposto, o Representante requer o reconhecimento da ilegalidade na ausência de iniciativa de abertura de concurso público para provimento dos cargos efetivos de professores, monitores de creche, pedagogos e psicopedagogos e na realização de contratações temporárias de pessoal de forma continuada para provimento das funções dos citados cargos, frustrando a obrigatoriedade do concurso público.

E, ainda, solicita a expedição de determinação a fim de compelir o prefeito a promover a imediata abertura de concurso público, com a consequente extinção dos contratos temporários firmados para o exercício dos respectivos cargos efetivos.

No relatório técnico inicial (peça n. 29), esta Unidade Técnica observou que, segundo as informações apresentadas pelo Representante, a ausência de concurso público já vem ocorrendo há mais de uma década e que as circunstâncias da pandemia não justificam a falta do procedimento, pois o Processo Seletivo Simplificado tem sido a regra para a contratação de pessoal no Município.

Assim, ante a ausência de realização de concurso público para contratação de professores, monitores de creches, pedagogo e psicopedagogo por um longo período de tempo e tendo em vista que se tratam de cargos permanentes, cuja necessidade da atividade é contínua para a Administração, esta Unidade Técnica sugeriu a intimação do gestor para que apresentasse esclarecimentos acerca da razão pela qual o Município não tem realizado concurso público para a contratação de professores, monitores de creche, pedagogo e psicopedagogo.

No relatório técnico (peça n. 51), esta Coordenadoria constatou que o gestor não apresentou as razões para a ausência de realização de concurso público na área da Educação.

E, assinalou que em consulta ao Sistema FISCAP/Edital deste Tribunal, na data de 13/05/2024, verificou-se constar, desde o início do sistema em 2014, apenas o envio de Processo Seletivo Público para a contratação de Agentes Comunitários de Saúde regido pelo Edital nº 01/2023.

Além disso, consultando-se o portal oficial do Município, na parte de Concursos Públicos, constatamos a divulgação de um Processo Seletivo Simplificado e do citado Processo Seletivo Público regido pelo Edital nº 01/2023.

Tal quadro permitiu inferir que, nos últimos dez anos, não foram realizados concursos públicos em âmbito municipal, muito embora exista uma demanda permanente por servidores públicos, a qual, ao que tudo indica, vem sendo suprida por contratações temporárias, corroborando as alegações feitas na petição inicial.

Nesses termos, devidamente citado, o gestor apresentou defesa (peça n. 58).

Da defesa apresentada pelo Sr. Carlos Eduardo Costa Negreiros, Prefeito Municipal de Virgínia (peça n. 58):

Inicialmente, o referido gestor apresentou três justificativas para afastar as irregularidades apontadas pelo Representante, quais sejam: **(i)** alteração e consolidação do plano de carreiras no município; **(ii)** designação de comissão especial para a realização do Concurso Público n. 001/2024; e **(iii)** vedação de demissão ou nomeação de servidores em período eleitoral.

Em seguida, passou a discorrer sobre cada uma das justificativas apresentadas.

Em relação à primeira justificativa, o gestor ressalta que o Município de Virgínia está em processo de alteração e consolidação do plano de carreira de seus servidores, conforme o Projeto de Lei Complementar nº 11/2023, em tramitação na Câmara Municipal.

Registra que o propósito do citado projeto é consolidar todo o compêndio legislativo existente, mediante um estudo jurídico/contábil para atualização e efficientização dos quadros da Administração, extinguindo os cargos inúteis e adequando os remanescentes à realidade fática e financeira do Município, buscando compilar mais de 30 (trinta) legislações esparsas existentes e vigentes no âmbito municipal.

Nesse sentido, conclui que a confecção imediata de um novo edital de concurso público, com base nas leis em vigência, seria infrutífera, pois, a qualquer momento, as normas que disciplinam os cargos em questão poderão ser imensamente alteradas.

Ressalta que a instauração de concurso público para a contratação de Professor, Monitor de Creche, Pedagogo, ou qualquer outro cargo público, não depende de mera liberalidade da gestão, mas, sobretudo, de uma análise responsável da realidade, o que tem sido enfrentado por meio do referido projeto de lei.

Ademais, a defesa rechaça o pedido formulado pelo Representante para que esta Corte compelissem a administração municipal a realizar concurso público, por entender que o Tribunal de Contas não possui competência para compelir um ente público a realizar concurso público, sob pena de ferir o artigo 2º da Constituição Federal, o qual consagra o princípio da separação dos poderes, colacionando julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) sobre a matéria.

Em que pesem as expectativas quanto à aprovação do Projeto de Lei Complementar nº 11/2023 pelo Legislativo municipal, o Representado alega que, com vistas a acelerar a realização do certame, publicou a Portaria n. 1.985/2024, em maio/2024, pela qual designou comissão especial com intuito de que fossem estabelecidas providências necessárias à realização do Concurso Público 001/2024.

Assim, ressalta que adotou de forma proativa diligências contundentes à instauração de concurso público na municipalidade, tendo em vista que o referido normativo ainda está em tramitação no legislativo municipal.

Com fundamento nos artigos 20 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), ressalta ser indispensável observar as dificuldades reais da gestão, notadamente quanto a situação imprópria à realização imediata de concurso público no Município.

Em outra vertente, o gestor informa que, em 05/07/2016, foi homologado o Concurso Público n. 001/2016. No entanto, diante da constatação de inúmeras irregularidades no referido procedimento, ressalta que ofereceu Representação, autuada nesta Corte sob o n. 1.015.443, julgada parcialmente procedente, diante dos vícios de legalidade observados.

Ademais, aduz que o prazo de validade do referido concurso já teria se esgotado, considerando que só poderia ser prorrogado uma única vez.

Diante do exposto, sustenta que é incontestável as dificuldades reais da gestão na realização de novo concurso público, nos termos do já mencionado art. 22 da LINDB,

justificando, assim, as contratações temporárias realizadas pelo município, com fundamento no princípio da continuidade dos serviços públicos.

Citando doutrina e jurisprudência sobre a matéria, a defesa conclui que as contratações temporárias foram de extrema necessidade, pois, não fosse isso, a prestação de serviços públicos seria paralisada e, indubitavelmente, conduziria à uma situação emergencial e calamitosa.

Por fim, por conta da legislação eleitoral, o gestor alega que atualmente existem óbices legais à nomeação e exoneração de servidores.

Assim, considerando que o período de proibição está em curso e apenas findará no dia 1º de janeiro de 2025 (data da posse dos eleitos), conclui que o Executivo não deve nomear, admitir ou demitir seus servidores, sob pena de todas essas contratações serem consideradas plenamente nulas.

Análise:

De início, cumpre registrar que, a regra, na Administração Pública, conforme dispõe o art. 37, II, da Constituição Federal (CF/88), é a investidura em cargo ou emprego público por meio do devido concurso público:

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; (Grifo nosso)

Concurso público é o procedimento administrativo instaurado pelo Poder Público para selecionar os candidatos mais aptos ao exercício de cargos e empregos públicos. A realização de concurso público é um imperativo dos princípios da isonomia, impessoalidade, moralidade e legalidade, entre outros, minimizando os riscos de contratações baseadas em preferências pessoais ou interesses ilegítimos.

No caso concreto, conforme já ressaltado, em consulta ao Sistema FISCAP/Edital deste Tribunal, na data de 13/05/2024, esta Coordenadoria verificou constar, desde o início do sistema em 2014, apenas o envio de Processo Seletivo Público para a contratação de Agentes Comunitários de Saúde regido pelo Edital nº 01/2023.

E, ainda, consultando o portal oficial do Município, na parte de Concursos Públicos, constatamos a divulgação de um Processo Seletivo Simplificado e do citado Processo Seletivo Público regido pelo Edital nº 01/2023.

Portanto, no caso concreto, restou comprovado que o Município de Virgínia não vem realizando concurso público para o preenchimento dos cargos públicos vagos. Em substituição ao concurso público, a Administração municipal vem realizando contratações temporárias.

Cabe consignar que a reestruturação administrativa, motivo alegado pela defesa para a ausência de realização de concurso público, não se sustenta, diante da obrigatoriedade constitucional da realização de concurso público, especialmente, levando em consideração o elevado período de omissão na instauração do certame para o provimento dos cargos vagos.

Por outro lado, a simples publicação da Portaria n. 1.985/2024, em maio/2024, de designação de comissão especial com intuito de que fossem estabelecidas providências necessárias à realização do Concurso Público 001/2024 não atende ao referido comando constitucional.

Por sua vez, o art. 37, IX da CF/88 dispõe sobre a contratação de agentes temporários:

Art. 37 (...)

(...)

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

Nesses termos, a contratação de agentes públicos temporários constitui exceção à regra do concurso público, de modo que tal dispositivo deve ser interpretado restritivamente.

Segundo o Supremo Tribunal Federal (STF), a contratação temporária deve observar, cumulativamente, cinco requisitos: (i) os casos excepcionais devem estar previstos em lei; (ii) o prazo de contratação deve ser predeterminado; (iii) a necessidade deve ser temporária; (iv) o interesse público deve ser excepcional; e (v) a necessidade de contratação deve ser indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do ente federativo, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.

Quanto ao último item, destaca-se que não há uma vedação absoluta à contratação temporária de pessoal para o exercício de atividades permanentes, normais, usuais, regulares do órgão ou entidade contratante.

Contudo, para ser legítima, a necessidade de contratação temporária para o exercício de atividades ordinárias e permanentes do órgão ou entidade deve decorrer de situações fáticas, previamente descritas na lei, realmente excepcionais e transitórias, e não ocasionadas por desleixo administrativo ou por descaso da Administração Pública.

Cada ente federado deve regular em lei própria como se dará a contratação dos agentes públicos temporários na respectiva esfera de governo.

Sobre esse assunto, ressalta-se que, para o STF, conforme expôs o Ministro Teori Zavascki, no precedente firmado quando do julgamento da ADI 3.721, a lei não deve “preconizar hipóteses demasiado genéricas” ou “permitir a perpetuação indeterminada das contratações”:

(...) Nessa linha, a dogmática e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal têm assinalado serem inconstitucionais leis que, sob o pretexto de disciplinar o art. 37, IX, da CF, venham a **(a) efetuar mera subdelegação, para o administrador, da competência para distinguir casos de contratação temporária (ADI 3210, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 03/12/2004); (b) preconizar hipóteses demasiado genéricas de contratação por excepcional interesse público (ADI 3210, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 03/12/2004); ou (c) permitir a perpetuação indeterminada das contratações realizadas a esse título** (ADI 890, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 06/02/2004). (STF - ADI: 3721 MG, Relator: Min. TEORI ZAVASCK). (Grifo nosso).

Além disso, as leis sobre o tema devem descrever, de forma expressa, as situações excepcionais que justifiquem a contratação temporária.

Nesses termos, segundo a jurisprudência do STF, “é inconstitucional lei que institua hipóteses abrangentes e genéricas de contratações temporárias sem concurso público e tampouco especifique a contingência fática que evidencie situação de emergência” - RE 658.026 (Informativo STF nº 742).

Cumprido registrar, que no Recurso Extraordinário nº 658.026, com repercussão geral reconhecida, o STF traçou balizas interpretativas em torno do inciso IX do art. 37 da CF/88, que trata da contratação temporária. Por oportuno, trecho da ementa do referido julgado será transcrita a seguir:

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 contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.** (...) (STF - RE: 658026 MG, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 09/04/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe214 DIVULG 30-10-2014 PUBLIC 31-10-2014). (Grifo nosso).

Além disso, destaca-se que a simples previsão legal não torna a contratação temporária correta, uma vez que a contratação deve ser justificada pelo administrador para demonstrar a situação fática (motivação) que ensejou a contratação. Nesse sentido, bem explicou Benigno Núñez Novo¹:

O ato administrativo que desencadear o processo de contratação temporária deve conter, além de outros elementos, **a justificativa da contratação. O gestor deve demonstrar que a situação concreta justifica a contratação temporária** conforme hipótese prevista na legislação do município.

A simples indicação do dispositivo legal que ensejou a contratação temporária não é suficiente para justificar a celebração de contratos, devendo o gestor complementar no ato do processo de contratação as razões que o levaram a selecionar pessoal sem concurso público.

Por exemplo, se o gestor celebra contratos temporários para substituição de professores da rede de ensino, ele deve indicar quais foram os professores efetivos que se afastaram do cargo, justificando, assim, a celebração dos contratos. Notem que **há distinção entre justificar a contratação e indicar o dispositivo legal** que a fundamentou. **Enquanto a indicação do dispositivo legal evidencia que há legalidade** (previsão legal) para os contratos, **a justificativa (motivação) explica a situação fática que ensejou a contratação**. A exposição dos motivos que enseje à contratação temporária, inclusive com fundamentação fática e jurídica comprobatória da necessidade excepcional de pessoal. (Grifo nosso).

No caso concreto, vejamos se a Administração municipal cumpriu com todos os requisitos constitucionais para a contratação temporária, nos moldes do citado art. 37, inciso IX da CF/88.

Em relação a exigência de legislação específica sobre a matéria, registre-se que o prefeito municipal encaminhou cópia da Lei municipal nº 012, de 1º/03/1993 (peça nº 44), estabelecendo as normas para a contratação de pessoal por tempo determinado pelo Município de Virgínia, nos termos do mencionado dispositivo constitucional.

No entanto, conforme a doutrina e a jurisprudência colacionadas, não basta a existência de legislação específica dispendo sobre a matéria, sendo necessário a implementação dos demais requisitos ensejadores da modalidade de contratação temporária, quais sejam: a) os casos excepcionais devem estar 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 ente federativo.

¹ Fonte: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/12519/Contratacao-de-servidor-publico-temporario#:~:text=O%20ato%20administrativo%20que%20desencadear,prevista%20na%20legisla%C3%A7%C3%A3o%20do%20munic%C3%ADpio>. Acesso em: 26/04/2023.

O parágrafo único do art. 1º do referido diploma legal prevê as hipóteses de contratação temporária, dentre elas, destaca-se os incisos IV e VIII, únicas hipóteses aplicáveis a contratação de pessoal na área da Educação:

Art. 1º Esta lei disciplina as contratações por prazo determinado, sob a forma de contrato administrativo, para atender necessidade temporária, de excepcional interesse público, caso em que a contratado não é considerado servidor público, conforme dispõe o artigo 37 da CF de 1988.

Parágrafo único: A contratação prevista neste artigo se fará exclusivamente para:

(...)

IV - **vacância** de cargo, **até seu definitivo provimento** e quando não houver candidato aprovado em concurso público;

(...)

VIII – necessidade de pessoal em decorrência de dispensa, demissão, exoneração, falecimento, aposentadoria, nas unidades de prestação de serviços essenciais, **estando em tramitação processo para realização de concurso público**; (Grifo nosso)

Os incisos tratam da hipótese de vacância de cargo, para situações específicas e transitórias, decorrentes de dispensa, demissão, exoneração, falecimento e aposentadoria, até o provimento dos cargos. Ademais, o texto legal exige outro requisito, qual seja, a existência de processo para a realização de concurso público.

Ademais, conforme ressaltado pelo Representante, a Lei Complementar nº 215/2007, anexada nas peças nº 14 e 51, que institui o Plano de Cargos e Salários do Município de Virgínia, também estabelece no seu art. 21, parágrafo único, as hipóteses taxativas que permitem a contratação temporária. E, dentre elas, as únicas passíveis de serem aplicadas aos profissionais da Educação são aquelas previstas nos incisos VI e VII, quais sejam:

Art. 21 (...)

Parágrafo único – A contratação temporária prevista neste artigo se dará exclusivamente para:

(...)

VI - necessidade de pessoal em decorrência de dispensa, demissão, exoneração, falecimento, aposentadoria, nas unidades de prestação de serviços essenciais, **estando em tramitação processo para realização de concurso público**; (Grifo nosso)

VII – atender às necessidades do magistério nos casos de licenças superiores a 15 (quinze) dias;

A hipótese do inciso VI do referido diploma legal é idêntica a situação elencada no inciso VIII do parágrafo único da Lei municipal nº 012/93.

Já a situação descrita no inciso VII é específica e restrita a situação de licença superior a 15 dias, não se tratando de hipótese de vacância de cargo.

Portanto, interpretando os citados dispositivos legais, concluímos que as hipóteses de contratação temporária na área da Educação estão restritas a situações específicas e transitórias, condicionadas a existência de concurso público para o provimento dos cargos.

No caso concreto, não foi deflagrado concurso público para o provimento dos cargos vagos, conforme já assinalado por esta Unidade Técnica (peça n. 29).

Pelo exposto, concluímos que as contratações temporárias efetivadas pelo Município não se enquadram nas hipóteses legais autorizativas.

Em segundo lugar, a legislação estabelece que os contratos devem durar o tempo estritamente necessário para atender as hipóteses autorizativas, observado o prazo de 06 (seis) meses (art. 2º, Lei Municipal nº 012/1993), prorrogável por igual período e vedada a contratação da mesma pessoa, ainda que para serviços diferentes, pelo prazo de 02 (dois) anos, a contar do término do contrato.

Por fim, o art. 21, *caput*, da Lei Complementar Municipal nº 215/2007, estabelece a forma de seleção, qual seja, a realização de processo seletivo simplificado.

Em relação à predeterminação do prazo contratual, registre-se que foram anexados aos autos, diversos contratos temporários, alusivos a diversos cargos (peça n. 42), estabelecendo prazo determinado, o que supre a exigência legal nesse aspecto.

Registre-se que ao se analisar as informações prestadas pelo Prefeito Municipal, notadamente a planilha contendo os dados de servidores temporários selecionados por amostragem por esta Unidade Técnica, e os contratos celebrados com referidos agentes, extraiu-se que:

- Não foram apresentados todos os contratos referentes aos agentes selecionados por amostragem;
- Apenas em dois casos foi identificado o Processo Seletivo Simplificado que deu origem à contratação;
- Não foi apresentada a hipótese autorizativa de nenhuma das contratações temporárias selecionadas, sendo possível identificar, a partir dos contratos apresentados, somente uma hipótese em que a contratação temporária foi fundamentada explicitamente na licença sem remuneração de servidora efetiva; além disso, não foram apresentados outros documentos que demonstrem a existência de situação excepcional apta a justificar a realização de contratações temporárias;

- Os contratos celebrados respeitam o prazo fixado em lei de 06 (seis) meses, prorrogáveis por igual período.

Ademais, afora a previsão legal da hipótese de contratação de profissionais do ensino e a predeterminação do prazo contratual, a eventual contratação temporária obrigatoriamente deve-se dar apenas nos casos em que a necessidade seja temporária e o interesse público seja excepcional.

Nesse sentido, leciona Celso Antônio Bandeira de Mello:

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 incomum que se tem de acobertar. (Grifo nosso)

No caso concreto, as contratações efetivadas pela Prefeitura, relativas ao pessoal da área de educação, dentre outras, dizem respeito aos serviços habituais do Município, sendo, portanto, de caráter permanente e não para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público. O que se denota é a necessidade permanente da população de contar com a prestação dos serviços educacionais.

Reitere-se que as contratações temporárias disciplinadas no art. 37, IX da Constituição Federal visam atender as situações transitórias e a necessidade temporária de excepcional interesse público, quando não for viável a realização do concurso público sem o sacrifício do interesse público.

Comentando o tema em destaque, Raquel Melo Urbano de Carvalho discorre sobre a citada excepcionalidade em artigo publicado na Revista do TCE-MG²:

É mister enfrentar, ainda, o regime de contratação temporária fixado no art. 37, IX, da CR, no tocante à necessidade, ou não, de concurso público. Para tanto, cumpre esclarecer que a Constituição somente admite tal regime **nos casos de contratação por tempo determinado que sejam enumerados em lei para atender necessidade temporária de excepcional interesse público**. A determinabilidade temporal do vínculo, a temporariedade da necessidade que o justifica e a excepcionalidade do interesse público presente na espécie deixam claro que o contexto não coaduna com a realização prévia de concurso público. **Contratos temporários não foram concebidos para o atendimento das necessidades permanentes e fixas das pessoas administrativas, mas para satisfazer demandas extraordinárias, temporárias e que consubstanciam interesse excepcional da coletividade**. Sendo assim, a sua natureza ímpar, fora do ordinário e limitada no tempo deixa evidente a impropriedade de se impor como obrigatório o concurso público. O fato de o art. 37,

² Disponível em: <http://raquelcarvalho.com.br/2018/07/10/o-regime-de-pessoal-no-estado-brasileiro-e-obrigatoriedade-do-concurso-publico>

II, da Constituição exigir concurso público apenas para cargos e empregos públicos corrobora o entendimento de que os contratados temporários, meros exercentes de função pública, não necessitam de aprovação prévia em concurso público. (Grifo nosso)

Nesse sentido, registre-se que esta Corte decidiu que “a contratação temporária por excepcional interesse tem por objetivo contemplar situações nas quais a própria atividade a ser desempenhada é eventual e transitória ou o excepcional interesse público demande urgência na realização ou manutenção de serviço público essencial, por não haver tempo hábil, *in casu*, para realização de concurso”. (TCE/MG, Segunda Câmara, Processo n. 1.114.340, Relator Conselheiro Substituto Hamilton Coelho, j. em 06/08/2024).

Cumprido destacar que, no caso concreto, as contratações analisadas perduraram por considerável lapso temporal, sendo que o gestor sequer apresentou as medidas empregadas para o provimento permanente dos cargos vagos, o que afasta o requisito da necessidade temporária de excepcional interesse público.

Ademais, a situação irregular atinente às contratações temporárias ainda não foi totalmente sanada, uma vez que, em consulta aos dados constantes no CAPMG, referente ao mês de outubro de 2024, constata-se, a título de exemplo, a existência de 38 professores contratados, 22 monitores, 2 pedagogos e 1 psicopedagogo, na condição de servidores temporários.

Por todo o exposto, tendo em vista a manutenção de contratos temporários para o exercício de funções permanentes, cujos vínculos precários se mantiveram por extenso lapso temporal, denotando necessidade contínua e permanente de pessoal e não de excepcional interesse público, em desacordo com o disposto no art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal e na legislação municipal, concluímos pela procedência da irregularidade apontada.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, esta Unidade Técnica se manifesta pela procedência da presente Representação, tendo em vista a constatação da perpetuação da realização de contratações temporárias em desacordo com a Constituição da República (art. 37, IX da CR/88) e com a legislação municipal, conjugada com a omissão no adequado provimento dos cargos públicos efetivos por Concurso Público (art. 37, II da CR/88).

Esclareça-se que as irregularidades apontadas são passíveis de aplicação de multa ao Sr. Carlos Eduardo Costa Negreiros, Prefeito Municipal de Virgínia, signatário dos contratos temporários celebrados, por ter praticado atos com grave infração à norma legal, nos termos do art. 83, I, c/c o art. 85, II da Lei Orgânica desta Corte (Lei Complementar nº 102, de 2008).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão

Por fim, sugerimos a emissão de determinação ao referido gestor para que apresente a esta Corte, o plano de ação contendo o cronograma de implementação das medidas adotadas para o saneamento das irregularidades apuradas nos autos, de forma a sanear a ilegalidade das contratações temporárias celebradas pelo Poder Executivo, bem como a realizar concurso público para o provimento de cargos efetivos vagos e necessários para o exercício das funções rotineiras e permanentes do município, atentando-se para as citadas disposições constitucionais, sob pena de aplicação de multa, nos termos do art. 85, III, da Lei Orgânica desta Corte.

À consideração superior.

CFAA/DFAP, em 21 de novembro de 2024.

Leonardo Barreto Machado
Analista de Controle Externo
TC 2466-7

Ao Ministério Público de Contas,

De acordo com o Relatório Técnico.

Em 25 de novembro de 2024, encaminho os autos do processo em epígrafe, em cumprimento ao despacho proferido à peça n. 54.

Respeitosamente,

Mariana Claret Rodrigues
Analista de Controle Externo
Coordenadora da CFAA, em exercício
TC 3498-1