

OFÍCIO SINTSAUDERJ N.º 113/2012

A Sua Excelência o Senhor

Gilberto Carvalho

Ministro de Estado Chefe da Secretaria Geral da Presidência da República

Excelentíssimo Senhor Ministro,

O Sindicato dos Trabalhadores em Combate as Endemias e Saúde Preventiva no Estado do Rio de Janeiro-SINTSAUDERJ, entidade sindical de 1.º Grau, representativa dos agentes de combate a endemias no Estado do Rio de Janeiro, vem pelo presente expor e solicitar o que segue:

1. O Senhor Ministro de Estado da Saúde Alexandre Padilha expediu Aviso Ministerial n.º844/G/MS remetendo a titular da Pasta do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão-MPOG, para análise e encaminhamento a Minuta de Anteprojeto de Lei que versa sobre a transformação dos empregos de agente de combate a endemias do Quadro Suplementar de Pessoal da Fundação Nacional de Saúde-FUNASA, de que dispõe a Lei 11.350/06.
2. Após análise do Anteprojeto a Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão-MPOG manifestou-se pela inadequação da proposta alegando suposta inconstitucionalidade da proposição apresentada pelo Senhor Consultor Jurídico do Ministério da Saúde.

3. Em decorrência da divergência de entendimento entre os Ministérios da Saúde e do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a matéria foi remetida para análise da Advocacia Geral da União para elaboração de Parecer a fim de solucionar o impasse.
4. A Consultoria Geral da União manifestou-se através do Parecer n.º64/2012/DECOR/CGU/AGU, que em síntese apertada opinou pela Inconstitucionalidade da proposição apresentada pelo Ministério da Saúde, valendo-se da interpretação do Art.37, II da CRFB88.
5. Todavia a respeitável manifestação da Consultoria Geral da União não foi objeto de aprovação do Senhor Advogado Geral da União.
6. Ainda se não fosse por isso, socorreu-se a D. Consultoria do Parecer CGU/AGU n.º01/2007-RVJ que afastou a possibilidade de conversão de regime jurídico, no caso dos anistiados do Governo Collor, regidos pela Lei 8878/94, cuja situação jurídica nada se parece com a dos agentes de combate a endemias, que tem toda uma legislação específica, inclusive, contando com autorização do texto constitucional prevista no art.198 da Carta da República, e na Lei Federal de n.º11.350/06.
7. A alegação de que o Parecer supracitado tem poder normativo interno e que vincula toda a Administração Pública é crível, pois mereceu do Senhor Advogado Geral da União à aprovação, assim como, do Excelentíssimo Senhor Presidente da República, entretanto, **versa apenas da aplicação da Lei 8878/94, Lei de Anistia do Governo Collor**, que em seu próprio texto trouxe o mandamento legal de que os servidores ou empregados por esta beneficiados deveriam retornar no mesmo regime, da época em que foram demitidos, situação que não guarda nenhuma similitude com a dos agentes de combate a endemias, visto que a redação do art.198 da CF88, delega a Lei Federal a adoção de regime jurídico, que neste caso poderia ser o previsto na Lei 8112/90, ou mesmo o celetista.
8. Em relação à suposta inconstitucionalidade apontada pelo Parecer da D. Consultoria Geral da União por violação o art.37, II da CFRB 88, melhor razão não assiste aquele Órgão Consultivo, pois na verdade as Emendas Constitucionais 51 e 63, inovaram no

que tange a forma de admissão dos Agentes de Combate a Endemias e Agentes Comunitários de Saúde, pois trouxeram a possibilidade de admissão destes através de processo seletivo simplificado, conforme ocorreu no caso concreto dos agentes de combate a endemias do Quadro Suplementar da Fundação Nacional de Saúde, os chamados mata mosquitos do Rio de Janeiro.

9. Em relação esta forma de admissão prevista nas EC51/06 e 63/2011, têm os Tribunais Pátrios asseverado em total harmonia com o previsto no art.37, II, a título de exemplo colacionamos alguns julgados sobre o tema:

AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE - EC. 51/06, ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO - REGRA DE TRANSIÇÃO - EFETIVAÇÃO - PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE - INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.51 2º PARÁGRAFO CONSTITUIÇÃO

Aplicando-se o princípio da proporcionalidade (necessidade, utilidade e proporcionalidade em sentido estrito), conclui-se inexoravelmente pela constitucionalidade da EC 51/06, pois, embora encerre uma exceção ao requisito do concurso público, o processo seletivo simplificado foi o meio encontrado pelo legislador para promover, com rapidez, o serviço público de saúde, em consonância com a eficácia progressiva dos direitos sociais e com o princípio que veda o retrocesso social, devendo se entender esse novel procedimento como uma modalidade de concurso público, obedecendo, em todo caso, aos princípios reitores da administração pública. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NÃO PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS - IMPOSSIBILIDADE. Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15 % (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família, inteligência da Súmula nº 219, I, do C. TST. Recursos ordinários conhecidos. Parcialmente provido o da reclamante. Não provido o do reclamado.51

(471201000816001 MA 00471-2010-008-16-00-1, Relator: JOSÉ EVANDRO DE SOUZA, Data de Julgamento: 09/11/2011, Data de Publicação: 24/11/2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. AGENTE DE COMBATE ÀS ENDEMIAS. CONTRATO DE TRABALHO. EC 51/06. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO.

Em se tratando de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias, a contratação deverá ser precedida de processo seletivo público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para o exercício das atividades, que atenda aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CF, § 4º do art. 198 c/c o art. 9º da Lei 11.350/06). No caso concreto, consoante consignado no acórdão, resultou comprovada a contratação dos Agentes Comunitários de Saúde pelo Ente Público mediante processo seletivo regular, o que afasta a nulidade da contratação. Sendo assim, não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os fundamentos da decisão denegatória, que ora subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido. CF § 4º 1989º 11.350

(7355020105220000 735-50.2010.5.22.0000, Relator: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 21/09/2011, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/09/2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. AGENTE DE COMBATE ÀS ENDEMIAS. CONTRATO DE TRABALHO. EC 51/06. Em se tratando de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias, a contratação deverá ser precedida de processo seletivo público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para o exercício das atividades, que atenda

aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CF, § 4º do art. 198 c/c o art. 9º da Lei 11.350/06). No caso concreto, consoante consignado no acórdão, resultou comprovada a contratação dos Agentes Comunitários de Saúde pelo Ente Público mediante processo seletivo regular, o que afasta a nulidade da contratação. Sendo assim, não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os fundamentos da decisão denegatória, que ora subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido (TST-AIRR-75240-59.2008.5.21.0016, Rel. Min. **Mauricio Godinho Delgado**, 6ª Turma, DEJT de 07/05/10).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. AUSÊNCIA DE SUBMISSÃO A CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO POR MEIO DE PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO. VALIDADE. O ingresso nos quadros da Administração Pública Municipal, no cargo de agente comunitário de saúde, por meio de processo seletivo simplificado, em conformidade com o art. 198, § 4º, da Constituição Federal, não gera a nulidade do contrato de trabalho celebrado. Agravo de instrumento conhecido e desprovido-. (TST-AIRR-59040-10.2008.5.21.0005, Rel. Min. **Alberto Bresciani, 3ª Turma, DEJT de 04/12/09)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. CONTRATO DE TRABALHO ANTES DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 51/06. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NULIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. NÃO PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto nos artigos 198, § 4º, da Constituição Federal e 2º, parágrafo único, da Emenda Constitucional nº 52/06, são válidos os processos seletivos realizados pela Administração Pública, em data anterior à publicação da Emenda Constitucional nº 51/06, para a contratação de agentes de saúde, desde que tenham sido realizados com observância aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. 2. Agravo de instrumento a que se nega provimento-. (destacamos) (TST-AIRR-11940-62.2008.5.21.0004, Rel. Min. **Caputo Bastos, 7ª Turma, DEJT de 23/10/09)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. FGTS. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. VALIDADE DA CONTRATAÇÃO. Não há falar em nulidade da contratação da reclamante, em face da inobservância dos requisitos constitucionais, porquanto o Regional concluiu que a situação em exame insere-se na previsão contida no parágrafo único do art. 2º da EC nº 51/06. Agravo de instrumento conhecido e não provido-. (TST-AIRR-11840-95.2008.5.21.0008, Rel. Min. **Dora Maria da Costa**, 8ª Turma, DEJT de 03/11/09).

10. Em relação a admissão dos empregados públicos do Quadro Suplementar de Pessoal da Fundação Nacional de Saúde temos a afirmar que a mesma foi precedida de regular processo de seleção pública, a qual foi objeto de certificação de Comissão criada por força da Lei n.º 11.350/06, cuja da composição constava representação Controladoria Geral da União-CGU e dos Auditores Chefes do Ministério da Saúde e da Fundação Nacional de Saúde.
11. A admissão em comento, também foi objeto de Julgamento do Tribunal de Contas União, que proferiu Acórdão n.º 4811/2011, aonde aquele Corte de Contas decidiu pela legalidade dos atos admissionais, vejamos:

“1.2. Órgão/Entidade: Superintendência Estadual da Funasa no Rio de Janeiro

1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP)

1.4. Advogado(s): não há.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 4818/2011 - TCU - 1ª Câmara

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso I da Lei 8.443/92, c/c o art. 143, inciso II do Regimento Interno, em considerar legais para fins de registro os atos de admissão de pessoal a seguir relacionados, de acordo com os pareceres emitidos nos autos”

12. O Parecer da Douta Consultoria Geral da União traz ainda algumas digressões interessantes entre elas a que registra que não pode a EC63/11, ser fundamentação

para sucessivas alterações de regimes jurídicos, *permissa vênia* para discordar de tal alegação, visto que compete ao Congresso Nacional aprovar o emendamento da Constituição da República, pois é pilar do Estado Democrático de Direito que o parlamento possa fazê-lo. Já ao administrador público cabe a fiel observância da Lei Maior, tendo, contudo o direito de questionar a Constitucionalidade da Norma Constitucional da qual discorde, entretanto, este não foi o caso.

13. A questão central acerca da matéria reside na conveniência da administração pública em adotar um ou outro regime jurídico dos existentes no nosso ordenamento legal, o que se pede é a administração pública que já reconheceu como legítimo o aproveitamento dos agentes de combate a endemias do Quadro Complementar da Fundação Nacional de Saúde, nos termos da Lei 11.350/06, ou seja, do que já decorreram seis anos, de tal decisão possa adotar a mudança de regime jurídico em face da insegurança gerada para estes trabalhadores pelo julgamento da ADI2135. Neste ponto diz o parecer formulado que convém aguardar o Julgamento da matéria, ou seja, se pode no futuro, fazê-lo agora é conveniência do Administrador, basta a manifestação da vontade daquele que possui a privativa iniciativa do processo legal.
14. Para o deslinde do caso concreto, podemos afirmar que são inúmeros os Municípios Brasileiros que já adotaram a conversão de regime jurídico sem que fosse suscitada nenhuma controvérsia jurídica, a exemplo as municipalidades de Vitória-ES, Salvador-BA, Natal-RN, Maceió-AL, Rio Branco-AC, Porto Velho-RO entre outros. Além de não haver nenhuma contestação, ainda a favor de tais modificações de regimes jurídicos tem se somado o Ministério Público Federal.
15. Por último aponta o Parecer da D.Consultoria Geral da União em seu *"item 18 que o que o legislador constituinte derivado, em momento algum, impôs a obrigatoriedade da adoção de um determinado regime de regência dos agentes de combate as endemias, não sendo, portanto, sob tal fundamento necessária a modificação que ora se trata"*, logo da assertiva podemos extrair que se verdadeira a afirmação compete unicamente a Administração Pública a adoção de um ou outro regime jurídico, uma vez que não foi fixado no ordenamento constitucional tal obrigatoriedade.

Assim sendo, solicitamos a V.Exc.^a que em face de o Parecer N.º68/2012/DECOR/CGU/AGU não ter sido submetido a aprovação de Sua Excelência o Senhor Ministro de Estado da Advocacia Geral da União, que o mesmo seja remetido para aquela Advocacia Geral para apreciação e deliberação daquela autoridade, e se assim não for que possa Sua Excelência a Excelentíssima Senhora Presidenta da República, no uso das atribuições que confere-lhe a Constituição da República Federativa do Brasil, adotar a medida legal necessária a conversão do regime jurídico dos agentes de combate as endemias da Fundação Nacional de Saúde, com fundamento no art.198, com redação da dada pelas EC51/06 e EC63/2011, tudo em consonância com o item 18 do aludido parecer jurídico, que assevera que adoção de regime jurídico é conveniência da administração pública.

Atenciosamente,

Brasília, 07 de dezembro de 2012

Sandro Alex de Oliveira Cezar
Secretário Geral do SINTSAUDERJ