

Processo n. 1147817
Natureza: Representação
Apenso: 1153242, 1153888 e 1156631
Representante: Bruno Alves Camargos
Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Divinópolis
Relator: Conselheiro Substituto Licurgo Mourão
Fase da Análise: Análise Inicial

1. RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada por Bruno Alves Camargos (peça n. 7 do SGAP), noticiando possíveis ilegalidades na realização recorrente de contratações temporárias de servidores pela Prefeitura Municipal de Divinópolis, ignorando o preceito constitucional do concurso público.

Ao exercer o juízo de admissibilidade, o Conselheiro-Presidente verificou que a documentação encaminhada não atendia aos requisitos previstos nos incisos III e IV do art. 301 e no § 2º do art. 105 da norma regimental, por não conter petição inicial dirigida ao Presidente do Tribunal de Contas, devidamente assinada, com indicação da origem, a qualificação e endereço completo do signatário, acompanhada das cópias do documento de identificação e do cadastro de pessoa física – CPF do denunciante. Desse modo, determinou a intimação do Sr. Bruno Alves Camargos para, no prazo de dez dias, suprir os vícios indicados (peça n. 4).

O Sr. Bruno Alves Camargos apresentou nova petição, anexada à peça n. 7 do SGAP, que, por ter preenchido os requisitos estabelecidos no Regimento Interno, foi recebida como representação pelo Conselheiro-Presidente (peça n. 10).

Em 6/6/2023, os autos foram distribuídos à relatoria do Conselheiro Substituto Licurgo Mourão (peça n. 11).

Em seguida, o Conselheiro Relator determinou a intimação do Sr. Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, da Sra. Janete Aparecida, Secretária Municipal de Governo, do Sr. Gabriel Vivas, Secretário Municipal de Fazenda e do Sr. Thiago Nunes, Secretário Municipal de Administração, Orçamento, Informação, Ciência

e Tecnologia, para que, no prazo de quinze dias, prestassem esclarecimentos acerca das supostas irregularidades apontadas e encaminhassem a documentação comprobatória das alegações (peça n. 12).

Devidamente intimados, os senhores Gleidson Gontijo de Avezedo, Janete Aparecida, Gabriel Vivas e Thiago Nunes apresentaram esclarecimentos (peça n. 18) e documentos (n. 19-26).

Após, as Representações n. 1153242 e n. 1156631, e a Denúncia n. 115388 foram apensadas a estes autos, em razão da conexão processual decorrente da identidade entre partes, causa de pedir e pedido, nos termos dos arts. 156, § 1º, 157 e 160 da Resolução n. 12/2008 (peças n. 55 e 57).

A fim de facilitar o entendimento a respeito dos processos apensos a estes autos, elaborou-se tabela que resume as informações de maior relevância:

Representação n. 1153242	Denúncia n. 1153888	Representação n. 1156631
Representante: Lohanna Souza França Moreira de Oliveira, Deputada Estadual.	Denunciante: Sindicato dos Trabalhadores Municipais de Divinópolis e Região Centro Oeste de Minas Gerais – Sintram.	Representantes: Bruno Alves Camargos; Cássio Henrique Ferreira de Moraes; Guilherme Lacerda Teixeira; Alan Nicomedes Cândido Gonçalves; Irislaine Duarte Lopes Aquino; Jaqueline Camargo dos Santos; Márcia do Carmo; Laura Nogueira Faria; Leonardo da Silva Dutra; Tânia Aparecida de Oliveira.
Em síntese, a Representante relatou que há indícios de que o município de Divinópolis tem utilizado contratações temporárias em substituição ao concurso público.	O Representante apontou irregularidades no edital do Processo Seletivo Público n. 1/2023, da Prefeitura Municipal de Divinópolis, destinado à seleção de candidatos para o	Os Representantes apontaram irregularidades no edital do Processo Seletivo Público n. 1/2023, destinado à seleção de candidatos para o preenchimento do cargo de Agente Comunitário de

	<p>preenchimento do cargo de Agente Comunitário de Saúde – ACS. Em síntese, argumentou que i) o salário fixado no edital está em desconformidade com a legislação municipal; ii) a redação do item 1.3.1 do edital é obscura e conflita com os itens 1.2, 1.3, 1.6 e tabela 1 do edital; e iii) o edital é omissivo quanto ao adicional de insalubridade, em ofensa ao art. 9º-A, §3º da Lei 11.350/2006 e ao art. 198, § 10 da CRF/1988.</p>	<p>Saúde – ACS. Em síntese, argumentaram que i) o salário fixado no edital está em desconformidade com a legislação municipal; ii) o edital é omissivo quanto ao adicional de insalubridade, em ofensa ao art. 9º-A, §3º da Lei 11.350/2006 e ao art. 198, § 10 da CRF/1988; (iii) o Município de Divinópolis incluiu a realização do teste de aptidão física para o referido cargo mesmo sem tal previsão na legislação municipal, e alteraram tal previsão após a prova, de modo que houve prejuízo para os possíveis candidatos.</p>
<p>Principais acontecimentos processuais:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Peça n. 1 – inicial; • Recebido como representação pelo Conselheiro-Presidente em 7/8/2023 (peça n. 3) e distribuído em 9/8/2023 (peça n. 4); • Peça n. 5 – Determinação de apensamento ao processo 1147817. 	<p>Principais acontecimentos processuais:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Peça n. 5 – inicial; • Recebido como representação pelo Conselheiro-Presidente em 15/9/2023 (peça n. 6) e distribuído na mesma data (peça n. 7); • Peça n. 8 – Determinação de 	<p>Principais acontecimentos processuais:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Peça n. 2 – inicial; • Recebido como representação pelo Conselheiro-Presidente em 27/9/2023 (peça n. 10) e distribuído na mesma data (peça n. 11); • Peça n. 12 – Determinação de apensamento ao

	apensamento ao processo 1147817.	<p>processo 1147817 e intimação do Prefeito Municipal e Secretário Municipal de Saúde para prestar esclarecimentos;</p> <ul style="list-style-type: none">• Peça n. 16 – esclarecimentos prestados pelo Prefeito Municipal e Secretário Municipal de Saúde;• Peças n. 24, 27 e 30 – Manifestações do Representante com a juntada de documentos complementares à instrução dos processos em epígrafe;• Peça n. 32 – Despacho em que o Relator encaminha os autos à Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão para análise técnica inicial;• Peça n. 77 da Representação n. 1147817 – nova manifestação do Representante a fim
--	----------------------------------	---

		de esclarecer as irregularidades apontadas.
--	--	---

Após requerido o acesso integral aos autos desta representação e seus apensos, o Conselheiro Relator determinou o termo final da restrição de acesso, com fundamento nos arts. 2º e 3º da Resolução n. 6/2022, ao Sr. Diôgo Andrade Vieira, Controlador-Geral do Município de Divinópolis, Sr. Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, Sra. Janete Aparecida Silva Oliveira, Secretária Municipal de Governo, Sr. Gabriel José Vivas Pereira, Secretário Municipal de Fazenda, Sr. Thiago Nunes Lemos, Secretário Municipal de Administração, Orçamento, Informação, Ciência e Tecnologia, Sr. Bruno Alves Camargos, ora representante, bem como aos representantes legais do Sindicato dos Trabalhadores Municipais de Divinópolis e Região Centro Oeste de Minas Gerais – Sintram (peças n. 58, 64, 75).

Por fim, os autos foram encaminhados a esta Coordenadoria para análise técnica inicial, em cumprimento ao despacho exarado pelo Relator à peça n. 75.

2. ANÁLISE

Nota-se que as irregularidades apontadas pelos representantes giram em torno de dois temas principais: enquanto a Representação n. 1147817 e a Representação n. 1153242 se insurgem em face das contratações temporárias supostamente realizadas pelo Município de Divinópolis em substituição ao concurso público, a Representação n. 1153888 e a Representação n. 1156631 se insurgem em face de supostas irregularidades no edital do Processo Seletivo Público n. 1/2023, da Prefeitura Municipal de Divinópolis, destinado à seleção de candidatos para o preenchimento do cargo de Agente Comunitário de Saúde – ACS.

Dessa forma, inicialmente, serão apresentadas as irregularidades apontadas nas representações n. 1147817 e n. 1153242, seguidas da análise sobre os tópicos relativos às contratações temporárias: i) Da realização de contratações temporárias ilegais; e ii) Da realização de contratações temporárias durante a vigência de concurso público.

Em seguida, serão apresentadas as irregularidades apontadas nas representações n. 1153888 e n. 1156631, seguidas da análise sobre os tópicos relativos ao Processo Seletivo Público n. 1/2023: iii) Do piso salarial; iv) Do adicional de insalubridade; e v) Do teste de aptidão física - TAF.

2.1 – Das contratações temporárias

A – Representação n. 1147817

O representante alegou que a Prefeitura Municipal de Divinópolis vem realizando contratações temporárias excessivamente, ignorando o preceito constitucional do concurso público.

Relatou que há cerca de 1.800 agentes públicos contratados, os quais são renovados anualmente, quando deveriam apenas cobrir eventuais licenças de servidores efetivos.

Acrescentou que há “concurso público dentro da data de validade, Edital 01/2017, com vários candidatos aprovados e aptos para serem convocados para nomeação”.

Aduziu que tais contratações estariam “deixando o Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Divinópolis – DIVIPREV em situação preocupante”, fazendo alusão ao déficit atuarial.

A fim de sustentar seus argumentos, apresentou lista dos servidores temporários do quadro de pessoal do Município de Divinópolis, Relatório de Avaliação Atuarial do DIVIPREV referente ao exercício de 2023 e Decreto Nº 13.938, de 18 de setembro de 2020, que fixa a contribuição previdenciária patronal para o Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Divinópolis – DIVIPREV, e estabelece plano de custeio para a amortização de déficit atuarial (peça n. 2).

B – Representação n. 1153242

A Representante relatou que o executivo municipal de Divinópolis durante todo o ano de 2022 e o primeiro semestre do ano de 2023 publicou no diário oficial diversas contratações temporárias para vários cargos públicos – enfermeiros, médicos, dentistas, técnicos de enfermagem, psicólogos, assistentes sociais, assistentes educacionais, professores, entre outros.

Argumentou que tais funções são desempenhadas por profissionais de forma corriqueira, e que a demanda do município não sofreu qualquer tipo de aumento temporário extraordinário que justificasse contratações de caráter temporário.

Assim, apontou que há indícios de que o município de Divinópolis tem utilizado o processo seletivo simplificado em substituição ao concurso público, caracterizando afronta ao que determina a legislação vigente no Brasil.

Afirmou ainda que há indícios de ilegalidade no uso dos recursos referentes à Saúde no município, questão que já foi objeto de análise por este Tribunal nas seguintes oportunidades: i) Processo 1119697 - pedido de providências com relação à reprovação das contas da saúde do município de Divinópolis no ano de 2020; e ii) Notícia de Irregularidade n. 015.2023.248, na qual a representante noticiou atos ilegais ou irregulares praticados na gestão de recursos públicos da saúde no ano de 2021.

Relatou que, nos autos da Notícia de Irregularidade n. 015.2023.248, o Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais entendeu que as contratações temporárias de médicos não estavam suprimindo a demanda do Município de Divinópolis e, nesse contexto, solicitou que a prefeitura informasse quais medidas estavam sendo adotadas para manter a continuidade do serviço público e se pretendia realizar concurso público para provimento dos cargos de médicos, uma vez que mais da metade das vagas prevista em lei estavam desocupadas.

A Representante argumentou que, mesmo após as considerações do MPC naqueles autos, a administração municipal manteve-se inerte, uma vez que não havia, até o momento, edital publicado para a realização de concurso público para os cargos vagos de médico e nem para cargo de qualquer outra carreira.

Alegou que a ausência de plano municipal de saúde, também identificada pelo MPC, evidenciaria a ausência de um planejamento pelo executivo municipal.

Por fim, relatou que, no ano de 2017 foi realizado o Processo Seletivo Público 02/2017, destinado a selecionar candidatos para o provimento de cargo de Agente Comunitário de Saúde – ACS. Todos os candidatos aprovados no certame foram nomeados.

Narrou que, posteriormente, com o advento da pandemia e a necessidade de continuidade dos serviços prestados, no ano de 2021 a administração pública optou por elaborar Processo Seletivo Simplificado (Edital 23/2021) a fim de contratar profissionais de forma temporária.

Argumentou que, em 2021, quando da realização do certame, a administração municipal já sabia a data certa para o encerramento dos contratos temporários – uma vez que tal modalidade de contratação tem como prazo máximo o período de 1 ano por excepcional interesse público – e manteve-se inerte com relação à sua obrigação de realizar concurso público, o que levou a um risco real de desassistência da população do município.

Relatou que a inércia da administração municipal em realizar concurso público para a nomeação de profissionais fez com que a Defensoria Pública, sob o risco de desassistência da população municipal, ingressasse com uma ação civil pública (autuada sob a numeração 5014082-21.2023.8.13.0223), solicitando judicialmente a prorrogação de contratos temporários de agentes comunitários de saúde. Diante da aproximação da data limite para os contratos temporários, o Poder Judiciário deferiu o pedido de tutela de urgência da Defensoria Pública para que fossem renovados os contratos dos agentes comunitários de saúde contratados temporariamente até o dia 31/07/2023, pelo prazo improrrogável de 6 (seis) meses, bem como determinou ao município de Divinópolis que adotasse medidas imediatas para a urgente realização de Processo Seletivo Público.

Anexos à representação, apresentou os seguintes documentos: i) Decisão na Ação Civil Pública n. 5014082-21.2023.8.13.0223, por meio da qual foi deferido o pedido de tutela de urgência para que fossem renovados os contratos dos agentes comunitários de saúde contratados temporariamente até o dia 31/07/2023, bem como determinou ao município de Divinópolis que adotasse medidas imediatas para a urgente realização de Processo Seletivo Público; ii) Decisão nº 16/2023, nos autos da Notícia de Irregularidade nº 015.2023.248, em que o Ministério Público de Contas deste Tribunal entendeu que as contratações temporárias de médicos não estavam suprimindo a demanda do Município de Divinópolis e, nesse contexto, solicitou que a prefeitura informasse quais medidas estavam sendo adotadas para manter a continuidade do serviço público e se pretendia realizar concurso público para provimento dos cargos de médicos, uma vez que mais da metade das vagas prevista em lei estavam desocupadas; iii) Lei Municipal n. 4.450, que

dispõe sobre a contratação de pessoal por prazo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público no Município de Divinópolis; iv) Parecer de Contas/2022, do Conselho Municipal de Saúde de Divinópolis/MG, em que a comissão recomenda a reprovação das contas “por entender que durante o ano analisado 2022, e de forma recorrente, o gestor tem utilizado os recursos federais da saúde possivelmente de forma Inconstitucional”; v) Edital do Processo Seletivo Público n. 2/2017, destinado a selecionar candidatos para o provimento de cargo de Agente Comunitário de Saúde – ACS; vi) Resolução CMS-DIV n. 18/2022, a respeito da reprovação das contas da Secretaria Municipal de Saúde de Divinópolis, referente ao exercício de 2021; e vii) Publicações das contratações temporárias para diversos cargos públicos nos anos de 2022 e 2023.

i) Da realização de contratações temporárias ilegais

O art. 37, I, II e IX, CF/88, prescreve a obrigatoriedade da regra do concurso público, bem como estabelece que a realização de contratações temporárias requer a demonstração de fato excepcional ou de relevante interesse público que justifique a sua realização. Estas são as disposições constitucionais:

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:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

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;

[...]

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

[...]

Nesse sentido, entende-se que a contratação de agentes públicos temporários constitui exceção à regra do concurso público, de modo que tal dispositivo deve ser interpretado restritivamente.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou reiteradas vezes acerca do instituto das contratações temporárias, notadamente, no âmbito do Recurso Extraordinário n. 658.026/MG, cuja repercussão geral foi reconhecida. Naquela ocasião, a Suprema Corte traçou balizas interpretativas em torno do inciso IX do artigo 37 da Constituição. Por oportuno, trecho da ementa do referido julgado foi transcrita a seguir:

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face de trecho da Constituição do Estado de Minas Gerais que repete texto da Constituição Federal. Recurso processado pela Corte Suprema, que dele conheceu. Contratação temporária por tempo determinado para atendimento a necessidade temporária de excepcional interesse público. Previsão em lei municipal de atividades ordinárias e regulares. Definição dos conteúdos jurídicos do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. Descumprimento dos requisitos constitucionais. Recurso provido. Declarada a inconstitucionalidade da norma municipal. Modulação dos efeitos.

1. O assunto corresponde ao Tema nº 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, “à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos”.

2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente.

3. O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal 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.**

[...]

(STF - RE: 658026 MG, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 09/04/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 30-10-2014 PUBLIC 31-10-2014) (Grifos nossos)

Portanto, segundo o STF, a contratação temporária deve observar, cumulativamente, cinco requisitos: (i) Os casos excepcionais devem estar previstos em lei; (ii) O prazo de contratação deve ser predeterminado; (iii) A necessidade deve ser temporária; (iv) O interesse público deve ser excepcional; e (v) A necessidade de contratação deve ser

indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.

Quanto ao último item, destaca-se que não há uma vedação absoluta à contratação temporária de pessoal para o exercício de atividades permanentes, normais, usuais, regulares do órgão ou entidade contratante. Contudo, para ser legítima, a necessidade de contratação temporária para o exercício de atividades ordinárias e permanentes do órgão ou entidade deve decorrer de situações fáticas, previamente descritas na lei, realmente excepcionais e transitórias, e não ocasionadas por desleixo administrativo ou por descaso da Administração Pública.

Destaca-se, ainda, que a comprovação de fato excepcional de relevante interesse público é condição indispensável à realização de contratações por tempo determinado.

No caso dos autos, os representantes relatam que há indícios de que a Prefeitura de Divinópolis vem realizando contratações temporárias para o provimento de cargos do seu quadro de pessoal de forma irregular, em substituição ao concurso público.

Em consulta ao Cadastro de Agentes Públicos do Estado e dos Municípios de Minas Gerais (CAPMG), verificou-se que, em novembro de 2023¹, a Prefeitura Municipal de Divinópolis contava com 1782 servidores temporários (dos quais 1638 foram admitidos em 2023 e 144 em 2022), o que representava 32,81% do total de 5430 vínculos, enquanto os servidores efetivos respondiam por 56,85% desse total (3087 vínculos efetivos).

No município de Divinópolis, a Lei n. 4.450 dispõe o seguinte sobre a contratação de pessoal por prazo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público:

Art. 1º Para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, os órgãos da Administração direta e indireta poderão efetuar contratação de pessoal por tempo determinado, nas condições e prazos previstos nesta Lei.

Art. 2º Para os fins desta Lei, considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

- I - o atendimento a situações declaradas de calamidade pública;
- II - o combate a surtos endêmicos no Município;
- III - **a continuidade dos serviços considerados essenciais e inadiáveis nas áreas de educação e saúde**, nas hipóteses previstas no art. 10, da Lei Federal nº 7.783/89; (NR. Lei 7.033/2.009)

¹ Dados mais recentes disponíveis na data de realização da consulta ao CAPMG – 24/01/2024.

IV - outras situações de urgência que vierem a ser declaradas em lei.
V - suprir **afastamento temporário** de servidor em razão de decisão judicial, de impedimento legal ou gozo de licença superior a noventa dias, quando for necessária a manutenção de serviços e não houver, no quadro pessoal, outro servidor que possa suprir tal ausência; (Redação acrescentada pela Lei nº 8.985/2022)

VI - com o objetivo de atender a encargos temporários de obras e serviços de engenharia destinados à construção, à reforma, à ampliação e ao aprimoramento de prédios públicos destinados a escolas ou estabelecimentos de saúde, bem como nos casos de obras públicas com recursos oriundos de emendas parlamentares ou transferências do Governo Estadual ou Federal.” (Redação acrescentada pela Lei nº 8.985/2022)

§ 1º As contratações previstas no inciso III deste artigo far-se-ão exclusivamente para prover a Administração de pessoal de nível técnico ou superior, vedada a sua extensão ao pessoal da área administrativa.

§ 2º As contratações previstas no inciso III deste artigo poderão ainda ocorrer nos casos de **férias, licenças ou outro impedimento** legal de servidor ocupante de cargo de nível técnico ou superior nas áreas de educação e saúde.

§ 2º As contratações previstas no inciso III deste artigo poderão ainda ocorrer nos casos de férias, licenças ou outro impedimento legal de servidor ocupante de cargo de nível técnico ou superior nas áreas de educação e saúde, caso não seja possível a substituição por outro servidor do quadro, sem prejuízo do serviço público. (NR. Lei 7.033/2.009)

(...)

Art. 4º As contratações de que trata esta Lei serão feitas por tempo determinado e mediante contrato administrativo regido pelas normas de direito público, observados os seguintes prazos:

I - até seis meses, nos casos previstos nos incisos I e II do art. 2º;

II - até doze meses, nos casos previstos no inciso III do art. 2º.

III - pelo prazo correspondente ao afastamento e à execução do encargo, nas hipóteses dos incisos V e VI do art. 2º, respectivamente, observado o limite de dois anos. (Redação acrescentada pela Lei nº 8.985/2022)

Parágrafo único. Dependendo da necessidade devidamente comprovada em ato motivado do órgão contratante, o prazo das contratações previstas nos incisos I e II do art. 2º desta Lei poderá ser prorrogado enquanto perdurar a situação justificada.

(...)

Art. 5º Nas contratações previstas no inciso III do art. 2º desta Lei, observar-se-á o seguinte:

§ 2º Realizado o concurso público e não havendo inscrição ou aprovação de candidatos para preenchimento do cargo, fica a Administração Municipal autorizada a efetuar contratações para prover as situações do parágrafo anterior, nos termos estabelecidos nesta Lei.

A partir da análise das publicações das contratações temporárias realizadas pela Prefeitura de Divinópolis nos anos de 2022 e 2023, anexadas pela Sra. Lohanna Souza França Moreira de Oliveira à peça n. 1 da Representação n. 1153242, é possível concluir que:

- Foram realizadas contratações temporárias para os cargos: Assistente Educacional, Assistente Social, Atendente Consultório Dentário – PSF, Dentista – PSF, Enfermeiro, Enfermeiro – PSF, Farmacêutico, Médico Generalista – PSF, Médico Ginecologista, Médico Infectologista, Médico Pediatra, Médico Psiquiatra, PAAFEF - Ciências Biológicas, PAAFEF - Ciências Exatas, PAAFEF - Ciências Humanas, Professor de Educação Física, Professor de Língua Estrangeira Moderna – Inglês, PAAFEF - Linguística e Letras, PAEIAIEF - Professor em Atuação na Educação Infantil e Anos Iniciais do Ensino Fundamental, Técnico de Enfermagem, Técnico de Enfermagem – PSF e Técnico de Laboratório.
- Todas as publicações determinam o prazo de contratação, e todos eles são inferiores a 12 meses.
- A grande maioria das publicações não justifica o motivo da contratação temporária, ou seja, não há demonstração do fato excepcional de relevante interesse público.
- Foram justificadas apenas as contratações relativas aos cargos: PAEIAIEF - Professor em Atuação na Educação Infantil e Anos Iniciais do Ensino Fundamental, PAAFEF - Linguística e Letras, Assistente Educacional, Professor de Língua Estrangeira Moderna – Inglês, PAAFEF - Ciências Humanas; PAAFEF - Ciências Biológicas; PAAFEF - Ciências Exatas e Professor de Educação Física. Os motivos apresentados foram: substituições de servidores em licença médica; férias prêmio ou outros afastamentos; preenchimento de vaga temporária em projeto temporário, por exemplo, o Projeto Temporário Oficina Itinerante; vaga de caráter temporário, em acompanhamento de alunos de inclusão; aposentadoria de servidores e cargo vago aguardando a realização de concurso público.

Inicialmente, quanto às contratações temporárias para as quais não houve justificativa, entende-se que inexistem nos autos qualquer comprovação de fato excepcional ou de

relevante interesse público apta a embasar sua realização. Não foram preenchidos, portanto, os requisitos essenciais para o seu aperfeiçoamento.

Em relação às contratações temporárias justificadas com base em substituições de servidores em licença médica, férias prêmio ou outros afastamentos, e vagas de caráter temporário, entende-se que são regulares, tendo em vista que são necessidades temporárias, satisfizeram as condições delineadas pelo STF, bem como vão ao encontro das previsões do art. 2º da Lei Municipal n. 4.450. Além disso, os prazos dos contratos foram predeterminados e estão de acordo com o art. 4º da Lei Municipal n. 4.450.

Já em relação às contratações temporárias justificadas sob o argumento de “cargo vago aguardando a realização de concurso público”, é necessário tecer algumas considerações.

Embora seja possível a realização de contratações temporárias para suprimento do quadro de pessoal enquanto se aguarda a finalização das etapas de concurso público, é certo que a realização de concurso público é obrigação a que se submete o administrador público, por força do disposto no art. 37, II, da Constituição da República.

Assim, o gestor não pode se valer da exceção da contratação temporária continuamente, eximindo-se da responsabilidade de realizar concurso público. Pelo contrário, espera-se que o gestor, após realizar contratações para suprir as necessidades de seu quadro de pessoal de forma temporária e excepcional, tome imediatamente medidas para a instauração de certame.

No caso dos autos, entende-se que houve inércia por parte da administração municipal de Divinópolis, que, mesmo estando ciente de que o número de candidatos aprovados no Concurso Público n. 1/2017 não seria suficiente para suprir as necessidades da municipalidade, e de que o prazo de validade do Processo Seletivo Simplificado n. 23/2021 estava prestes a se esgotar, não tomou medidas para a instauração de novos processos seletivos a tempo de evitar a necessidade de contratações temporárias.

Em 31 de maio de 2023, em decisão de n. 16/2023, nos autos da Notícia de Irregularidade nº 015.2023.248, o Ministério Público de Contas deste Tribunal entendeu que as contratações temporárias de médicos não estavam suprindo a demanda do Município de Divinópolis. Nesse contexto, solicitou que a prefeitura informasse quais medidas estavam sendo adotadas para manter a continuidade do serviço público e se pretendia realizar

concurso público para provimento dos cargos de médicos, uma vez que mais da metade das vagas prevista em lei estavam desocupadas.

Ainda assim, a administração municipal manteve-se inerte, tendo em vista que, até a presente data, não tomou qualquer medida no sentido de realizar concurso público além do Processo Seletivo Público – Edital n. 1/2023, destinado apenas ao cargo de Agente Comunitário de Saúde – ACS.

Não há como argumentar que a inércia da administração teve como causa o período pandêmico e as restrições impostas pela Lei Complementar Federal n. 173/20 durante os anos de 2020 e 2021, pois houve prazo suficiente para a instauração de novo certame desde então.

A desídia da administração torna-se ainda mais evidente considerando a situação do cargo de Agente Comunitário de Saúde – ACS no município.

Conforme narram os representantes, no ano de 2017 foi realizado o Concurso Público n. 2/2017 para a seleção de candidatos para o provimento de cargo de ACS. Todos os candidatos aprovados no certame foram nomeados.

Posteriormente, com o advento da pandemia e a necessidade de continuidade dos serviços prestados, no ano de 2021, a administração pública elaborou Processo Seletivo Simplificado (Edital 23/2021) para a contratação de profissionais de forma temporária.

Nada obstante, a prefeitura não realizou planejamento a fim de que, ao término dos contratos temporários – que se encerrariam obrigatoriamente no período máximo de um ano –, fosse realizado concurso público, a fim de evitar a desassistência da população divinopolitana.

Nesse contexto, a Defensoria Pública, sob o risco de desassistência da população municipal, ingressou com ação civil pública (autuada sob a numeração 5014082-21.2023.8.13.0223) solicitando judicialmente a prorrogação de contratos temporários de agentes comunitários de saúde. O pedido de tutela de urgência foi deferido pelo Poder Judiciário, e os contratos dos agentes comunitários de saúde contratados temporariamente foram renovados até o dia 31/07/2023, pelo prazo improrrogável de 6 (seis) meses, sob a determinação de que o município de Divinópolis adotasse medidas imediatas para a urgente realização de Processo Seletivo Público.

Somente após a determinação do Poder Judiciário a Prefeitura de Divinópolis publicou, em 5/9/2023, o Processo Seletivo Público – Edital n. 1/2023, destinado à seleção de candidatos para a função de Agente Comunitário de Saúde – ACS².

Por todo o exposto, entende-se que a Prefeitura de Divinópolis realizou a contratação irregular de servidores temporários, diante da ausência do preenchimento dos requisitos essenciais para o seu aperfeiçoamento, bem como manteve-se inerte quanto à realização de concurso público, em afronta ao disposto no art. 37, IX, da Constituição da República e o princípio constitucional do concurso público insito em seu art. 37, II.

Desse modo, é possível a responsabilização do Sr. Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, ensejando a aplicação das sanções previstas no art. 83 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008.

ii) Da realização de contratações temporárias durante a vigência de concurso público

Segundo os representantes, há no município de Divinópolis concurso público dentro da data de validade, Edital 1/2017, com vários candidatos aprovados e aptos para serem convocados para nomeação.

Os próprios responsáveis, nos esclarecimentos à peça n. 18, confirmam que o prazo de validade Concurso Público n. 1/2017 ainda não se encerrou:

7. Primeiramente, cumpre informar, que o Concurso Público Edital nº 001/2017 foi **HOMOLOGADO** por meio do Decreto nº 13.123, publicado no Diário Oficial dos Municípios Mineiros **no dia 11/02/2019**, edição nº 2438 (Anexo I).

8. Considerando o disposto no art. 101 da Lei Complementar Federal nº 173, de 27 de maio de 2020, o prazo de validade do Concurso Público citado acima, foi **SUSPENSO**, conforme Portaria SEMAD nº 144, publicada no Diário Oficial dos Municípios Mineiros no dia 29/07/2020, edição nº 2808 (Anexo II).

9. A suspensão da vigência do Concurso Público Edital nº 01/2017 foi prorrogada até **31 de dezembro de 2021**, por meio da Portaria SEMAD nº 209, publicada no Diário Oficial dos Municípios Mineiros no dia 01/09/2021, edição nº 3085 (Anexo III), nos termos do §3º do art. 10 da Lei Complementar nº 173/2020.

10. O Decreto Municipal nº 15.216, publicado no Diário Oficial dos Municípios Mineiros no dia 23/08/2022, edição nº 3333 (Anexo IV),

² <https://www.divinopolis.mg.gov.br/portal/editais/0/3/5/>

prorrogou por mais 02 (dois) anos o prazo de validade do Concurso Público que trata o Edital nº 01/2017, a partir de 13/09/2022, razão pela qual a **validade deste Edital encerra-se em 12/09/2024**.

Desse modo, é certo que as contratações temporárias realizadas em 2022 e 2023 pela Prefeitura de Divinópolis ocorreram durante a vigência do prazo de validade do Concurso Público n. 1/2017.

Nada obstante, os responsáveis afirmam que, para alguns dos cargos públicos, não há candidatos aprovados no concurso público vigente.

Os dados referentes aos candidatos aprovados no Concurso Público n. 1/2017 nos cargos para os quais houve contratações temporárias em 2022 e 2023 e suas respectivas nomeações foram reunidos no quadro a seguir³:

Cargo	Total de Vagas Ofertadas no Concurso Público - Edital n. 01/2017	Aprovados	Nomeados
Assistente Educacional	10	57	57
Assistente Social	8	46	5
Atendente Consultório Dentário - PSF	7	193	29
Dentista - PSF	7	30	30
Enfermeiro	10	23	23
Enfermeiro - PSF	8	75	24
Farmacêutico	4	30	15
Médico Generalista - PSF	2	10	10
Médico Ginecologista	2	6	6
Médico Infectologista	1	0*	0*
Médico Pediatra	6	8	8
Médico Psiquiatra	3	7	7
PAAFEF - Ciências Biológicas	2	8	3
PAAFEF - Ciências Exatas - Matemática	2	5	2

³ Os dados foram obtidos nos sites da banca organizadora – Instituto Brasileiro de Formação e Capacitação – IBFC – <https://concursos.ibfc.org.br/informacoes/312/> e da Prefeitura Municipal de Divinópolis – <https://www.divinopolis.mg.gov.br/portal/servicos/125/concursos-publicos/>.

PAAFEF - Ciências Humanas - Geografia	2	7	3
PAAFEF - Ciências Humanas - História	2	10	2
Professor de Educação Física	4	13	6
Professor de Língua Estrangeira Moderna - Inglês	2	6	4
PAAFEF - Linguística e Letras - Língua Portuguesa	2	7	0*
PAEIAIEF - Professor em Atuação na Educação Infantil e Anos Iniciais do Ensino Fundamental	30	183	183
Técnico de Enfermagem	4	59	56
Técnico de Enfermagem - PSF	20	94	40
Técnico de Laboratório	3	15	15
* Os dados não foram encontrados no site da banca organizadora ou da Prefeitura Municipal de Divinópolis			

Nota-se que, para os cargos de Assistente Social, Atendente Consultório Dentário – PSF, Enfermeiro – PSF, Farmacêutico, Médico Infectologista, PAAFEF - Ciências Biológicas, PAAFEF - Ciências Exatas – Matemática, PAAFEF - Ciências Humanas – Geografia, PAAFEF - Ciências Humanas – História, Professor de Educação Física, Professor de Língua Estrangeira Moderna – Inglês, PAAFEF - Linguística e Letras - Língua Portuguesa, Técnico de Enfermagem e Técnico de Enfermagem – PSF, o número de candidatos nomeados é inferior ao número de candidatos aprovados no Concurso Público n. 1/2017.

Para esses cargos, verifica-se que, de fato, a prefeitura municipal de Divinópolis vem realizando contratações temporárias ao invés de nomear os candidatos aprovados no Concurso Público n. 1/2017, uma vez que ainda há candidatos aprovados aguardando nomeação.

Em relação aos cargos da área de educação pública, PAAFEF - Ciências Biológicas, PAAFEF - Ciências Exatas – Matemática, PAAFEF - Ciências Humanas – Geografia, PAAFEF - Ciências Humanas – História, Professor de Educação Física, Professor de Língua Estrangeira Moderna – Inglês, PAAFEF - Linguística e Letras - Língua Portuguesa, para os quais foram apresentadas justificativas para as contratações temporárias, conforme análise do item anterior, entende-se que seu provimento por prazo determinado foi respaldado.

Em relação aos demais cargos, considerando que não restou evidenciada qualquer necessidade temporária de excepcional interesse público que justificasse seu provimento por prazo determinado, tem-se por indevida a preterição dos candidatos aprovados no mencionado concurso público.

Em outras palavras, diante (i) da vigência do prazo de validade do Concurso Público n. 1/2017, (ii) da existência de candidatos classificados e aptos a serem nomeados e (iii) da ausência de circunstâncias que eventualmente respaldassem seu provimento temporário, os cargos de Assistente Social, Atendente Consultório Dentário – PSF, Enfermeiro – PSF, Farmacêutico, Médico Infectologista, Técnico de Enfermagem e Técnico de Enfermagem – PSF deveriam ter sido providos por meio da nomeação de candidatos aprovados no Concurso Público n. 1/2017, em atenção à regra estabelecida no artigo 37, II, da Constituição da República. Nesse sentido:

A Constituição da República, no inciso II do art. 37, elegeu o concurso público, em regra, como instituto hábil a selecionar candidatos a serem investidos em cargos ou empregos públicos, ressalvados os cargos de provimento em comissão, declarados em lei de livre nomeação e livre exoneração, bem como, em caráter excepcional e por tempo determinado, as contratações temporárias fundamentadas no inciso IX do art. 37 da Constituição da República. (TCEMG. Denúncia n. 932865. Segunda Câmara. Relator: Conselheiro Gilberto Diniz. Data da sessão: 23/06/2016. Publicação no DOC: 24/08/2016. Trânsito em julgado: 27/09/2016). **O concurso público é a forma mais democrática de acesso à Administração Pública.** Foi uma conquista da sociedade a regulamentação da matéria de forma rígida na Constituição da República promulgada em 1988. Possibilita, a um só tempo, direitos iguais a todos os cidadãos, a implementação de um sistema meritório no acesso aos cargos públicos e a promoção da observância dos princípios da moralidade e da impessoalidade no trato com a coisa pública. Nessas condições, **cumpra às instituições e aos agentes**

políticos de nosso país, bem como aos operadores do Direito de um modo geral, implementar a missão de fazer valer as regras formuladas pelo constituinte de 1988 e impedir a admissão de servidores temporários para o exercício de funções permanentes. Se assim não ocorrer, corre-se o perigo de que a contratação temporária e esporádica de servidores públicos torne-se a regra e o regular concurso público, a exceção. (Revista do TCU n. 106. Out./dez.2005. p. 78-87. Acesso em 22/11/2021. Grifou-se).

Ainda nesse contexto, ressalta-se que não se está afastando, por completo, a possibilidade de realização de contratações por prazo determinado durante a vigência de prazo de validade de concurso público. Contudo, para que a adoção dessa modalidade extraordinária de admissão de pessoal seja legítima frente à existência de candidatos aprovados em concurso público, deve restar demonstrada a necessidade temporária de excepcional interesse público nos termos do artigo 37, IX, da Constituição da República – o que não se verifica no presente caso. Não é o outro o entendimento que vem sendo adotado por esta Corte:

DENÚNCIAS. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PESSOAL EM DETRIMENTO DE APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PUBLICIDADE. PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÕES. ARQUIVAMENTO. 1. É legítima a contratação de pessoal por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público, ainda que para desempenho de atividades de caráter permanente, devidamente autorizada e disciplinada em lei específica. O que não se justifica, contudo, é a utilização desse instituto em detrimento de candidatos aprovados em concurso público, quando a necessidade não se configura temporária. 2. A publicidade dos atos administrativos constitui medida voltada a exteriorizar a vontade da Administração Pública, divulgando seu conteúdo para conhecimento geral, tornando exigível o ato, desencadeando a produção de efeitos e permitindo o controle da legalidade. (Denúncia n. 1031589. Aposos: Denúncias n. 1047717 e 1047718. Segunda Câmara. Relator: Conselheiro Substituto Telmo Passareli. Data da sessão: 10/03/2022. Publicação no DOC: 17/03/2022. Trânsito em julgado: 09/05/2022. Grifou-se).

Diante do exposto, conclui-se que as contratações temporárias realizadas pelo Município de Divinópolis, quanto aos cargos de Assistente Social, Atendente Consultório Dentário – PSF, Enfermeiro – PSF, Farmacêutico, Médico Infectologista, Técnico de Enfermagem e Técnico de Enfermagem – PSF foram ilícitas, uma vez que ocorreram em detrimento da convocação dos candidatos aprovados no Concurso Público n. 1/2017, em

descumprimento à regra do concurso público, consubstanciado no inciso II do artigo 37 da Constituição Federal.

Assim, é possível a responsabilização do Sr. Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, ensejando a aplicação das sanções previstas no art. 83 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008.

2.2 – Do Processo Seletivo Público n. 1/2023

Inicialmente, cumpre registrar que o resultado final do Processo Seletivo Público n. 1/2023 foi homologado em 20 de novembro de 2023 pelo Sr. Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, e pelo Sr. Alan Rodrigo da Silva, Secretário Municipal de Saúde⁴.

Em seguida, foi feita a publicação do Decreto n. 15.937/2023 no Diário Oficial dos Municípios Mineiros, oficializando a nomeação de 114 (cento e quatorze) candidatos aprovados no certame.

Importante ressaltar que havia urgência para a finalização do processo seletivo, tendo em vista que o prazo de contratação temporária dos Agentes Comunitários de Saúde no município de Divinópolis estava prestes a expirar – previsto inicialmente para o dia 31/07/2023, conforme Edital n. 23/2021 e Lei Municipal n. 4.450/1998 e excepcionalmente prorrogado por mais 6 (seis) meses após pedido de tutela de urgência antecipada formulado pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais nos autos de n. 5014082-21.2023.8.13.0223.

Nesse contexto, ainda que tenham sido identificadas irregularidades no Processo Seletivo Público n. 1/2023, conforme será explanado nos tópicos a seguir, tendo em vista a fase atual do certame, e com vistas à manutenção da continuidade da prestação dos serviços públicos, entende-se que não é possível sua suspensão, como pretendem os representantes.

⁴ Informação obtida no site da banca organizadora por meio do link <https://www.nossorumo.org.br/View/Concurso/?id=444#home> . Acesso em 16.2.2024.

A esse respeito, destaca-se que, segundo o art. 20 e o art. 22 da LINDB, devem ser consideradas as reais condições no momento da decisão, bem como suas consequências práticas.

C – Representação n. 1153888

O Representante apontou irregularidades no edital do Processo Seletivo Público n. 1/2023, da Prefeitura Municipal de Divinópolis, destinado à seleção de candidatos para o preenchimento do cargo de Agente Comunitário de Saúde – ACS.

Segundo o Representante, o salário inicial previsto na Tabela I, do Capítulo I, do Edital n. 1/2023 é superior ao divulgado na Tabela de Vencimentos da Lei Municipal n. 6.655/2007.

Acrescentou que a redação do item 1.3.1 do edital informa o conceito de vencimento à luz da legislação municipal e de forma obscura “assegura” o pagamento do piso, que já estaria garantido nos itens 1.2, 1.3 e 1.6 e o próprio salário divulgado na Tabela I do edital. Assim, aduz que o item 1.3.1 deve ser excluído, a fim de evitar danos aos futuros servidores.

Por fim, argumentou que o edital é omissivo ao não prever o adicional de insalubridade em favor dos Agentes Comunitários de Saúde – ACS, em ofensa ao art. 9º-A, §3º da Lei 11.350/2006 e ao art. 198, § 10 da CRF/1988.

D – Representação n. 1156631

Inicialmente, os Representantes apontaram que a Lei Municipal n. 6.655/2007 não assegura aos Agentes Comunitários de Saúde – ACS a percepção de valor não inferior a dois salários mínimos, conforme estabelece o § 9º do art. 198 da Constituição.

Afirmaram que o edital do Processo Seletivo Público n. 1/2023, da Prefeitura Municipal de Divinópolis não assegurou aos ACS percepção do benefício de adicional de insalubridade, conforme prevê a Lei Federal n. 11.350, de 5 de outubro de 2006, Emenda Constitucional n. 120/2022 e no art. 104 da LC n. 09/1992.

Às peças n. 24, 27 e 30, os Representantes trouxeram novas informações e documentos a respeito do Processo Seletivo Público n. 1/2023.

Relataram que a Prefeitura Municipal de Divinópolis suspendeu a realização da avaliação de aptidão física associada ao Processo Seletivo Público n. 1/2023. Tal medida foi motivada com base nos seguintes fatos: (i) a Defensoria Pública de Minas Gerais emitiu a Recomendação n. 019.2023/ETUC ao Município de Divinópolis, apontando a ilegalidade da realização de teste de aptidão física como fase eliminatória no Processo Seletivo Público n. 1/2023 para o cargo de Agente Comunitário de Saúde; (ii) em seguida, a Justiça de Primeira Instância da Comarca de Divinópolis/Vara Plantonista da Microrregião XIV, por meio do Mandado de Segurança n. 5021780-78.2023.8.13.0223, decidiu, em caráter liminar, pela ilegalidade do teste de aptidão física como fase eliminatória do processo seletivo em epígrafe.

Relataram que a modificação no edital foi publicada no site da banca organizadora e no Diário Oficial dos Municípios Mineiros em 20/11/2023, após a realização da prova, que ocorreu em 15/10/2023.

Acrescentaram que o Município de Divinópolis incluiu a realização do teste de aptidão física para o referido cargo mesmo sem tal previsão na legislação municipal, decisão que impactou vários candidatos que optaram por não efetuar suas inscrições em razão de tal previsão colocada de forma irregular.

Após a juntada aos autos de esclarecimentos prestados pelos senhores Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, e Alan Rodrigo da Silva, Secretário Municipal de Saúde (peça n. 16 da Representação n. 1156631), os representantes se manifestaram novamente, à peça n. 77 da Representação n. 1147817, nos seguintes termos:

Observamos que a utilização da rubrica "COMPLEMENTO PISO ACS (VERBA 659)" parece ser uma estratégia para contornar o pagamento do piso inicial estipulado para a categoria, equivalente a 02 (dois) salários mínimos. Esta prática, ao separar o pagamento desta verba, contraria as disposições previstas no (PCCS), isentando o município de arcar com os reflexos dos benefícios adquiridos ao longo da trajetória profissional de cada servidor. Tais benefícios incluem Adicionais de Anuênio, promoções por merecimento, entre outros.

iii) Do piso salarial

Inicialmente, os Representantes argumentaram que a Lei Municipal n. 6.655/2007 não assegura aos Agentes Comunitários de Saúde – ACS a percepção de valor não inferior a dois salários mínimos, conforme estabelece o § 9º do art. 198 da Constituição.

Assim, o salário inicial previsto na Tabela I, do Capítulo I, do Edital n. 1/2023 estaria em desconformidade com a legislação municipal, tendo em vista que é superior ao divulgado na Tabela de Vencimentos da Lei Municipal n. 6.655/2007.

Sobre esse tema, ressalta-se que a Emenda Constitucional nº 120⁵, promulgada em maio de 2022, incluiu os §§ 7º, 8º, 9º, 10 e 11 ao art. 198 da Constituição Federal, “*para dispor sobre a responsabilidade financeira da União, corresponsável pelo Sistema Único de Saúde (SUS), na política remuneratória e na valorização dos profissionais que exercem atividades de agente comunitário de saúde e de agente de combate às endemias*”.

Nesse contexto, com a redação do § 9º, foi assegurado aos agentes comunitários de saúde e aos agentes de combate às endemias o vencimento mínimo de 2 (dois) salários mínimos, repassados pela União aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal.

Em seguida, passou a ser discutido pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 1.279.765, com repercussão geral (Tema 1.132), (i) se os agentes comunitários de saúde e agentes de combate a endemias dos Municípios, dos Estados e

⁵ Art. 198.

§ 7º O vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias fica sob responsabilidade da União, e cabe aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer, além de outros consectários e vantagens, incentivos, auxílios, gratificações e indenizações, a fim de valorizar o trabalho desses profissionais.

§ 8º Os recursos destinados ao pagamento do vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias serão consignados no orçamento geral da União com dotação própria e exclusiva.

§ 9º O vencimento dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias não será inferior a 2 (dois) salários mínimos, repassados pela União aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal.

§ 10. Os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias terão também, em razão dos riscos inerentes às funções desempenhadas, aposentadoria especial e, somado aos seus vencimentos, adicional de insalubridade.

§ 11. Os recursos financeiros repassados pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para pagamento do vencimento ou de qualquer outra vantagem dos agentes comunitários de saúde e dos agentes de combate às endemias não serão objeto de inclusão no cálculo para fins do limite de despesa com pessoal." (NR)

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

do Distrito Federal devem receber a remuneração mínima (piso salarial) fixada em lei editada pela União (Lei nº 11.350/2006); e (ii) a forma de cálculo do piso salarial.

Em 19 de outubro de 2023, o Supremo Tribunal Federal fixou tese segundo a qual:

- I - É constitucional a aplicação do piso salarial nacional dos Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias, instituído pela Lei 12.994/2014, aos servidores estatutários dos entes subnacionais, em consonância com o art. 198, § 5º, da Constituição Federal, com a redação dada pelas Emendas Constitucionais 63/2010 e 120/2022, cabendo à União arcar com os ônus da diferença entre o piso nacional e a legislação do ente municipal;
- II - Até o advento da Lei 9.646/2022, a expressão ‘piso salarial’ para os Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias corresponde à remuneração mínima, considerada, nos termos do art. 3º, inciso XIX, da Lei 8.629/2014, somente a soma do vencimento do cargo e da gratificação por avanço de competências.

Isso significa que o STF decidiu que, embora os agentes comunitários de saúde e de combate a endemias atuem nos Estados, nos Municípios e no Distrito Federal, o art. 198, § 7º, da Constituição prevê que a União deve pagar seus vencimentos (remuneração básica). Por esse motivo, a União pode estabelecer, em lei, piso salarial para esses profissionais.

Segundo o entendimento, a fixação do piso salarial tem por objetivo garantir remuneração mínima a determinada categoria profissional. Desse modo, o cálculo deve considerar todas as parcelas que integram a remuneração e que sejam pagas aos trabalhadores de forma permanente.

Destaca-se que o STF definiu que cabe “à União arcar com os ônus da diferença entre o piso nacional e a legislação do ente municipal”. Desse entendimento, extrai-se duas principais conclusões aplicáveis à suposta irregularidade discutida neste tópico.

A primeira é a de que não há irregularidade no fato de que a Lei Municipal n. 6.655/2007 não assegura aos Agentes Comunitários de Saúde – ACS a percepção de valor não inferior a dois salários mínimos, conforme estabelece o § 9º do art. 198 da Constituição, tendo em vista que tal responsabilidade recai sobre a União, e não sobre o ente municipal.

A segunda é a de que a obrigação do município está adstrita, em síntese, à remuneração estabelecida pelas leis do município e à implementação do piso na exata extensão do

repassa promovido pela União. Assim, não sendo realizada a assistência financeira integral pela União, não será exigível dos entes municipais o pagamento da diferença.

Como se sabe, o edital é a lei do concurso, vinculando tanto a Administração Pública quanto os candidatos aos seus termos.

Nessa linha, um dos itens a serem consignados no instrumento convocatório é o vencimento do cargo, que deve estar previsto em lei específica do ente federado, consoante o disposto no artigo 37, inciso X, da Constituição da República.

Nesse contexto, tendo em vista a eventual hipótese do não repasse da verba para implementação do piso, entende-se que a inclusão de cláusula no edital prevendo indistintamente o piso salarial de dois salários mínimos, poderia ocasionar mais insegurança jurídica às partes interessadas no certame, na medida em que o ente municipal não estaria obrigado a essa contraprestação, mas sim ao pagamento definido pela sua lei.

No caso em exame, o item 1.3.1.do Edital do Processo Seletivo Público nº 001/2023 estabeleceu expressamente que:

1.3.1. O vencimento é aquele previsto na Tabela de Vencimentos contida na Lei Municipal nº. 6.655/07, assegurado ao Agente Comunitários de Saúde a percepção de valor não inferior a 2 (dois) salários mínimos, conforme § 9º do art. 198 da Constituição Federal.

Nota-se que, embora o edital faça referência à Lei Municipal n. 6.655/2007, que estabelece remuneração inferior ao piso definido constitucionalmente, ao mesmo tempo, garante a todos os candidatos nomeados a percepção de no mínimo de 2 (dois) salários mínimos, conforme § 9º, do art. 198, da CRFB/88.

Assim, o salário inicial previsto na Tabela I, do Capítulo I, do Edital n. 1/2023, de R\$ 2.640,00 (dois mil seiscentos e quarenta reais) corresponde a duas vezes o valor do salário mínimo no momento em que o edital foi publicado.

Da interpretação conjunta do item 1.3.1 e demais itens do edital, infere-se que a administração buscou evidenciar a existência de divergência entre o vencimento previsto na legislação municipal e o piso constitucional, e, ao mesmo tempo, assegurar aos

possíveis candidatos que a percepção do piso seria garantida, nos termos do § 9º do art. 198 da Constituição Federal.

Em outras palavras, é possível vislumbrar que a redação dada ao edital buscou exatamente evitar a previsão de forma indistinta do pagamento do piso salarial de dois salários mínimos pelo município, tendo em vista que a responsabilidade pelo pagamento da diferença entre o piso e a legislação do ente municipal recairia sobre a União. Por isso, há no texto a referência à Lei Municipal nº. 6.655/07 e ao § 9º do art. 198 da CFRB/88.

Nesse ponto, não assiste razão aos representantes no sentido de que a redação do item 1.3.1 conflita com os itens 1.2, 1.3 e 1.6 e com a Tabela I, do Capítulo I, do edital.

Contudo, entende-se que a redação poderia ser formulada de forma mais clara, trazendo a explicação da diferença entre o vencimento disposto na Lei Municipal nº. 6.655/07 e o piso salarial definido na Constituição Federal, assim como a responsabilidade da União de arcar com tal ônus, para além da simples menção às normas. Desse modo, acredita-se que a compreensão por parte de possíveis candidatos seria melhor atendida, garantindo maior transparência e segurança jurídica.

Outro ponto que merece atenção é que, no caso dos autos, o município de Divinópolis demonstrou ter cumprido a obrigação do município de repassar aos servidores os valores transferidos pela União para implementação do piso, garantido o vencimento de no mínimo dois salários para cada agente comunitário de saúde.

Os senhores Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, e Alan Rodrigo da Silva, Secretário Municipal de Saúde, anexaram, à peça n. 19 do SGAP, documento que comprova que os valores correspondentes ao complemento do piso estão sendo pagos, por meio de rubrica “COMPLEMENTO PISO ACS (VERBA 659)”.

A esse respeito, os gestores trouxeram em seus esclarecimentos (peça n. 16 do SGAP) decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais nos autos do Agravo de Instrumento nº 1.0000.22.271852-0/001, interposto pelo Sindicato dos Trabalhadores Municipais de Divinópolis e das Regiões Centro Oeste de Minas Gerais – SITRAM. Na ocasião, o Tribunal reconheceu como correto o procedimento do Município de

Divinópolis, ao realizar o pagamento do vencimento mínimo via verba “COMPLEMENTO PISO ACS (VERBA 659)”, nos seguintes termos:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO COLETIVA – TUTELA DE URGÊNCIA – VENCIMENTOS DOS AGENTES COMUNITÁRIOS DE ENDEMIA – ART. 198, § 9º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – IMPLEMENTAÇÃO – PAGAMENTO DE COMPLEMENTO – ALEGADA SIMULAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO PRECEITO CONSTITUCIONAL – DILAÇÃO PROBATÓRIA - REQUISITOS AUSENTES.

- O deferimento da tutela provisória de urgência pressupõe a demonstração da probabilidade do direito, bem como a comprovação do perigo de dano ou de ilícito, ou ainda, do comprometimento da utilidade do resultado final que a demora do processo pode causar.

- Deve ser confirmada a decisão que deferiu a tutela de urgência que indefere pretensão de pagamento dos vencimentos na forma do art. 198, § 9º da Constituição Federal, quando não demonstrado que a complementação que vem sendo paga seja simulação da observância do piso salarial. (AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV Nº 1.0000.22.271852-0/001 - COMARCA DE DIVINÓPOLIS - AGRAVANTE(S): SIND TRAB MUNIC DE DIVINOPOLIS E REG C O MG SINTRAM - AGRAVADO(A)(S): MUNICÍPIO DE DIVINÓPOLIS) – Destacamos.

Nesse sentido, entende-se que a utilização da rubrica "COMPLEMENTO PISO ACS (VERBA 659)" não se trata de estratégia para contornar o pagamento do piso inicial, como afirmaram os representantes. Trata-se do complemento possibilitado pelo repasse da União, que não seria exigível do município na ausência do repasse.

Também não assiste razão aos representantes quanto ao argumento de que tal prática isentaria o município de arcar com benefícios adquiridos ao longo da trajetória profissional de cada servidor. Isso porque, segundo a decisão do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 1.279.765, o cálculo da remuneração mínima deve considerar todas as parcelas que integram a remuneração e que sejam pagas aos trabalhadores de forma permanente.

Por fim, considerando que a implementação do piso salarial se sujeita à assistência complementar da União, cabe destacar que a fiscalização do repasse da verba federal

compete ao Tribunal de Contas da União, segundo o que dispõe o artigo 71, inciso VI, da Constituição Federal e nos termos do posicionamento desta Corte de Contas⁶.

iv) Do adicional de insalubridade

Os Representantes apontaram que o Edital do Processo Seletivo Público nº 001/2023 é omissivo ao não prever a percepção do benefício de Adicional de Insalubridade, conforme previsto na Lei Federal nº 13.342 de 2016, Emenda Constitucional nº 120/2022 e no art. 104 da LC nº 009/1992, com redação da Lei Complementar nº 110, de 19 de maio de 2005.

Já os Representados, em seus esclarecimentos (peça n. 16 do SGAP), argumentaram que, nos termos da Lei Municipal nº 9.071, de 1º de agosto de 2022, o adicional de insalubridade não se trata de um benefício automático, concedido sem observar se há condições insalubres acima dos limites de tolerância, demandando, no particular, de prévio *“laudo técnico pericial pormenorizado a cargo do Poder Executivo Municipal”* como forma de assegurar este direito ao servidor.

No âmbito federal, em cumprimento ao § 5º do art. 198, da CF/88⁷, foi editada a Lei Federal nº 11.350/2006, que regulamenta as atividades de Agente Comunitário de Saúde – ACS, e disciplina o regime jurídico a que se submetem esses agentes, as condições para a percepção do adicional de insalubridade e os vínculos do profissional com o ente federativo, dentre outras providências.

Segundo essa norma, em regra, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias se vinculam ao regime celetista, exceto se lei local dispuser de forma diversa, vinculando-os ao regime estatutário.

⁶ TCEMG - Processo nº 965734, Segunda Câmara, Relator Conselheiro Substituto Adonias Monteiro – data da sessão 18/06/2020; Processo nº 980421, Primeira Câmara, Relator Conselheiro Mauri Torres – data da sessão 02/08/2016.

⁷ Art. 198, da CF/88:(...)

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico, o piso salarial profissional nacional, as diretrizes para os Planos de Carreira e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias, competindo à União, nos termos da lei, prestar assistência financeira complementar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, para o cumprimento do referido piso salarial.

No Município de Divinópolis, por sua vez, a carreira dos Agentes Comunitários de Saúde é regulamentada pela Lei nº 7.008/2009, que prevê sua vinculação ao regime estatutário.

Tendo em vista que a legislação municipal não previa condições para a percepção do adicional de insalubridade, a matéria foi posteriormente regulamentada pela Lei Municipal nº 9.071, de 1º de agosto de 2022, que “*Assegura o pagamento do adicional de insalubridade aos Agentes Comunitários de Saúde e aos Agentes de Combate à Endemias no âmbito do Município de Divinópolis, e dá outras providências*”, nos seguintes termos:

Art. 1º Fica assegurado o pagamento do adicional de insalubridade aos Agentes Comunitários de Saúde e aos Agentes de Combate à Endemias no âmbito do Município de Divinópolis.

§ 1º O exercício do trabalho de forma habitual e permanente em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo órgão competente do Poder Executivo Federal, **assegura aos agentes de que trata essa Lei a percepção do adicional de insalubridade, calculado na forma do art. 104, e seguintes da Lei Complementar Municipal nº 009, de 03 de dezembro de 1992, ou segundo disposição legal específica.**

§ 2º **A confirmação da exposição do agente público à condições insalubres acima dos limites de tolerância é dependente de realização de laudo técnico pericial pormenorizado a cargo do Poder Executivo Municipal.**

§ 3º A avaliação pericial do local de trabalho do agente público para definição do cabimento ou não do pagamento do adicional de insalubridade deverá ser acompanhada pelo órgão de representação sindical competente, ao qual se faculta o envio de representante.

Nota-se, portanto, que a norma municipal remete à Lei Complementar Municipal nº 9, de 03 de dezembro de 1992 – Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Divinópolis a forma de cálculo do adicional de insalubridade.

No art. 104 do Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Divinópolis encontram-se definidos os critérios e percentuais para cálculo do adicional de insalubridade para o servidor que exerça seu labor em condições insalubres. Veja-se:

Art. 104 Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus ao seguinte adicional. (NR Lei Complementar nº 110/2005)

§ 1º **Nos casos de atividades insalubres o servidor perceberá o adicional respectivamente 40%, 20% e 10% sobre o vencimento do cargo efetivo limitando a base de cálculo a 03 (três) salários**

mínimos, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo. (NR Lei Complementar nº110/2005)

(...)

Da interpretação conjunta da Lei Municipal nº 9.071/2022 e do Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Divinópolis constata-se que o adicional de insalubridade observará os percentuais de 10% (dez por cento), 20% (vinte por cento) e 40% (quarenta por cento), no caso de insalubridade nos graus mínimo, médio e máximo, respectivamente. Exige-se, ainda, para a concessão do benefício, a emissão de laudo técnico pericial pormenorizado a cargo do Poder Executivo Municipal.

Ocorre que a Emenda Constitucional nº 120, promulgada em maio de 2022, dentre outras alterações promovidas no art. 198 da Constituição Federal, acrescentou ao dispositivo o §10, que assim estabelece:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

(...)

§ 10. Os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias terão também, **em razão dos riscos inerentes às funções desempenhadas**, aposentadoria especial e, somado aos seus vencimentos, **adicional de insalubridade**.

Entende-se, assim, que, a partir da inclusão do §10 ao art. 198 do texto constitucional, com o propósito de valorização dos profissionais que exercem atividades de agente comunitário de saúde e de agente de combate às endemias, o direito ao adicional de insalubridade passou a ser garantido a todos que exercem tais atividades, sem quaisquer ressalvas, “em razão dos riscos inerentes às funções desempenhadas”.

Em outras palavras, a atividade exercida pelos agentes comunitários de saúde foi reconhecida como insalubre, em razão dos riscos inerentes às funções por eles desempenhadas, de modo que não há margem sobre a possibilidade do não pagamento do adicional.

Nesse cenário, considera-se que a percepção do adicional de insalubridade por parte dos agentes comunitários de saúde, desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 120, não pode mais estar condicionada à emissão de laudo técnico pericial. Isso porque, se a

Constituição Federal estabeleceu que os riscos inerentes às atividades de ACS justificam a percepção de adicional de insalubridade, tal condição não poderia ser refutada por laudo técnico pericial.

O laudo continua sendo necessário, contudo, para estabelecer qual o grau de insalubridade aplicável – mínimo, médio ou máximo, correspondentes aos percentuais de 10% (dez por cento), 20% (vinte por cento) e 40% (quarenta por cento), respectivamente – de acordo com a atividade exercida pelo ACS no caso concreto.

Portanto, nos termos do art. 198, § 10 da Constituição Federal, o adicional de insalubridade deve ser garantido a todos os Agentes Comunitários de Saúde, e, no Município de Divinópolis, o cálculo desse benefício será realizado conforme os critérios e percentuais definidos na Lei Complementar Municipal nº 9, de 03 de dezembro de 1992 – Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Divinópolis.

Por todo o exposto, conclui-se que assiste razão aos representantes, uma vez que o Edital n. 1/2023, a fim de garantir a transparência do processo seletivo e a segurança jurídica para todos os possíveis interessados, deveria conter cláusula informando a respeito do direito ao adicional de insalubridade concedido aos candidatos aprovados e posteriormente nomeados.

Diante da omissão do Edital n. 1/2023, é possível a responsabilização de seus subscritores, Sr. Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, e Sr. Alan Rodrigo da Silva, Secretário Municipal de Saúde, ensejando a aplicação das sanções previstas no art. 83 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008.

v) Do teste de aptidão física – TAF

Conforme narram os Representantes, o Edital do Processo Seletivo Público n. 1/2023, em sua redação original, além da prova objetiva, previa a realização de teste de aptidão física (TAF) como etapa de caráter eliminatório.

Ocorre que, conforme entendimento jurisprudencial consolidado, a realização de testes de aptidão física em certames públicos somente é admissível quando há previsão legal e correlação com as atividades a serem desempenhadas pelo servidor.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. VINCULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CASO EM QUE SE AUTORIZA O PODER JUDICIÁRIO A EXAMINAR O EDITAL DE PROCESSO SELETIVO. **TESTE DE CAPACIDADE FÍSICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESPECÍFICA. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA NO EDITAL.** PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO DESPROVIDO. 1. **É firme o entendimento desta Corte de que em concurso público, o teste de capacidade física somente pode ser exigido se houver previsão na lei que criou o cargo, sendo vedado ao Edital do Certame limitar o que a lei não restringiu ou alargar o rol de exigências, especialmente para incluir requisito que não consta da lei.** Precedentes: REsp. 1.351.480/BA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 26.6.2013, AgRg no RMS 26.379/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 2.5.2013, AgRg no REsp. 1.150.082/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 2.10.2012.2. No caso em exame, como consignado pelo Juiz sentenciante, as leis regulamentadoras dos cargos de Agente Penitenciário e Agente de Escolta e Vigilância Penitenciária não prescrevem o exame físico, nem mesmo o psicológico, muito menos com caráter eliminatório, como requisito de aprovação em concurso público, o que confirma-se a violação à legislação apontada, se o Edital do Certame impõe tal requisito.3. Agravo Regimental do ESTADO DO ESPÍRITO SANTO desprovido.(STJ, AgRg no REsp n.º 1.441.054/ES, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 19/03/2015, DJe. 30/03/2015;

A exigência de teste de aptidão física é legítima quando prevista em lei, guardar relação de pertinência com as atividades a serem desenvolvidas, estiver pautada em critérios objetivos e for passível de recurso. Acórdãos STJ: RMS 044406/MA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014. REsp 1351480/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 26/06/2013 AgRg no RMS 026379/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 02/05/2013 RMS 036120/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011 RMS 032851/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2011, DJe 25/05/2011 AgRg no RMS 027142/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 03/05/2010.

Em âmbito federal, o cargo de Agente Comunitário de Saúde – ACS foi regulamentado pela Lei Federal n. 11.350/2006, que dispõe que o cargo “*tem como atribuição o exercício de atividades de prevenção de doenças e de promoção da saúde, a partir dos referenciais*

da Educação Popular em Saúde, mediante ações domiciliares ou comunitárias, individuais ou coletivas, desenvolvidas em conformidade com as diretrizes do SUS”.

Tal norma traz ainda suas atividades típicas, dentre as quais podem ser citadas, a título de exemplo: a realização de visitas domiciliares regulares e periódicas para acolhimento e acompanhamento; a verificação de pressão arterial, glicemia capilar e temperatura axilar, durante a visita domiciliar, em caráter excepcional; a orientação e o apoio, em domicílio, para a correta administração de medicação de paciente em situação de vulnerabilidade; o planejamento, o desenvolvimento e a avaliação de ações em saúde.

Quanto aos requisitos para investidura, assim dispõe a Lei Federal n. 11.350/2006:

Art. 6º O Agente Comunitário de Saúde deverá preencher os seguintes requisitos para o exercício da atividade:

I - residir na área da comunidade em que atuar, desde a data da publicação do edital do processo seletivo público;

II - ter concluído, com aproveitamento, curso de formação inicial, com carga horária mínima de quarenta horas;

III - ter concluído o ensino médio.

(...)

Já a Lei nº 7.008/2009, que regulamenta a carreira dos Agentes Comunitários de Saúde no Município de Divinópolis, estabelece as seguintes atribuições ao ocupante do cargo: realizar mapeamento de sua área de atuação; cadastrar e atualizar as famílias de sua área; identificar indivíduos e famílias expostos a situações de risco; realizar, através de visita domiciliar, acompanhamento mensal de todas as famílias sob sua responsabilidade; coletar dados para análise da situação das famílias acompanhadas; desenvolver ações básicas de saúde nas áreas de atenção a criança, a mulher, ao adolescente, ao trabalhador e ao idoso, com ênfase na promoção da saúde e prevenção de doenças; promover educação em saúde e mobilização comunitária, visando uma melhor qualidade de vida mediante ações de saneamento e melhorias do meio ambiente; incentivar a formação dos conselhos locais de saúde; orientar as famílias para a utilização adequada dos serviços de saúde; informar os demais membros da equipe de saúde acerca da dinâmica social da comunidade, suas disponibilidades e necessidades; participação no processo de programação e planejamento local das ações relativas ao território de abrangência da unidade de Saúde da Família, com vistas a superação dos problemas identificados.

A legislação municipal também dispôs sobre os requisitos para investidura no cargo de ACS:

Art. 4º A contratação para preenchimento das vagas de Agentes Comunitários de Saúde será precedida de processo seletivo público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade de suas atribuições e parâmetros específicos para o exercício das atividades, que atenda aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e aos seguintes requisitos mínimos:

I - haver concluído o ensino fundamental;

II - haver sido aprovado na seleção pública;

III - concluir, com aproveitamento, curso introdutório de formação inicial e continuada, de caráter eliminatório, ministrado pela Secretaria Municipal de saúde, conforme parâmetros estabelecidos pelo Ministério da Saúde.

IV - residir na área da comunidade em que atuar desde a data da publicação do edital do processo seletivo público.

(...)

Nota-se, assim, que a Lei Federal n. 11.350/06 e a Lei Municipal n. 7.008/2009, que regulamentam a atividade em âmbito federal e municipal, respectivamente, não fazem qualquer referência à exigência de submissão ao teste de aptidão física para acesso ao cargo de Agente Comunitário de Saúde.

Ademais, a descrição das atividades inerentes à função não demonstra a necessidade de grande esforço físico que possa justificar a previsão editalícia de TAF.

No mesmo sentido é o entendimento do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que recentemente decidiu, em mais de uma oportunidade, sobre a aplicação de teste de aptidão física em concurso público para o cargo de Agente Comunitário de Saúde:

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA - NÃO CONHECIMENTO - INTELIGÊNCIA DO ART. 496, § 3º, III, DO CPC/2015 - APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - REJEIÇÃO - MUNICÍPIO DE CORONEL FABRICIANO - PROCESSO SELETIVO - AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE - TESTE DE APTIDÃO FÍSICA - PREVISÃO LEGAL - INEXISTÊNCIA - ELIMINAÇÃO DE CANDIDATO - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA - RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Quando o julgador estiver diante de elementos que lhe proporcionem segurança para aferir que a condenação imposta à Fazenda Pública municipal não

será superior a 100 salários-mínimos(art. 496, § 3º, III, do CPC/2015), revela-se afrontosa aos princípios constitucionais da efetividade da jurisdição e do tempo de duração razoável do processo, a remessa oficial, uma vez que deve haver limites para a proteção do interesse da Fazenda Pública. 2. Remessa Necessária não conhecida. 3. Consoante o art. 23 da Lei nº 12.016/2009, "o direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado". 4. Despontando dos autos que não transcorreram 120 dias entre a data em que a parte impetrante tomou ciência de sua eliminação e a impetração do mandamus, não há falar-se em decadência. 5. **Diante da inexistência de previsão na Lei Federal nº 11.350/2009 e na Lei Municipal nº 3.894/2014 acerca do teste de aptidão física para o Agente Comunitário de Saúde submetido a processo seletivo, revela-se ilegal a exigência contida no edital, devendo ser confirmada a sentença que concedeu a segurança e declarou a anulação do ato administrativo que considerou inapta a parte impetrante.** 6. Recurso não provido. (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0000.22.136667-7/003, Relator(a): Des.(a) Raimundo Messias Júnior, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 31/10/2023, publicação da súmula em 6/11/2023).

REMESSA NECESSÁRIA/APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO SELETIVO - CARGO/FUNÇÃO DE AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE - MUNICÍPIO DE CORONEL FABRICIANO - DECADÊNCIA AFASTADA - TESTE DE APTIDÃO FÍSICA - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - SENTENÇA MANTIDA. - Deve ser afastada a decadência quando evidenciado nos autos que o mandado de segurança foi impetrado no prazo legal, isto é, do ato administrativo que declarou a impetrante inapta no teste de aptidão física. - **Mostra-se ilegal a exigência editalícia do teste de aptidão física para provimento de cargo/função de agente comunitário de saúde diante da ausência de previsão expressa na lei que a institui** (Lei Federal n. 11.350/09 e Lei Municipal n. 3.894/14). (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0000.22.032050-1/003, Relator(a): Des.(a) Maurício Soares, 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 30/03/2023, publicação da súmula em 31/03/2023).

Diante do exposto, é incontroversa a ilegalidade da previsão de realização de teste de aptidão física (TAF) como etapa de caráter eliminatório no Edital do Processo Seletivo Público n. 1/2023.

Justamente por isso, após a Recomendação n. 019.2023/ETUC da Defensoria Pública de Minas Gerais e a decisão da Primeira Instância da Comarca de Divinópolis/Vara Plantonista da Microrregião XIV no Mandado de Segurança n. 5021780-78.2023.8.13.0223, a Prefeitura Municipal de Divinópolis não teve outra alternativa

senão modificar o edital do certame, excluindo a cláusula editalícia que continha tal previsão.

Nada obstante, a modificação no edital foi realizada após a realização da prova objetiva, que ocorreu em 15/10/2023, tendo sido publicada no site da banca organizadora e no Diário Oficial dos Municípios Mineiros em 20/11/2023.

O edital de concurso público é a “lei do concurso”, vinculando tanto a administração pública como o candidato. Assim, em atenção ao princípio da vinculação ao edital, os procedimentos e regras nele traçados deverão ser rigorosamente observados, sob pena de violação dos princípios da legalidade e da segurança jurídica.

Desse modo, entende-se que a modificação das regras do certame após a publicação do edital somente pode ser admitida em situações excepcionais, devidamente justificadas e de acordo os princípios da isonomia entre os candidatos, da segurança jurídica e da confiança.

No caso dos autos, embora a alteração Edital do Processo Seletivo Público n. 1/2023 tenha se mostrado necessária, tendo em vista que continha cláusula ilegal, não há como afastar o entendimento de que houve prejuízo aos princípios que norteiam a realização dos concursos públicos, uma vez que os candidatos que se inscreveram ou deixaram de se inscrever no certame tomaram tal decisão com base nos termos do edital à época do período de inscrições.

Desse modo, é possível a responsabilização dos subscritores Edital n. 1/2023, Sr. Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, e Sr. Alan Rodrigo da Silva, Secretário Municipal de Saúde, ensejando a aplicação das sanções previstas no art. 83 da Lei Complementar Estadual nº 102/2008.

3. CONCLUSÃO

Ante as considerações tecidas ao longo deste estudo técnico, esta Unidade Técnica manifesta-se pela procedência das representações em epígrafe no que se refere aos seguintes tópicos:

- i) **Da realização de contratações temporárias ilegais;**
- ii) **Da realização de contratações temporárias durante a vigência de concurso público;**
- iv) **Do adicional de insalubridade; e**
- v) **Do teste de aptidão física – TAF.**

Por outro lado, esta Unidade Técnica manifesta-se pela improcedência das representações em epígrafe no que se refere ao tópico:

iii) Do piso salarial.

Diante do exposto, sugere-se a citação dos responsáveis, Sr. Gleidson Gontijo de Avezedo, Prefeito Municipal de Divinópolis, e Sr. Alan Rodrigo da Silva, Secretário Municipal de Saúde, para apresentar suas razões de defesa, no prazo de até 15 (quinze) dias, tendo em vista os indícios de irregularidade apurados (caput do art. 307 do Regimento Interno do TCEMG).

Quanto à tramitação dos presentes autos, sugere-se que eles sejam encaminhados ao MPC, em obediência ao despacho proferido à peça n. 75.

À apreciação superior.

CFAA, 16 de fevereiro de 2024.

Carolina Guedes Rocha Santos
Analista de Controle Externo
TC 3243-1

Ao Ministério Público de Contas.

De acordo com o Relatório Técnico.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Coordenadoria de Fiscalização de Atos de Admissão

Em 11 de março de 2024, encaminho os autos do processo em epígrafe, em atenção ao despacho proferido à peça n. 75.

Respeitosamente,

Gleice Cristiane Santiago Domingues
Analista de Controle Externo
Coordenadora da CFAA
TC 2703-8