



Parecer nº 5/2015-ASJUR/SDS

Ref.: *Proc. nº _____ (a ser instaurado)*

Assunto: Consulta sobre contratação temporária

Autoridade interessada: Secretário de Desenvolvimento Social

Ementa: **CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. ART. 7º, III, DA LEI MUNICIPAL N.º 2.213, DE 28 DE MARÇO DE 2011. VEDAÇÃO PARA NOVA CONTRATAÇÃO APENAS, NA MESMA ATIVIDADE, A QUEM TENHA MANTIDO CONTRATO DE IGUAL NATUREZA HÁ MENOS DE 6 (SEIS) MESES. POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DESDE QUE PREENCHIDOS OS SEGUINTE REQUISITOS CUMULATIVOS FIRMADOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: (I) OUTRA FUNÇÃO PÚBLICA, (II) PARA OUTRO ÓRGÃO PÚBLICO, (III) PRECEDIDA POR PROCESSO SELETIVO EQUIPARÁVEL A CONCURSO PÚBLICO. ADEQUAÇÃO AO CASO CONCRETO.**

I – RELATÓRIO

Cuida-se de consulta formulada pelo Secretário de Desenvolvimento Social, mediante o qual indaga se a servidora pública temporária, Sr^a Fulana de tal, poderá ser contratada para a função de “coordenador”, tendo em vista que foi aprovada no *processo seletivo simplificado* objeto do **Edital nº 2, de 10 de fevereiro de 2015**, que fez publicar a Secretaria indicada no timbre.

Consta dos autos, outrossim, informação funcional da citada servidora, no sentido de que é contratada temporariamente para a função de “pedagogo substituto” e fora selecionada em anterior *processo seletivo simplificado* a cargo da Secretaria de Administração.

Eis o relatório circunscrito ao que de essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

II.a) Notas preambulares

À guisa de introdução, sublinhe-se que a matéria atinente à “contratação temporária” encontra supedâneo jurídico na regra insculpida no art. 37, IX da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB). Em sede de regulação, a Lei municipal nº 2.213, de 28 de março de 2011 trouxe os casos que se adéquam à temática.



In casu, o **Edital nº 2, de 10 de fevereiro de 2015 da Secretaria de Desenvolvimento Social** conforma-se com o enunciado normativo inserto no art. 2º, XI, “a” da lei municipal de regência, uma vez que se trata de programa financiado pela União.

II.b) Interpretação jurídica da situação fática

Conforme se extrai dos autos, a servidora pública temporária (nomenclatura utilizada por José dos Santos Carvalho Filho *in Manual de Direito Administrativo*, 24 ed, 2011, Rio de Janeiro: Lumem Juris, p. 545) em questão, atualmente, tem vínculo jurídico-administrativo com a Secretaria de Administração (SEAD), já que fora aprovada em *processo seletivo simplificado* levado a cabo por aquele órgão para a função de “pedagogo substituto”.

Doutra sorte, a citada servidora logrou aprovação no **Edital nº 2, de 10 de fevereiro de 2015 da Secretaria de Desenvolvimento Social** para a função de “coordenador”.

Sob tal aspecto, avulta-se a norma-proibição talhada no art. 7º, III da Lei municipal de regência, segundo a qual

“o pessoal contratado nos termos desta Lei não poderá ser novamente contratado, com fundamento nesta Lei, antes de decorridos 6 (seis) meses do encerramento de seu contratado anterior.”

Não por acaso, o retrorreferido comando normativo encontra influência na consolidada jurisprudência dos tribunais superiores sobre a matéria, bem como assemelhada redação no art. 9º, III da Lei federal (e não nacional) nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, *ipsis litteris*:

“ser novamente contratado, com fundamento nesta Lei, antes de decorridos 24 (vinte e quatro) meses do encerramento de seu contrato anterior, salvo nas hipóteses dos incisos I e IX do art. 2º desta Lei, mediante prévia autorização, conforme determina o art. 5º desta Lei.”

Entretantes, com o advento do pós-positivismo jurídico e a conseqüente constitucionalização do Direito Administrativo, o administrador deve antes e acima de tudo observância ao que se convencionou chamar de princípio da juridicidade, que consiste no atendimento à Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) em primeiro lugar e à lei em segundo.

Como cediço, é sobranceiro em nosso Ordenamento Jurídico, que a Administração Pública tem um regime jurídico peculiar, o qual encontra no art. 37 da CRFB o seu núcleo essencial.

Na espécie, a propósito, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) interpretou o encimado art. 9º, III da Lei federal nº 8.745/1993, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. ART. 9º, III, DA LEI N. 8.745/1993. **VEDAÇÃO PARA NOVA CONTRATAÇÃO APENAS, NA MESMA ATIVIDADE, A QUEM TENHA MANTIDO CONTRATO DE IGUAL NATUREZA HÁ MENOS DE 24 MESES.**

1. A vedação prevista no art. 9º, III, da Lei n. 8.745/1993, que proíbe nova contratação temporária do servidor, antes de decorridos 24 meses do encerramento do contrato anterior celebrado com apoio na mesma lei, deve ser interpretada restritivamente, de acordo com a finalidade para qual foi criada, ou



seja, impedir a continuidade do servidor temporário no exercício de funções públicas permanentes, em burla ao princípio constitucional que estabelece o concurso público como regra para a investidura em cargos públicos.

2. Na hipótese de contratação de servidor temporário **para outra função pública, por outro órgão**, sem relação de dependência com aquele que o contratara anteriormente, **precedida por processo seletivo equiparável a concurso público**, não se aplica a vedação do art. 9º, inciso III, da Lei n. 8.745/1993, por referir-se a cargo distinto do que foi ocupado anteriormente.

Recurso especial improvido."

(REsp 1433037/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 12/03/2014)

(destacou-se)

Como de palmar sabeiça, a encimada Lei nº 8.745/1993 ostenta índole, repise-se, de lei federal, mas não nacional; porém não se pode ignorar a *ratio decidendi* do STJ, que conferiu interpretação restritiva e conforme a Constituição (sob os auspícios dos princípios do concurso público, da impessoalidade, da moralidade e da eficiência) para o fim de admitir nova contratação temporária de servidor, independentemente do prazo de encerramento do contrato anterior (repita-se, de previsão legal), apenas se preenchidos, cumulativamente, 3 (três) requisitos, quais sejam: (i) **outra função pública**, (ii) **para outro órgão público**, (iii) **precedida por processo seletivo equiparável a concurso público**.

Aliás, é exatamente o caso dos autos, senão vejamos.

A uma, a servidora pública temporária, atualmente, tem vínculo jurídico-administrativo com a **Secretaria de Administração (SEAD)**, já que fora aprovada em **processo seletivo simplificado** levado a cabo por aquele órgão para a função de **“pedagogo substituto”**.

A duas, a multirreferida servidora logrou aprovação para função de **“coordenador”** em **processo seletivo simplificado** da **Secretaria de Desenvolvimento Social**.

Logo, cabível a sua nova contratação, independentemente de observar o prazo previsto no art. 7º, III da Lei municipal de regência, já que preenche os 3 (três) pressupostos cumulativos apregoados pelo STJ para afastar a sua incidência.

III – CONCLUSÃO

EM VISTA DO EXPOSTO, consideradas as peculiaridades do caso concreto, conferindo-se interpretação conforme a Constituição e perfilhando-se ao entendimento exarado pelo STJ em matéria semelhante (fundamentação *per relacionem* ou aliunde), opina-se pela possibilidade jurídica da nova contratação da servidora pública temporária para a função específica de **“coordenador”**, objeto do **Edital nº 2, de 10 de fevereiro de 2015 da Secretaria de Desenvolvimento Social**.

É o parecer, S. M. J.

Caucaia (CE), 6 de março de 2015.

José David Pinheiro Silvério
OAB-CE 21.327