

REFERÊNCIA: CI 4101 - Demanda via telefone	DATA: 10/04/2020
ORIGEM: Promotoria de Justiça de Cachoeira do Arari	
ASSUNTO: Solicita orientação técnica com relação a suspensão genérica de contratações temporárias	

NOTA TÉCNICA Nº 17/2020-MP/CAODPP-NCIC (EIXO JURÍDICO)

I – DO OBJETO:

A Promotoria de Justiça de Cachoeira do Arari solicita orientação técnica com relação a suspensão genérica de todos os contratos temporários da Secretaria Municipal de Educação e Desporto de Cachoeira do Arari com o compromisso de recontratação após a crise do COVID19, conforme ofício Circular nº 001/2020-SEMED/PMCA, de 02/04/2020:



PREFEITURA MUNICIPAL DE CACHOEIRA DO ARARI

Secretaria Municipal de Educação e Desporto

CNPJ N° 04.884.482/0001-40



Ofício Circular Nº 001/2020-SEMED/PMCA

Cachoeira do Arari, 02 de Abril de 2020.

Da: Secretaria Municipal de Educação e Desporto
Sr. João Vitor Barbosa da Gama

*A todos os Servidores(as) Lotados na Secretaria
Municipal de Educação e Desporto*

Assunto: Comunicado


Sres.(as) Servidores(as),

Cumprimentado cordialmente, venho através comunicar que no dia 01/04/2020 finalizamos o pagamento salarial de TODOS OS SERVIDORES LOTADOS NA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO E DESPORTO, vale ressaltar que os salários dos servidores temporários foram pagos em sua integralidade, pois em decorrência das condições climáticas, as aulas nas localidades da Zona Rural foram interrompidas devido a maré alta e as chuvas ficando assim as estradas intrafegáveis e logo em seguida iniciou o período de quarentena devido ao COVID-19, desta forma apenas 10 dias (nas escolas da Zona Rural) foram trabalhados, mas visando a reposição das aulas pagamos o valor total dos vencimentos de direito a cada servidor.

Na manhã desta quarta-feira em reunião com os Gestores Escolares, Coordenadores, Representante do SINTEPP e FUNDEB informei que os contratos seriam SUSPENSOS, mas que íamos assegurar no momento que as aulas voltarem o RETORNO DE TODOS OS TEMPORÁRIOS para os respectivos estabelecimentos de ensino os quais estavam lotados. Neste momento apresentamos um novo Calendário Letivo, mas que não é definitivo, pois como vivemos dentro de um Regime de Colaboração iremos aguardar as orientações do Governo Estadual para que assim possamos definir o Calendário da Rede Municipal de Ensino.

Portanto contamos com a compreensão de todos.

Respeitosamente,


João Vitor Barbosa da Gama
Secretário municipal de Educação
Decreto 005/2019-GB/PMCA

Rua Coronel Guilher

Marajó - PA

eira do Arari - Ilha de

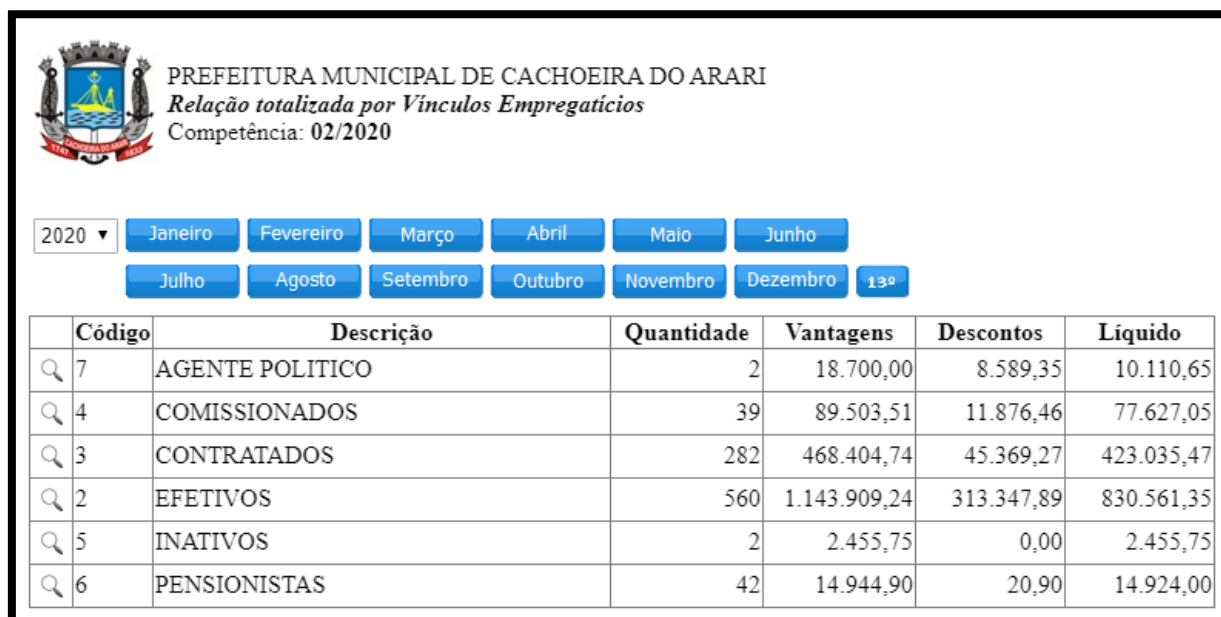
Segundo a representação do SINTEP, tal medida é descabida já que o município continua recebendo os repasses do FUNDEB que possui vinculação ao pagamento de remuneração dos profissionais do magistério da Educação Básica.


Ainda, segundo a representação, tal medida irá atingir centenas de professores temporários violando o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, situação que teria sido agravada pela própria administração pública que se nega a realizar concurso público para substituição dos temporários.

É o objeto.

II – MANIFESTAÇÃO:

Segundo o Portal da Transparência de Cachoeira do Arari de fevereiro de 2020 (último mês disponível), constam 282 servidores temporários na folha do município (não somente da educação).



 **PREFEITURA MUNICIPAL DE CACHOEIRA DO ARARI**
Relação totalizada por Vínculos Empregaticios
Competência: 02/2020

2020 ▾ Janeiro Fevereiro Março Abril Maio Junho
Julho Agosto Setembro Outubro Novembro Dezembro 13º

	Código	Descrição	Quantidade	Vantagens	Descontos	Líquido
🔍	7	AGENTE POLITICO	2	18.700,00	8.589,35	10.110,65
🔍	4	COMISSIONADOS	39	89.503,51	11.876,46	77.627,05
🔍	3	CONTRATADOS	282	468.404,74	45.369,27	423.035,47
🔍	2	EFETIVOS	560	1.143.909,24	313.347,89	830.561,35
🔍	5	INATIVOS	2	2.455,75	0,00	2.455,75
🔍	6	PENSIONISTAS	42	14.944,90	20,90	14.924,00

De fato, os servidores temporários possuem a característica fundamental atender a necessidade temporária de excepcional interesse público mantendo um vínculo funcional temporário que pode ser desfeito inclusive por conveniência da administração pública.

No âmbito federal, a extinção do contrato temporário por conveniência administrativa, importa no pagamento de indenização ao contrato correspondente à metade do tempo pendente, nos termos do art. 12, §2º, da Lei nº 8745/93:

Art. 12. O contrato firmado de acordo com esta Lei extinguir-se-á, sem direito a indenizações:

I - pelo término do prazo contratual;

II - por iniciativa do contratado.

III - pela extinção ou conclusão do projeto, definidos pelo contratante, nos casos da alínea h do inciso VI do art. 2o.

§ 1º A extinção do contrato, nos casos dos incisos II e III, será comunicada com a antecedência mínima de trinta dias. (Redação dada pela Lei nº 10.667, de 2003)

§ 2º - A extinção do contrato, por iniciativa do órgão ou entidade contratante, decorrente de conveniência administrativa, importará no pagamento ao contratado de indenização correspondente à metade do que lhe caberia referente ao restante do contrato.

Ocorre que tal norma **não** possui natureza nacional, aplicando-se apenas ao ente federal, sendo que cada ente público deveria regulamentar suas hipóteses e condições de contratações temporária, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal:

Art. 37. (...)

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

Não foi encontrado a lei municipal de Cachoeira do Arari que regulamenta tais contratações para identificação se esta também estipula tal indenização.

Mesmo assim, identificou-se que vários Tribunais Estaduais têm aplicado o direito a tal indenização mesmo na omissão da norma local com analogia a norma federal:

ADMINISTRATIVO. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. UTILIZAÇÃO DA LEI N. 11.350/2006. NÃO CONHECIMENTO DO APELO. MATÉRIA NÃO DEDUZIDA E NEM DISCUTIDA NA ORIGEM. INOVAÇÃO RECURSAL. "A invocação, em sede de apelação, de matéria não debatida e nem decidida na instância 'a quo', configura inovação recursal, impedindo a sua apreciação pelo Tribunal, cuja manifestação é restrita aos pontos controvertidos discutidos e decididos pelo julgador singular" (AC n. 2004.019434-0, de Criciúma, rel. Des. Trindade dos Santos, j. 31-1-2008). RESCISÃO DO ACORDO ANTES DO TÉRMINO DO PRAZO. LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 226/2005. **LEGISLAÇÃO QUE NÃO CONTEMPLA A HIPÓTESE DE DISPENSA POR INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. DIREITO À INDENIZAÇÃO EQUIVALENTE À METADE DO VALOR DEVIDO DURANTE O RESTANTE DO CONTRATO. APLICAÇÃO DA LEI FEDERAL N. 8.745/93 E DA LCE N. 260/04 POR ANALOGIA. "Ainda que exista previsão editalícia acerca da exoneração a qualquer tempo de professor contratado temporariamente por ato unilateral da Fundação Universidade de Santa Catarina, tal ato normativo não possui o condão de inovar no universo jurídico, no que se antevê a aplicação, por analogia, da Lei Federal n. 8.745/93 e da LC Estadual n. 260/04, as quais preveem que 'a extinção do contrato, por iniciativa do órgão ou entidade contratante, decorrente de conveniência administrativa, importará no pagamento ao contratado de indenização correspondente à metade do que lhe caberia referente ao restante do contrato'. [...]"** (AC n. 2007.053721-6, da Capital, rel. Des. Rodrigo Collaço, j. 16-6-2011). DANO MORAL INEXISTENTE. PERSEGUIÇÃO E ASSÉDIO MORAL NÃO COMPROVADOS. ÔNUS DA PARTE AUTORA. INTELIGÊNCIA DO ART. 333, I, DO CÂNONE INSTRUMENTAL. JUROS DE MORA A CONTAR DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO. ADI N. 4.357/DF. INCIDÊNCIA DO IPCA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUE PODERÃO SER COMPENSADOS ENTRE SI. DICÇÃO DA SÚMULA N. 306 DO STJ. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E, NESTA, PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSC, **Apelação Cível n. 2012.030389-3**, de Chapecó, rel. Des. Jorge Luiz de Borba, Primeira Câmara de Direito Público, j. 10-12-2013).

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO TEMPORÁRIO. EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. COMBATE À DENGUE. RESCISÃO ANTECIPADA. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO DIANTE DE REGULAMENTAÇÃO LOCAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI FEDERAL Nº 8.745/93. RECURSO IMPROVIDO. (...) 3. Diante da total ausência de regulamentação local acerca da possibilidade de se indenizar ou não os agentes de saúde ante a rescisão contratual antecipada, aplica-se, por analogia, o §2º do art. 12 da Lei federal nº 8.745/93. (...) (In: TJ/PE; Processo: Apelação Cível nº 99137 PE

01000836; Relator: Des. João Bosco Gouveia de Melo; Jugamento:
14/07/2009).

Obviamente que tal regra aplica-se a contratos temporários vigentes. Caso o contrato temporário já esteja extinto, não há, salvo melhor juízo, como obrigar o município a prorrogar tais contratações em razão da finalidade constitucional específica da “*necessidade temporária de excepcional interesse público*”.

Contudo, no caso concreto, não houve o distrato das contratações, mas a simples suspensão dos contratos, o que sequer é prevista na Legislação Federal sobre contratações por prazo determinado.

Na realidade, mesmo para os contratos de trabalho regidos pela CLT, o que não é caso concreto que trata do regime jurídico especial conferido aos servidores temporários, somente recentemente foi regulamentado a possibilidade de suspensão temporária do contrato de trabalho ou redução de salário por meio da Medida Provisória nº 936/2020.

Mesmo nestes casos, após severas críticas, a suspensão do contrato de trabalho foi condicionada ao pagamento de benefício emergencial (seguro-desemprego), o que também **não** foi regulado pelo município de Cachoeira do Arari.

É bom ressaltar que a própria redução salarial de servidores públicos previsto no art. 23, §2º, da Lei de Reponsabilidade Fiscal está em discussão no STF (ADIs 2.238, 2.365, 2.241, 2.261, 2.250, 2.238 e 2.256 e ADPF 24), onde já há maioria pela inconstitucionalidade de tal dispositivo que está suspensa por liminar deferida na ADIN 2.238-5.

Destarte, por falta de previsão legal específica, a medida torna-se, a priori, contrária ao princípio da legalidade administrativa que, conforme leciona o saudoso Hely Lopes Meirelles:

“A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem

comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”. (In: MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005).

No caso concreto, chamou atenção o fato da drástica medida ser genérica e **não** ter sido equacionada com medidas alternativas (manutenção de teletrabalho, educação à distância, adiantamento de férias individuais ou coletivas de trabalho, etc) ou mesmo medidas que retirem verbas salariais ligadas a execução do trabalho (suspensão da concessão de benefícios, durante esse teletrabalho, como horas extras, auxílio-transporte e adicionais de insalubridade), medidas que estão sendo efetuados por outros entes públicos.

Neste sentido, também foi a orientação firmada pelo Ministério Público do Estado de Piauí que recomendou aos municípios:

- ⇒ “A manutenção dos contratos temporários de professores pelos entes municipais, no âmbito do Piauí, em face da suspensão das aulas prevista no Decreto 18.884 e no Decreto 18.913 por conta da pandemia do Covid-19, deve observar as seguintes diretrizes:
1. A manutenção da remuneração dos professores temporários, suspendendo apenas a concessão de benefícios, durante esse trabalho, como horas extras, auxílio-transporte e adicionais de insalubridade, podendo ser alterado o prazo final dos contratos temporários;
 2. Na hipótese de o ente público possuir recursos tecnológicos suficientes, há possibilidade de serem ministradas aulas à distância, com envio e acompanhamento de atividades para os alunos, que possam contar como carga horária e avaliações;
 3. No caso de o município não apresentar recursos que viabilizem aulas à distância, os professores poderão elaborar materiais físicos para as unidades educacionais, que, adotando as medidas cabíveis de proteção, realizem a entrega do material aos alunos;
 4. Ainda, há a possibilidade de concessão de férias individuais ou coletivas aos professores que tenham direito legal ao gozo, visto que o agente público em regime de contrato temporário (art. 37, IX, CF/1988) é considerado “servidor público” para efeito de lhe ser assegurado os direitos sociais dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, CF/1988);
 5. Cabe ainda a antecipação das férias dos alunos, a antecipação de feriados, a utilização de banco de horas e/ou o direcionamento do trabalhador para a qualificação.”

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, por sua vez, também emitiu a Orientação Técnica nº 01/2020 recomendando aos administradores públicos municipais:

“(…) que, em vez de rescindir ou suspender contratos temporários de professores, mantenha-os ativos e com a respectiva remuneração, adotando a regulamentação de medidas alternativas durante a suspensão das aulas, a exemplo de: alteração do prazo final dos contratos; uso de recursos tecnológicos para ministração de aulas à distância ou elaboração de atividades para retirada na unidade educacional; concessão de férias aos professores com direito ao gozo; aproveitamento e antecipação de feriados; banco de horas; e direcionamento do trabalhador para qualificação.”

Conclui-se, portanto, que:

- É ilegal a suspensão do pagamento de servidores temporários (contratações temporárias) sem prévia previsão legal específica;
- A rescisão unilateral dos contratos temporários por conveniência da administração pública devem seguir os ditames da legislação específica do ente público e, em caso de omissão, a aplicação, por analogia, da indenização prevista o art. 12, §2, da Lei Federal n. 8.745/93.

É o parecer.

Belém (PA), 13 de abril de 2020.

ALLEN KENTO ARIMOTO

Assessor do CAODPP/NCIC

R.h.

Aprovo a nota, acrescentando as seguintes considerações:

Em levantamento perfunctório das legislações municipais e estaduais que regem a contratação de servidor temporário, nada foi encontrado sobre a possibilidade de suspensão do contrato, mesmo em caso de calamidade pública. Da mesma forma, a indenização em face de distrato por conveniência da administração é ordinariamente prevista nestas legislações, reproduzindo a norma federal.

Cumpre ainda ressaltar a advertência de Gustavo Alexandre Magalhães, na obra “Contratação Temporária por Excepcional Interesse Público: Aspectos polêmicos”, verbis:

“É premissa intransponível que, independentemente do regime jurídico adotado pelo legislador ordinário de cada uma das pessoas políticas, é condição de validade da referida lei que sejam garantidos aos agentes públicos os direitos mínimos necessários à efetivação do princípio da tutela do trabalho humano.”

“Ao instituir o regime jurídico para os servidores contratados por tempo determinado, no intuito de atender a excepcional interesse público, o Poder Legislativo tem que obedecer ao núcleo mínimo de direitos e garantias.”

Já a possibilidade de rescisão do contrato, de certo deve ser dosada pelos princípios da eficiência, razoabilidade e proporcionalidade, cabendo ao gestor público sopesar os eventuais encargos financeiros decorrentes desta decisão. É fato que a transitoriedade da presente situação de pandemia logo exigirá a recontração de profissionais, podendo gerar desnecessário prejuízo ao erário.

Além do TCMG, citado pela assessoria, os Tribunais de Contas de Santa Catarina e Mato Grosso já tiveram a oportunidade de se manifestarem sobre o assunto.

Em manual de perguntas e respostas denominado “Coronavírus: o que pode ser feito pelo gestor público, elaborado pelo TCE-SC, consta:

1.6. Os professores ACT´s (contratados por prazo determinado), em razão da suspensão das aulas escolares, devem ser dispensados, ou seja, o contrato deve ser rescindido?

Não. A admissão por prazo determinado é regida por um contrato administrativo a ser firmado com a pessoa que desempenhará as funções públicas necessárias ao atendimento da necessidade de excepcional interesse público, nos termos do artigo 37, IX, da CF. As hipóteses de dispensa do contratado temporário antes do término do contrato administrativo devem estar especificadas no instrumento firmado entre as partes.

No presente caso, em razão do decreto expedido pelo Governo do Estado de Santa Catarina declarando situação de emergência, em função do combate e da prevenção ao coronavírus (Covid-19), em que as aulas escolares foram suspensas, não há a necessidade de dispensar os contratados temporários antes do término de vigência dos respectivos contratos.

A administração local irá verificar a melhor forma de gerenciar a situação dos contratados, de acordo com as suas peculiaridades, a sua estrutura administrativa e de pessoal, tendo como norte o princípio da legalidade. Sob tal aspecto, poderá, inclusive, dependendo do caso, promover a alteração do prazo final do contrato, a fim de atender ao que preceitua seu objeto, assegurando a prestação de serviço necessário à conclusão do ano letivo.

No mesmo sentido se pronunciou o Tribunal de Contas do Mato Grosso na orientação técnica nº 01/2020, verbis:

Entende-se que, neste momento, diante do cenário internacional de emergência instalado e a partir das medidas referenciais já adotadas pelos diferentes entes públicos, inclusive os Governos Federal e Estadual, a correta suspensão das aulas municipais não deve necessariamente implicar na rescisão ou suspensão dos contratos temporários dos professores, apesar da possibilidade legal de rescisão por conveniência administrativa com respectiva indenização.

Primeiro, por se tratar de uma situação emergencial imprevisível (força maior) de alcance mundial, reconhecida pela Lei Federal 13.979/2020, e um estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo Federal 6/2020 e pelo Decreto Estadual 424/2020, que tem implicado em medidas de quarentena e de isolamento humano por exigências de órgãos internacionais e federal

(Portaria MS 356/2020), estaduais e municipais, não seria razoável e nem juridicamente oportuno dispensar tais profissionais antes do término de vigência dos seus contratos, em vista de não terem dado causa à situação.

Igualmente se manifestou o Fórum Paraibano de Combate à Corrupção (FOCCO-PB):

Quanto aos municípios que têm contratos temporários excepcionais na área de educação, os efeitos de tais contratos podem ser suspensos, sem remuneração, sendo reativados após o período de paralisação? Ou devem ser tratados nos mesmos termos estabelecidos para os servidores efetivos? No que diz respeito aos contratos temporários por excepcional interesse público, previstos no Art. 37, IX, da Constituição da República, cumpre observar que disciplinam relação jurídica de natureza pública. Dessa maneira, não existindo regra específica na lei municipal que autorizou a contratação temporária ou em outra norma local, recomenda-se o mesmo tratamento conferido aos servidores titulares de cargos efetivos e comissionados. Assim como seus contratos não podem ser suspensos, sem remuneração, na hipótese de exigência de complementação de dias letivos (decorrentes da interrupção forçada das aulas), os funcionários contratados temporariamente não receberão remuneração extra, tal como ocorre com cargos efetivos e comissionados. (FOCCO-PB, Orientações gerais para contratações e demais atos de gestão sob a égide da Lei Nacional n. 13.979/2020)

Assim também concluiu a "Orientação do Grupo de Apoio à Execução nº 11/2020", de autoria do Promotor de Justiça Fabrício Pinto Weiblen, gentilmente cedida através do Grupo Nacional do Patrimônio Público, enfatizando, no entanto, a possibilidade de instrumento normativo local prever a suspensão do contrato.

Como se vê, as orientações de órgãos de controle até então existentes se direcionam pela impossibilidade de suspensão dos contratos, bem como pela necessidade de indenização na hipótese de rescisão.

Dito isso, encaminhe-se a nota técnica à PJ solicitante.

Dado o interesse genérico da nota, divulgue-se por email.

Belém-PA, 13 de abril de 2020.

Alexandre Batista dos Santos Couto Neto

Promotor de Justiça
Coordenador CAODPP-NCIC