



<b>PGM – SEAP</b>
Folha ou peça nº
Assinatura / Rubrica

**Procuradoria-Geral do Município**

**Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos  
Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal**

**PROCESSO N°: 76393001/2018**

**NOME: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO E ESPORTE**

**ASSUNTO: PROCESSO SELETIVO**

**PARECER N° 010/2019– SEAP**

**EMENTA:** DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI LOCAL. LEI 8546/2007. CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO. LEGALIDADE.

**I – RELATÓRIO**

Trata-se de processo em que a Secretaria Municipal de Educação e Esporte – SME solicita a abertura de processo seletivo simplificado para contratação de pessoal temporário, devido ao “déficit de servidores”, conforme informa o ofício nº 4443/2018 (fls. 03/11).

Com efeito, por meio do Despacho nº 5713/2018 (fl. 13/14), a Gerência de Recrutamento, Seleção, Progressão e Promoção Social da Secretaria Municipal de Administração encaminhou os autos a essa especializada para emissão de parecer sobre a legalidade da realização do sobreditos Processo Seletivo Simplificado.

É o que, de fato, importa relatar.

**II – FUNDAMENTAÇÃO**

**II.01 – DA NATUREZA JURÍDICA DO PARECER. DA RESPONSABILIDADE DO PARECERISTA. JURISPRUDÊNCIA. DOUTRINA.**

Como é por todos sabido, o termo “processo” refere-se à relação jurídica entre pessoas, preordenada a um fim, ainda que se fale de uma noção teleológica. Pois bem, para se chegar ao fim do processo, há necessidade de inúmeros atos que, por consecutivo, impulsionam



**Procuradoria-Geral do Município**

**Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos  
Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal**

o feito, promovendo, assim, uma verdadeira marcha processual. Neste espectro, após a confecção do presente opinativo, necessário se faz a lavratura da decisão a ser tomada pela autoridade administrativa competente.

Quero com isto dizer que o parecer jurídico constitui-se, tão somente, como uma mera opinião emitida pela Procuradoria Geral do Município, não constituindo sua manifestação como ato administrativo em sentido formal e material apto a aumentar ou restringir a esfera de direito do servidor.

Ou seja, o parecer não outorga ou até mesmo retira direito do servidor, mas, tão só, confere uma opinião de cunho jurídico – frise-se! – a nortear o administrador a praticar – ou decidir o processo, como se diria no adágio popular -, de sorte que o Procurador do Município não se confunde com a pessoa do Administrador Público. Àquele opina. Este, por sua vez, administra, através de decisão.

No campo doutrinário, ensina o Procurador do Município do Rio de Janeiro, Dr. RAFAEL CARVALHO REZENDE OLIVEIRA, que “os pareceres são atos administrativos que expressam a opinião do agente público sobre determinada questão fática, técnica ou jurídica (...). Em princípio, os pareceres não vinculam a decisão administrativa a ser proferida pela autoridade competente no caso concreto.”

Resta clarividente, pois, que o parecer é meramente opinativo, não sendo obrigatório e tampouco vinculante, de modo que não tem o condão de compelir a Administração que emitirá decisão sobre o assunto, nos moldes do que fora ilustrado pelo então Ministro Joaquim Barbosa, no julgamento do MS 24.631. À evidência, o Código de Processo Civil, cujo Título VI estabelece normas sobre Advocacia Pública, determina, no artigo 184, que “o membro da Advocacia Pública será civil e regressivamente responsável quando agir com dolo ou fraude no exercício de suas funções”, pelo que garante o exercício das funções do Procurador efetivo, consideradas essenciais à justiça pelos artigos 131 e 133 da Constituição Federal, com a garantia da inviolabilidade por seus atos e manifestações no exercício da profissão. No mesmo sentido, as Súmulas n. 1, 2 e 6, todas do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Por fim, a lei complementar municipal n. 262/14, determina em seu art. 40 que “o



## Procuradoria-Geral do Município

### **Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal**

ocupante do cargo de Procurador do Município, no exercício de suas funções, goza de independência e das prerrogativas inerentes à atividade advocatícia, inclusive imunidade funcional quanto às opiniões de natureza técnico-científica emitidas em parecer, petição ou qualquer arrazoado produzido em processo administrativo ou judicial.”

Com isto, vejamos mais a fundo o caso admoestado.

### **II.02 –DA CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO.**

Como é por todos consabido, a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá, dentre outros, ao princípio de Legalidade, previsto no art. 37 da Constituição Federal.

É pacífico no ordenamento jurídico do Estado Democrático de Direito o imperativo dos princípios constitucionais que orientam a gestão pública, dentre eles o da legalidade estrita, de modo que **à Administração Pública apenas é permitido agir dentro do espaço permitido, através de meios e formas, previstos pela Lei.**

Todo ato praticado por autoridade pública, qualificado como ato administrativo, deve estar conforme as prescrições legais, **sendo vedado ao administrador público inovar a ordem jurídica ou conferir critérios ampliativos de interpretação.** Trata-se de um paradigma fundamental do Estado Democrático de Direito que não admite restrições por parte do administrador público, já que adstrito e limitado pelos parâmetros normativos.

Celso Antônio Bandeira de Mello nos dá relevante lição sobre o tema e sua contextualização política em cada perfil do Estado de Direito:

“Michel Stassinopoulos, em fórmula sintética e feliz, esclarece que além de não poder atuar contra legem ou praeterlegem, **a Administração só pode agir secundum legem.** Aliás, no mesmo sentido é a observação de Alessi, ao averbar que a função administrativa se subordina à legislativa não apenas porque a lei pode estabelecer proibições e vedações à Administração, **mas também porque esta só pode fazer aquilo que a lei antecipadamente autoriza.**” “Logo, a Administração não poderá proibir ou impor comportamento algum a terceiro, salvo se estiver previamente embasada em determinada lei que lhe faculte proibir ou impor algo a quem quer que seja. Vale



## Procuradoria-Geral do Município

### Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal

dizer, não lhe é possível expedir regulamento, instrução, resolução, portaria ou seja lá que ato for para cortar a liberdade dos administrados, salvo se, em lei, já existir delineada a contenção ou imposição que o ato administrativo venha a minudenciar.” (grifo nosso)

E termina com a seguinte conclusão:

“O princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina. Ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. Donde, **administrar é prover aos interesses públicos, assim caracterizados em lei, fazendo-o na conformidade dos meios e formas nela estabelecidos ou particularizados segundo suas disposições.**” (grifo nosso)

Com isto, é fácil constatar que a Administração Pública é norteada por princípios conducentes à segurança jurídica – da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Publicidade e da Eficiência – de sorte que a variação de enfoques, seja qual for a justificativa, não se coaduna com os citados princípios, sob pena de disseminar a insegurança.

Assim sendo, todos os atos praticados pela Administração Pública devem, à risca, ter, com suporte de validade, a lei.

Fixada tal premissa, passo a verificar mais a fundo o pedido objurgado.

Em regra, a contratação de agentes pela administração pública deve ser feita mediante concurso público de provas ou de provas e títulos, conforme art. 37, inciso II da Constituição Federal.

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.

Segundo Hely Lopes MEIRELLES, o concurso público é o meio técnico:

Posto à disposição da administração pública para obter-se moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público e, ao mesmo tempo propiciar igual oportunidade a todos



## Procuradoria-Geral do Município

### Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal

interessados que atendam aos requisitos da lei, fixados de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou do emprego, consoante determina o art. 37, II, CF.

Ainda, segundo José dos Santos CARVALHO FILHO:

Concurso Público é o procedimento administrativo que tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Na aferição pessoal, o Estado verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam as barreiras opostas no procedimento, obedecidas sempre à ordem de classificação. Cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos.

Dessa forma, verifica-se que a obrigatoriedade do concurso público visa resguardar a isonomia, a moralidade e a probidade administrativa, bem como o interesse público decorrente da contratação de candidatos aptos a melhor prestação do serviço público, coibindo o uso do empreguismo e do apadrinhamento político.

Entretanto, apesar do concurso público ser a forma primária de contratação de pessoal na Administração Pública, a Constituição excepcionou duas hipóteses de contratação, quais sejam: as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração (art. 37, inciso II); e a **contratação de pessoal por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público** (art. 37, inciso IX).

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

Pode-se concluir que os servidores temporários não precisam submeter-se aos concursos públicos, visto que não ocupam cargo ou emprego público, apenas exercem função pública, sendo, em outras palavras, uma função sem cargo.

Nesse sentido ensina José dos Santos CARVALHO FILHO:

Diz a Constituição que a lei estabelecerá os casos de contratações desses servidores. Assim dizendo, só se pode entender que o Constituinte pretendeu caracterizar essa relação



## Procuradoria-Geral do Município

### Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal

funcional como de **natureza contratual**. Cuida-se, de fato, de verdadeiro contrato administrativo de natureza funcional, diverso dos contratos administrativos em geral pelo fato de expressar um vínculo de trabalho subordinado entre a Administração e o servidor. Não obstante essa qualificação, a lei instituidora do regime certamente poderá incluir algumas normas que mais se aproximem do regime estatutário, que, inclusive, tem aplicação subsidiária no que couber. O que não poderá, obviamente, é fixar outra qualificação que não a contratual.

Em consonância, o Supremo Tribunal Federal expressa que:

EMENTA. CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEFENSOR PÚBLICO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA C.F. Art. 37, II e IX, Lei 6.094, de 2000, do Estado do Espírito Santo, inconstitucionalidade. I – A regra é a admissão de servidor público mediante concurso público: CF, art. 37, II. As duas exceções à regra são para os cargos em comissão referidos no inciso II do art. 37 e a contratação de pessoal por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. CF, art. 37, IX. Nessa hipótese, deverão ser atingidas as seguintes condições: a) previsão em lei dos cargos; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; d) interesse público excepcional. (STF. ADI 2229. Relator(a): Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 09/06/2004. DJ 25/06/2004).

Deste modo, visando dar efetividade à contratação de servidores temporários no âmbito do Município de Goiânia, foi editada a Lei nº 8.546/2007, dispondo sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de **excepcional interesse público**, nos termos do art. 37, inciso IX, regulamentando esse dispositivo constitucional e possibilitando esse tipo de contratação pela Administração Pública Municipal.

Art. 2º Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público, aquela que, se não atendida, **compromete a prestação contínua e eficiente dos serviços próprios da Administração Pública**, nos seguintes casos:

(...)

**III - contratação de professores substitutos e professor visitante;**

(...)



Procuradoria-Geral do Município

Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos  
Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal

**VI - atendimento urgente à exigência do serviço em decorrência da falta de pessoal concursado e para evitar o colapso nas atividades afetas aos setores de saúde, meio ambiente, transporte, obras públicas, educação, assistência social e segurança pública, devendo, nestes casos, ocorrer a deflagração do concurso público.** (Redação conferida pelo art. 3º da Lei nº 8.577, de 30 de novembro de 2007.)

(...)

Parágrafo único. As contratações de pessoal serão feitas por tempo determinado, observados os seguintes prazos: (Redação acrescida pelo art. 2º da Lei nº 9.339, de 07 de outubro de 2013.)

(...)

**III - 01 (um) ano no caso do inciso III, desde que o prazo total não exceda 02 (dois) anos, podendo ocorrer a contratação de professores substitutos, para suprir a falta de professores efetivos em razão de:** (Redação acrescida pelo art. 2º da Lei nº 9.339, de 07 de outubro de 2013.)

a) vacância do cargo;

**b) afastamento ou licença na forma do Estatuto dos Servidores Públicos Municipais;**

c) nomeação para ocupar cargo de direção, chefia ou assessoramento; ou

d) suprimento de demandas decorrentes da expansão das instituições de ensino;

**IV - 01 (um) ano nos casos dos incisos IV e VI, podendo ser prorrogado, desde que o prazo total não exceda 02 (dois) anos;**

(...)

**Art. 4º** O recrutamento de pessoal a ser contratado, nos termos desta Lei, será feito mediante **processo seletivo simplificado**, dentro de critérios estipulados pelo órgão interessado no ajuste e sujeito a ampla e prévia divulgação.

(...)

**Art. 6º** A contratação a que se refere o inciso III, do art. 2º, desta lei, somente será possível se restar comprovada a **impossibilidade de suprir a necessidade temporária com o pessoal do próprio quadro e desde que não reste candidato aprovado em concurso público aguardando nomeação**.

(...)

**Art. 8º** Os contratos somente poderão ser firmados com observância da dotação orçamentária específica e mediante prévia autorização do Chefe do Poder Executivo.

Evidente que, através da redação legal acima citada, sopesa-se como situação



## Procuradoria-Geral do Município

### Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal

excepcional de interesse público a falta de pessoal concursado para atender a demanda do serviço público e a necessidade de contratação de professores substitutos para cobrir, entre outros, professores afastados ou em gozo de licença.

Deste feitio, de forma a não interromper o serviço público, em homenagem ao princípio da continuidade do serviço público, bem como pela busca da eficiência no serviço, valorizando esse basilar princípio constitucional previsto no caput do artigo 37 da CF, tanto como pela plena compatibilização da situação apresentada à exceção legal ora discutida, não só se afigura razoável a contratação por prazo determinado, como é necessária para a Administração pública em razão de sua emergencialidade.

Sempre, claro, atentando-se para as demais disposições da lei 8.546/2007, tais como: **comprovação da impossibilidade de suprir a necessidade temporária com o pessoal do próprio quadro** (aumentando-se a carga horária dos servidores, conforme permitido pelo art. 13, §1º, da LC 091/2000) e **desde que não reste candidato aprovado em concurso público aguardando nomeação; duração do contrato pelo prazo de 1 (um) ano prorrogável por igual período (art. 2, §1º); demonstração da necessidade excepcional por ato administrativo do Secretário Municipal de Educação e Esporte e de sua publicação na imprensa oficial (artigo 3º); observância da dotação orçamentária específica e mediante prévia autorização do Chefe do Poder Executivo (artigo 8º) e formalidades contratuais dos artigos 10º, 11º e 12º.**

Além disso, para que a exceção não vire a regra, é extremamente recomendável a deflagração de concurso público para que sejam definitivamente ocupados os cargos vagos que não decorram de substituição.

Nessa perspectiva, discorre José dos Santos Carvalho Filho:

“A necessidade desses serviços deve ser sempre temporária, caso haja a necessidade da permanência dos servidores no desempenho da função, **deve-se buscar os meios legais como a execução do concurso público para que assim haja validade no processo** (CARVALHO FILHO, 2015, p.628).

Ressalta-se por fim, que não respeitados os requisitos necessários para a contratação por prazo determinado, que são assentados em lei, o administrador público age com ilicitude, ferindo os princípios que devem nortear a Administração Pública, quais sejam,



Procuradoria-Geral do Município

Procuradoria Especial de Assuntos Administrativos  
Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal

legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência, configurando assim ato de improbidade administrativa.

Por todo exposto, em atendimento ao princípio do interesse público que rege toda a Administração Pública, manifesto pela legalidade da realização de processo seletivo simplificado para contratação por prazo determinado no âmbito da SME, conforme solicitado através do Ofício nº 4443/2018, desde que executado com base na Lei nº 8.546/2007 e que sejam acostadas nos autos provas de que a necessidade é temporária e não para suprir vagas definitivas e que estejam ociosas.

Opina-se neste sentido em razão das informações e documentos constantes nos autos, posto que se sobrevier novas informações que a isto contradizem, há de ser reformado o entendimento aqui posicionado. Salvo melhor juízo.

**III – CONCLUSÃO**

Modus in rebus, à luz do exposto e de tudo o mais que do feito consta, forte no princípio da Legalidade, Lei Municipal nº 8.546/2007 e construção pretoriana sobre o tema, opino pela **LEGALIDADE** da realização de processo seletivo simplificado para contratação por prazo determinado no âmbito da Secretaria Municipal de Educação e Esporte, nos moldes do artigo 37, IX, da CRFB, e do artigo 2º da lei 8.546/2007, **DESDE QUE atendidos primordialmente aos demais comandos da lei 8.546/2007 informados no corpo deste parecer.**

É o entendimento sobre o caso objurgado, salvo melhor juízo, pelo que recomendo, por consecutivo, o encaminhamento dos autos à Secretaria Municipal de Administração para que a autoridade administrativa competente **DECIDA** a pretensão posta nos autos, porquanto ser o presente meramente opinativo, não vinculando, a teor do que preconiza o item II.01 desta quota.

É o parecer, que submeto à apreciação superior.

**Subprocuradoria Especial de Assuntos de Pessoal**, aos 03 de janeiro de 2019.

**Nara Helissa de Abreu Silva Santos**  
Procuradora do Município de Goiânia  
OAB/GO nº 31.343 – Mat. 1316362