

Resposta ao Of. Pref. 267/2021

Registrar. À consideração
do Sr. Presidente.

20/08/21

(Assinatura)

adm@miracatu.sp.gov.br <adm@miracatu.sp.gov.br>

Sex, 20/08/2021 15:13

Para: camara@miracatu.sp.leg.br <camara@miracatu.sp.leg.br>

3 anexos (509 KB)

parecer nº 160-2021 - assinada.pdf; parecer nº 97-2021 - assinado.pdf; impacto.jfif;

Prezado Sr. Presidente,

Em atenção ao Of. Pref. 267/2021 desta Casa de Leis, segue em anexo os pareceres jurídicos e o impacto financeiro solicitado.

Informo que não haverá impacto financeiro na folha de pagamento tendo em vista que trata-se de vaga decorrente de aposentadoria de servidor.

Estamos à disposição.

Att.

--

Julie Moraes Silva
Diretora do Departamento de Administração

Prefeitura Municipal de Miracatu
(13) 3847-7000
www.miracatu.sp.gov.br

Câmara Municipal de Miracatu - SP



PROTOCOLO GERAL 881/2021
Data: 20/08/2021 - Horário: 16:22
Administrativo

Gente, encanto pt comum.

23/08/21

Pablo Pereira

Pablo Pereira
Presidente
Câmara Municipal de Miracatu



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

Avenida Dona Evarista de Castro, 360 – Centro – Miracatu/SP – CEP 11850-000
Contato: 13 3847 2000 Ramal 225/227 – Site: www.miracatu.sp.gov.br e-mail: admin@mira.catu.sp.gov.br

DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO

DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO

IMPACTO FINANCEIRO PARA CARGO EM REGIME ESTATUTÁRIO DEPARTAMENTO DE AGRICULTURA



REFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - 6º andar – Centro – Miracatu/SP – CEP: 11850-000

Tel: (13) 3847-7000 – Ramais: 210/213

www.miracatu.sp.gov.br – [jurídico@miracatu.sp.gov.br](mailto:juridico@miracatu.sp.gov.br)

Parecer nº 160/2021

Protocolo nº 3794/2021 e 3793/2021

Assunto: Abertura de Processo Seletivo para contratação de operador de máquina e motorista pesado

I – SÍNTESE DO PEDIDO:

1. Trata-se de consulta feita a este Departamento Jurídico sobre eventual legalidade quanto à realização de Processo Seletivo visando contratação de operador de máquina agrícola e motorista pesado.

2. É o que tinha a relatar, passando à análise jurídica.

II - ANÁLISE JURÍDICA

3. Pois bem, a regra constitucional para admissão de servidores e empregados públicos é o concurso público. A Constituição Federal ressalva apenas a nomeação para cargo em comissão (art. 37, II e V) e a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX).

4. Porém, as exceções citadas não são portas abertas para fugir ao princípio da obrigatoriedade do concurso público, eis que sujeitas a previsão e condições a serem estabelecidas pela legislação.

5. Nesse passo, a licitude da contratação temporária está condicionada ao preenchimento dos seguintes requisitos constitucionais: **1) previsão legal das hipóteses de contratação temporária; 2) contratação por tempo**



REFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - 6º andar – Centro – Miracatu/SP – CEP: 11850-000

Tel: (13) 3847-7000 – Ramais: 210/213

www.miracatu.sp.gov.br – juridico@miracatu.sp.gov.br

determinado; 3) atender necessidade temporária; 4) presença de excepcional interesse público.

6. A exigência de lei integradora, para que o administrador possa contratar por prazo determinado deflui dos próprios dispositivos constitucionais. Nesse diapasão, a Lei Municipal nº 1.371/06, de 05 de outubro de 2006, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse publico, assim dispõe:

Art. 2º- Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse publico as seguintes situações:

- I- assistência a situações de calamidade pública;
 - II- assistência a situações de comoção pública ou emergência;
 - III- combate a surtos endêmicos;
 - IV- campanhas de saúde pública;
 - V- implantação de serviço urgente e paralisação de serviço público;
 - VI- execução de serviços absolutamente transitórios e de necessidade esporádica;
 - VII- atividades finalísticas nas áreas da saúde, educação, pesquisa e saneamento.
- Parágrafo Único- Nas hipóteses dos incisos VI e VII, do "caput", a condição para contratação é a demonstração inequívoca da excepcionalidade.

7. O segundo requisito é o prazo. As contratações só podem ser por tempo determinado, devendo os contratos ter consignado o prazo de sua vigência, respeitados os limites que a lei eventualmente fixar, e que deve ser o estritamente necessário ao atendimento da necessidade temporária que os tenha ensejado.

8. O terceiro requisito é que a necessidade seja temporária. Necessidade temporária é aquela que se verifica em um determinado momento, depois desaparece, uma vez que tem como fato gerador uma determinada circunstância, a qual encerrada desaparecerá a necessidade. **Se o serviço público necessitar de funcionário por estar com número deficitário em um setor, sem**



REFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - 6º andar – Centro – Miracatu/SP – CEP: 11850-000

Tel: (13) 3847-7000 – Ramais: 210/213

www.miracatu.sp.gov.br – juridico@miracatu.sp.gov.br

que qualquer circunstância temporária tenha levado à tal situação, obviamente, a necessidade será permanente, pois sempre existirá.

9. O interesse público, último requisito, é condição de qualquer ato administrativo. No caso da contratação temporária, porém, a Constituição Federal diz que este interesse deve ser excepcional. Isto quer dizer que o interesse público há de ser emergencial, urgente, que a Administração não possa prescindir da contratação daquela pessoa, sob pena de sacrificar interesse público de grande relevância.

10. Portanto, nota-se que, a necessidade deve, obrigatoriamente, ser temporária e o interesse público ser realmente excepcional. É que não se pode utilizar o contrato por prazo determinado para situações em que a necessidade não seja temporária ou que o interesse público não seja excepcional. Se a necessidade é permanente e o interesse público é comum, devem ser admitidos servidores em regime comum, pela via do concurso público.

11. Não preenchido qualquer requisito necessário à contratação temporária, a Administração Pública não utilizará esta modalidade de contratação, sob pena de ofensa à obrigatoriedade do concurso público, tornando o ato nulo, consoante § 2º do artigo 37 da Constituição Federal, que assim dispõe: “A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei”.

12. **No presente caso, observa-se que as contratações de operador de máquina agrícola e motorista pesado tratam-se de necessidade permanente.**

13. Nada obstante, a justificativa apresentada pelo Departamento responsável é extremamente frágil, já que “reestruturação da otimização de uso da



REFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - 6º andar – Centro – Miracatu/SP – CEP: 11850-000

Tel: (13) 3847-7000 – Ramais: 210/213

www.miracatu.sp.gov.br – juridico@miracatu.sp.gov.br

"frota" não demonstra qualquer presença de excepcional interesse público ou urgência que não possa aguardar a convocação por meio de concurso público.

14. Por fim, em relação à contratação de motorista pesado, em decorrência de vacância de cargo efetivo, é possível a contratação por meio de concurso público, conforme Parecer nº 97/2021.

15 Nada obstante, o Setor de Recursos Humanos pontuou que o cargo era do regime celetista, o qual foi extinto em razão da vacância. Ainda, informou que inexiste vaga livre no regime estatutário. Portanto, é necessária, antes, a criação da vaga por meio de Projeto de Lei.

III - CONCLUSÃO:

16. Desta forma, **OPINO** pela impossibilidade da contratação por processo seletivo, ante a ausência do requisito de necessidade de natureza temporária, bem como inexistência de justificativa adequada para a urgência.

17. Ao Chefe do Poder Executivo, para ciência e decisão.

18. É o parecer.

Miracatu, 06 de julho de 2021¹.

Débora Aparecida Ribeiro
Procuradora Jurídica Municipal
OAB/SP 373.418

¹ Primeira via assinada e protocolada em 06/07/2021. Segunda via assinada digitalmente nesta data a pedido.

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal OAB. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://oab.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/9D60-3B24-3E6F-6220> ou vá até o site <https://oab.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: 9D60-3B24-3E6F-6220



Hash do Documento

14084560C09A4C144BFDA06AFE882D64ECFBB720C7C0E37B943F1611870FE295

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 20/08/2021 é(são) :

- Debora Aparecida Ribeiro (Procuradora Jurídica Municipal) -
380.009.618-81 em 20/08/2021 14:41 UTC-03:00

Tipo: Certificado Digital





PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

Estado de São Paulo

JURÍDICO

Avenida Dona Evarista de Castro Ferreira, 360 – Centro – Cep 11.850-000 – Miracatu – SP

Parecer nº 97/2021

Assunto: Esclarecimentos sobre as vedações da Lei Federal nº 173/2020

I – RELATÓRIO:

1. Trata-se de solicitação de parecer jurídico, oriundo do Departamento Municipal de Administração, acerca de esclarecimentos sobre as vedações da Lei Federal nº 173/2020, especificamente:

(i) é permitida a criação de cargos e vagas por meio de Projeto de Lei no ano de 2021, se nesta constar que a vigência da lei e possibilidade de convocação dos cargos será apenas de 01/01/2022?

(ii) é permitida a realização de concurso público no ano de 2021?

(iii) é permitida a criação de cargos e vagas em 2021 em substituição aos cargos que serão extintos na vacância por serem regidos pela CLT, desde que seja consignado na Lei que este só será convocado após a vacância do cargo CLT?

2. É a síntese do necessário.



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

Estado de São Paulo

JURÍDICO

Avenida Dona Evarista de Castro Ferreira, 360 – Centro – Cep 11.850-000 – Miracatu – SP

II – FUNDAMENTAÇÃO:

3. Como se sabe, a Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, “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”.

4. Por meio dela, o legislador federal concebeu medidas para o fortalecimento financeiro dos entes periféricos visando à implementação ou reforço, por estes, de medidas de combate à pandemia do Covid-19 (suspensão de dívidas, reestruturação de operações de crédito e auxílio financeiro), porém, de outro lado, estipulou proibições e restrições, especialmente voltadas a obstar aumento de despesas com pessoal, mirando a disciplina fiscal e a contenção de despesas.

5. Nesse passo, prescreve o art. 8º da Lei Complementar nº 173/2020, *in verbis*:

Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

- I - conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;
- II - criar cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa;
- III - alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa;
- IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

Estado de São Paulo

JURÍDICO

Avenida Dona Evarista de Castro Ferreira, 360 – Centro – Cep 11.850-000 – Miracatu – SP

caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;

V - realizar concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV;

VI - criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade;

VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

VIII - adotar medida que implique reajuste de despesa obrigatória acima da variação da inflação medida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), observada a preservação do poder aquisitivo referida no inciso IV do caput do art. 7º da Constituição Federal;

IX - contar esse tempo como de período aquisitivo necessário exclusivamente para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço, sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins.

§ 1º O disposto nos incisos II, IV, VII e VIII do caput deste artigo não se aplica a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

§ 2º O disposto no inciso VII do caput não se aplica em caso de prévia compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, observado que:

I - em se tratando de despesa obrigatória de caráter continuado, assim compreendida aquela que fixe para o ente a obrigação legal de sua execução por período superior a 2 (dois) exercícios, as medidas de compensação deverão ser permanentes; e

II - não implementada a prévia compensação, a lei ou o ato será ineficaz enquanto não regularizado o vício, sem prejuízo de eventual ação direta de constitucionalidade.



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

Estado de São Paulo

JURÍDICO

Avenida Dona Evarista de Castro Ferreira, 360 – Centro – Cep 11.850-000 – Miracatu – SP

§ 3º A lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária anual poderão conter dispositivos e autorizações que versem sobre as vedações previstas neste artigo, desde que seus efeitos somente sejam implementados após o fim do prazo fixado, sendo vedada qualquer cláusula de retroatividade.

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica ao direito de opção assegurado na Lei nº 13.681, de 18 de junho de 2018, bem como aos respectivos atos de transposição e de enquadramento.

§ 5º O disposto no inciso VI do caput deste artigo não se aplica aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que relacionado a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

§ 6º (VETADO).

6. Assim, quanto à primeira indagação, observa-se que a Lei não trouxe qualquer exceção, sendo, portanto, **vedado até 31 de dezembro de 2021 a criação de quaisquer cargos, empregos ou funções que impliquem aumento de despesa.**

7. Nesse passo, conforme disciplina o §3º, artigo 8º, da Lei em tela, somente “**a lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária anual poderão conter dispositivos e autorizações que versem sobre as vedações previstas neste artigo, desde que seus efeitos somente sejam implementados após o fim do prazo fixado, sendo vedada qualquer cláusula de retroatividade”.**

8. Nada obstante, a fim de evitar o engessamento da Administração Pública e a paralisação ou o embaraço dos serviços públicos, entendo que inexiste óbice para a criação de cargos unicamente em substituição aos cargos celetistas que serão extintos pela ocorrência da vacância, **desde que tal ato não implique aumento de despesa.**



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

Estado de São Paulo

JURÍDICO

Avenida Dona Evarista de Castro Ferreira, 360 – Centro – Cep 11.850-000 – Miracatu – SP

9. Aliás, nesse sentido, ao dispor sobre a possibilidade da realização de concurso público, o inciso V, do artigo 8º, disciplinou que até 31 de dezembro de 2021, a realização de concurso público somente é possível para as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios e para as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal.

10. Portanto, a vedação está dirigida à realização de certames que envolvam o preenchimento de cargos públicos efetivos ou vitalícios, que, não obstante já criados, nunca foram providos, remanescente, incólume, a possibilidade de reposição dos cargos vagos ou que vierem a vagar em razão de exoneração, demissão, promoção, aposentadoria, posse em cargo inacumulável e falecimento do servidor, segundo o conceito estatutário de vacância previsto no artigo 41, do Estatuto do Servidor Público Municipal.

III – CONCLUSÃO

11. Ante todo o exposto, sem olvidar o fato de que a Lei Complementar nº 173/2020 é de recente edição e que, por isso, ainda se ressente da ausência de manifestação jurisprudencial dos tribunais e de literatura, opina-se no sentido de que:

(i) Não é permitida a criação de cargos por meio de Projeto de Lei no ano de 2021;

(ii) A realização de concurso público somente é possível para as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios e para as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal.



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

Estado de São Paulo

JURÍDICO

Avenida Dona Evarista de Castro Ferreira, 360 – Centro – Cep 11.850-000 – Miracatu – SP

(iii) Inexiste óbice para a criação de cargos unicamente em substituição aos cargos celetistas que serão extintos pela ocorrência da vacância, **desde que tal ato não implique aumento de despesa.**

12. É o opinativo. Submeto à douta consideração superior.

Miracatu, 27 de abril de 2021¹.

Débora Aparecida Ribeiro
Procuradora Jurídica Municipal
OAB/SP 373.418

¹ Primeira via assinada e protocolada em 30/04/2021. Segunda via assinada nesta data a pedido.

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal OAB. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://oab.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/8A08-B064-00D6-C5AB> ou vá até o site <https://oab.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: 8A08-B064-00D6-C5AB



Hash do Documento

8537C29EBED4FFF649D4C0ABF3654F8F7CF955A3EEA92A252A3C79C83EFB2FDF

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 20/08/2021 é(são) :

- Debora Aparecida Ribeiro (Procuradora Jurídica Municipal) -
380.009.618-81 em 20/08/2021 14:34 UTC-03:00

Tipo: Certificado Digital

