



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP

CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.

Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br

Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

PARECER JURÍDICO Nº 10/2021

Solicitante: Presidente da Comissão de Constituição, Justiça e Redação (CCJR)

CÂMARA MUNICIPAL DE
PARIQUERA-AÇU
PROTOCOLADO

Recebido em: 13/04/21

Horário: 11:15

Ciente em 14/04/21

Leitura em Plenário

Arquivar

Encaminhe-se

• Cópia aos Vereadores

• As Comissões

• A Diretoria Legislativa

•

• Ao Diretor da Câmara

• Ao Tesoureiro

Projeto de lei ordinária que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil. Da análise verifica-se que: a) O projeto de lei em análise contém matéria que pode ser deliberada em âmbito municipal, nos termos do art. 30, I da Constituição da República Federativa do Brasil, combinado com o disposto no inciso IX do art. 37 do mesmo diploma normativo; b) A iniciativa da proposta, por parte do prefeito, está de acordo com o inciso IV do art. 45 da Lei Orgânica, combinado com a alínea 'b' do do inc. II do art. 61 da Constituição da República Federativa do Brasil, que estabelece a competência privativa da chefia do Poder Executivo para dispor sobre serviços públicos e pessoal da Administração; c) Vícios de redação mencionados neste parecer devem ser sanados para adequar a norma aos termos e diretrizes constantes na LC 95/98; d) Para adequar a norma à Constituição da República Federativa do Brasil, há recomendação de emendas supressivas, aditivas e modificativas ao longo do parecer que devem ser observadas pelas Comissões Permanentes; e) Por fim, para que a proposta seja considerada aprovada, é necessário o voto da maioria absoluta dos membros do Poder Legislativo, em um único turno de votação, nos termos do § 2º do art. 48 da Lei Orgânica.

I – RELATÓRIO

1. Trata-se de projeto de lei ordinária nº 4 de 1º de março de 2021, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil.
2. Não consta informação no Portal da Câmara Municipal, nem mesmo no ofício nº 1/2021 da CCJR - com a solicitação de consulta - acerca da tramitação da proposta em regime de urgência.

“Deus seja louvado”



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP

CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.

Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br

Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

3. Não há questionamentos específicos sobre a matéria, apenas solicitação genérica de análise jurídica, que foi recebida pela assessoria jurídica às 16:13h. do dia 05/04/2021, conjuntamente com outros pedidos de parecer.
4. O presente parecer não é vinculante, ficando ao encargo do solicitante a observação, ou não, de eventuais recomendações feitas em seu bojo.
5. É o relatório.

II - ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

6. A proposta encaminhada pelo Chefe do Poder Executivo Municipal pode ser deliberada no âmbito do Município, nos termos preconizados no art. 30, I da Constituição da República Federativa do Brasil, combinado com o disposto no inciso IX do art. 37 do mesmo diploma normativo, uma vez que esta última regra é de eficácia limitada, pelo que necessita de lei infraconstitucional, editada por cada ente da federação, para produzir todos os seus efeitos. Eis a transcrição dos dispositivos citados:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

[...]

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; [grifamos].

"Deus seja louvado"



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP
CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.
Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br
Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

7. Note que o inciso IX do art. 37 menciona que “a lei estabelecerá...”, indicando que cada Ente da federação deverá editar sua própria lei prevendo os casos de contratação por tempo determinado. Eis o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre esta questão:

(...) ressalto que, em casos análogos, esta Suprema Corte tem reconhecido que a existência de leis municipais autorizando a contratação temporária de agentes públicos, para atender a necessidade de excepcional interesse público, afasta a tipicidade da conduta referente ao art. 1º, XIII, do DL 201/1967, que exige a nomeação, admissão ou designação de servidor contra expressa disposição de lei. (...) Nem se diga, como se colhe do acórdão proferido pelo STJ, que a superveniência da Lei 8.745/1993, de cunho mais restritivo (por não prever a hipótese de contratação de guarda municipal), tem o condão de afastar a atipicidade da conduta imputada ao paciente. É que tenho para mim que esta lei, data venia, regulamenta a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público na órbita federal, não havendo que se cogitar, portanto, da sua incidência em âmbito estadual ou municipal. (...) A conjugação do disposto nos arts. 30, I, e 37, IX, ambos da CF, só corrobora o que venho a expor. Se, por um lado, o art. 37, IX, dispõe que “a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”, o art. 30, I, por sua vez, assenta que compete aos Municípios “legislar sobre assuntos de interesse local”. [HC 104.078, voto do rel. min. Gilmar Mendes, j. 7-6-2011, 2ª T, DJE de 5-8-2011.]

8. A iniciativa, mediante proposta do prefeito, está de acordo com o inciso IV do art. 45 da Lei Orgânica, combinado com a alínea 'b' do inc. II do art. 61 da Constituição da República Federativa do Brasil, que estabelece a competência privativa da chefia do Poder Executivo para dispor sobre serviços públicos e pessoal da Administração.

“Deus seja louvado”



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP
CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.
Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br
Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

9. Quanto à legalidade, cabe mencionar, primeiramente, que a contratação temporária é uma exceção ao princípio do concurso público (art. 37, II da CRFB), assim como ocorre nos casos de cargos em comissão (art. 37, II), cargos eletivos, nomeação de alguns desembargadores e ministros de Tribunais Superiores e de agentes comunitários de saúde e de combate às endemias (art. 198, § 4º).
10. Além disso, os contratados por tempo determinado não estarão vinculados a um cargo ou emprego público, mas ao exercício de uma função administrativa temporária, sendo vedada a contratação pelo regime da CLT. A propósito, a Min. Cármen Lúcia, no julgamento da Rcl. 5.381-4/AM, expressamente consignou: “(...) não há como, no sistema jurídico-administrativo brasileiro constitucionalmente posto, comportar essas contratações pelo regime da CLT”. Importante mencionar que a hipótese vedada consta na atual legislação que regula a matéria em âmbito municipal.
11. Outrossim, para ser válida, a contratação com fundamento no inciso IX do art. 37 deve ser feita por tempo determinado, com o objetivo de atender a uma necessidade temporária e no atendimento de excepcional interesse público. Eis o entendimento sobre a matéria:

O art. 37, IX, da Constituição do Brasil autoriza contratações, sem concurso público, desde que indispensáveis ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público, quer para o desempenho das atividades de caráter eventual, temporário ou excepcional, quer para o desempenho das atividades de caráter regular e permanente. A alegada inércia da administração não pode ser punida em detrimento do interesse público, que ocorre quando colocado em risco o princípio da continuidade da atividade estatal. [ADI 3.068, rel. p/ o ac. min. Eros Grau, j. 25-8-2004, P, DJ de 23-9-2005.] ADI 3.247, rel. min. Cármen Lúcia, j. 26-3-2014, P, DJE de 18-8-2014 [grifamos].



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP
CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.
Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br
Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

-
12. Ademais, é importante mencionar que o STF firmou entendimento no sentido de que às contratações temporárias são impostas duas limitações: formal e material. A primeira diz respeito à exigência de uma lei que regulamente o tema; a segunda, de que essa lei descreva as hipóteses em que será permitida a contratação, o tempo máximo determinado e qual é a necessidade temporária de excepcional interesse público que a justifica. A limitação material é feita pela CRFB para impedir que o legislador edite normas que, disfarçadas de situações do inciso IX, permitam burlar a regra do concurso público (ADI 3237/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 26/3/2014).
13. A escolha do autor da proposta acerca das atividades consideradas como de necessidade temporária e de excepcional interesse público encontra-se elencada no art. 2º do PL: (I) assistência a situações de calamidade pública, (II) assistência a emergência em saúde pública, (III) admissão de professor substituto, **(IV) atendimento de requisição do Juízo eleitoral, (V) de requisições da Secretaria Estadual de Segurança Pública, (VI) de requisição das Forças Armadas, (VII) para cadastramento imobiliário e de regularização fundiária e, por fim, (VIII) para atender a termos de convênio, acordo ou ajuste para execução de obras ou prestação de serviços, durante o período de sua vigência.**
14. Ocorre que a previsão de atendimento de requisição do Juízo Eleitoral não condiz com a diretriz material, haja vista que, em primeiro lugar, caso tal requisição viesse a ocorrer, seria uma violação ao princípio da separação dos Poderes previsto no art. 2º da CRFB. Além disso, a contratação temporária visa ao atendimento do princípio da continuidade do serviço público e o Município de Pariquera-Açu não detém a incumbência de dar continuidade a atividades de órgão de outra esfera que possui dotação e recursos próprios para o exercício de suas prerrogativas.
15. Cumpre a transcrição do precedente abaixo:
-

"Deus seja louvado"



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP
CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.
Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br
Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

O conteúdo jurídico do art. 37, IX, da CF 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. [RE 658.026, rel. min. Dias Toffoli, j. 9-4-2014, P, DJE de 31-10-2014, Tema 612.] Vide ADI 2.229, rel. min. Carlos Velloso, j. 9-6-2004, P, DJ de 25-6-2004 Vide RE 765.320 RG, rel. min. Teori Zavascki, j. 15-9-2016, P, DJE de 23-9-2016, Tema 916 [grifamos].

16. Porém, não significa que não se possa ceder, a pedido, servidores para auxiliar a Justiça Eleitoral. Entretanto, isso deve ser feito com mão-de-obra já existente nos quadros do Município. **O mesmo fundamento é válido para as disposições constantes nos incisos IV, V e VI da proposta, pelo que recomenda-se sejam suprimidos os referidos dispositivos do projeto de lei.**
17. Frise-se que em julgamento recente, o STF declarou inconstitucionais as contratações por tempo determinado autorizadas para atender as atividades finalísticas do Hospital das Forças Armadas - HFA e aquelas desenvolvidas nos projetos do Sistema de Vigilância da Amazônia - SIVAM e do Sistema de Proteção da Amazônia – SIPAM, previstas no art. 2º, VI, “d” e “g”, da Lei n.º 8.745/1993, com as alterações da Lei 9.849/1999. No caso dos servidores para o HFA, SIVAM e SIPAM, o STF entendeu que a Lei n.º 8.745/93 não atendeu a limitação material (ADI 3237/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 26/3/2014).
18. **Por oportuno, a previsão contida no inc. VIII é bastante vaga, podendo dar margem para contratações irregulares sem observância da limitação material no que é pertinente a determinação sobre a necessidade temporária de excepcional interesse público que a justifica, pelo que também se recomenda sua supressão.**

“Deus seja louvado”



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP
CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.
Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br
Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

-
19. Quanto ao tempo limite, observa-se que o art. 7º da proposta prevê que tal contratação será de até **2 anos**, prorrogável uma única vez, para todas as espécies de função temporária. Nesse passo, apesar de a regra estar assente com o requisito material firmado no entendimento do STF - **recomenda-se a inclusão de emenda modificativa ou aditiva, tendo como parâmetro a regra estabelecida na Lei Federal 8.745 de 9 de dezembro de 1993**. Isso porque a manutenção dessa disposição pode gerar suspeitas de burla ao concurso público, cujo prazo de validade também é de 2 anos, **sem contar que da forma como foi redigida a regra, em verdade, o tempo limite para as diversas contratações passará a ser definido pelo gestor e não pela lei**.
20. No art. 8º da proposta consta que a remuneração dos serviços prestados será igual à prevista no plano de cargos, carreiras e vencimentos conjuntamente com vale alimentação, nos termos da lei. Nesse ponto, questiona-se como seriam pagos os serviços constantes nos incisos IV, V e VI do art. 2º, já que não há relação daquelas funções com cargos específicos da Administração Pública Municipal. A mesma indagação é válida no caso do inc. VIII do mesmo dispositivo, haja vista sua generalidade.
21. Contudo, apesar dos vícios mencionados, entende-se que o tratamento dado a forma de remuneração é regular, uma vez que amparado em situação que demanda reserva legal para afastar arbitrariedades que poderiam decorrer do estabelecimento de remuneração por decreto ou outro ato infralegal por parte do gestor. **Não obstante, há que ser implementada regra por meio de emenda para incluir na norma dispositivo que contenha vedação ao pagamento de décimo terceiro salário e férias remuneradas do terço constitucional, conforme consignado no seguinte precedente:**
-

"Deus seja louvado"



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP
CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.
Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br
Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (I) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações. [RE 1.066.677, rel. min. Marco Aurélio, j. 22-5-2020, P, DJE de 1º-7-2020, Tema 551.] [grifamos].

22. Outra questão controversa é a da redação do art. 10, que prevê em seu *caput* que, na extinção do contrato, não haverá direito a indenização. Entretanto, no § 3º deste dispositivo consta que, no caso do inciso III haverá pagamento correspondente a 1/3 (um terço) do período efetivamente trabalhado, limitado a dois vencimentos do servidor. Nesse caso, nenhum problema quanto à regra em si - já que revogação de ajustes por conveniência e oportunidade normalmente são amparados por meio de indenização. **Ocorre que o texto poderia ser melhor elaborado para se adequar aos termos de concisão e coerência previstos na Lei 95 de 26 de fevereiro de 1998 (que dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona).**
23. Noutro turno, estabelece o art. 11 que a Administração poderá convocar temporariamente os habilitados em concurso público, respeitada a ordem de classificação, nas condições e prazos previstos nessa lei, para fazer frente ao previsto no § 1º do art. 8º da Lei Complementar 173 de 27 de maio de 2020, *que estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), altera a Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, e dá outras providências*. Tal dispositivo proíbe, entre outros, o aumento de despesa decorrente de contratação de pessoal no período afetado pela referida calamidade pública. Nesse ponto, tem-se que a medida poderá resultar em demandas judiciais e também em prejuízos à Administração Pública, uma vez que essa regra torna a expectativa de direito dos candidatos

"Deus seja louvado"



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP

CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.

Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br

Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

aprovados em concurso público em verdadeiro direito subjetivo à vaga. Nesse sentido, o entendimento do STF:

O surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, ressalvadas as hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, caracterizada por comportamento tácito ou expreso do Poder Público capaz de revelar a inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato. Assim, o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge nas seguintes hipóteses: I – Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital; II – Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação; III – Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima. [Tese definida no RE 837.311, rel. min. Luiz Fux, P, j. 9-12-2015, DJE 72 de 18-4-2016, Tema 784.] [grifamos]

24. Ora, se a Administração está a convocar candidatos aprovados em concurso é porque é inequívoca a necessidade de nomeação deles e a contratação temporária não seria legítima, salvo para burlar a regra da Lei Complementar nº 173/2020. Sem contar a ocorrência de outras lides judiciais por falta de disposição que regule os casos em que o candidato habilitado manifestar recusa ao chamamento para “vaga temporária”, por estar vinculado a outro contrato de trabalho, por exemplo. Eis mais um precedente nesse sentido:

O candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas previsto no edital possui direito subjetivo à nomeação. [Tese definida no RE 598.099, rel. min. Gilmar Mendes, P, j. 10-8-2011, DJE 189 de 3-10-2011, Tema 161.]

[...] comprovada a necessidade de contratação de pessoal, deve-se nomear os candidatos aprovados no certame em vigor em detrimento da renovação de contrato temporário. [AI 684.518 AgR, rel. min. Eros Grau, j. 28-4-2009, 2ª T, DJE de 29-5-2009.] = RE 555.141 AgR, rel. min. Ellen Gracie, j. 8-2-2011, 2ª T, DJE de 24-2-2011 [grifamos]

“Deus seja louvado”



CÂMARA MUNICIPAL DE PARIQUERA-AÇU – SP

CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.

Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.pariqueraacu.sp.leg.br

Correio eletrônico: camara@camarapariquera.sp.gov.br

-
25. **Portanto, recomenda-se a apresentação de emenda supressiva do art. 11, por violar regra concernente à LC 173/2020, em virtude do precedente do STF acerca das hipóteses de conversão da expectativa de direito de candidato aprovado em concurso público se tornar direito subjetivo à nomeação, além de outras implicações danosas a ambas as partes por falta de regulamentação relativas às hipóteses de não aceitação à vaga temporária por parte de convocado que tenha outro vínculo empregatício, por exemplo.**
26. Outro dispositivo que merece atenção é o art. 4º da proposta, que prevê que a seleção poderá ser feita mediante processo seletivo e análise curricular, salvo casos de comprovada emergência que impeçam sua realização nos termos do TC-A-15248/026/04. Novamente, cabe mencionar a falta de técnica de redação, tendo em vista que a menção ao pronunciamento do Tribunal de Contas é matéria que deve constar na justificativa da proposta, mas não em dispositivo legal, uma vez que induz a tautologia.
27. **Dito isso, é preciso agregar à norma outra emenda supressiva para se evitar contratações por critério meramente subjetivo por meio de mera análise curricular, permissivo de escolhas arbitrárias, abusivas e desigualitárias pela Administração Pública, movidas por interesses pessoais, partidários, filosóficos, religiosos etc. de seus agentes, bem como incluir regra que proíba a recontratação, para evitar a ocorrência das irregularidades aqui mencionadas.**
28. Em tempo, por se tratar de alteração de Lei Ordinária, a proposta em análise, para ser considerada aprovada, dependerá do voto favorável da maioria absoluta dos membros da Câmara Municipal, em um único turno de votação, nos termos do § 2º do art. 48 da Lei Orgânica.



CÂMARA MUNICIPAL DE PARQUERA-AÇU – SP
CNPJ: 44.303.683/0001-21

Avenida Dr. Fernando Costa, nº 497, CEP 11930-000, Centro.
Telefone (13) 3856-1283 – Portal: www.parqueraacu.sp.leg.br
Correio eletrônico: camara@camaraparquera.sp.gov.br

e) Por fim, para que a proposta seja considerada aprovada, é necessário o voto da maioria absoluta dos membros do Poder Legislativo, em um único turno de votação, nos termos do § 2º do art. 48 da Lei Orgânica.

À consideração superior.

Parquera-Açu (SP), 13 de abril de 2021

PROCURADOR JURÍDICO
Câmara Municipal de Parquera-Açu/SP
OAB/SP 346.849

Assinado de forma
digital por IVAN
MOIZES ILKIU
Dados: 2021.04.13
11:01:43 -03'00'

"Deus seja louvado"