

Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão
Secretaria de Recursos Humanos
Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais
Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas

Nota Técnica nº 740/2010/COGES/DENOP/SRH/MP

ASSUNTO: Informações quanto à concessão de benefícios aos trabalhadores contratados nos moldes da Lei nº 8.745/93.



SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Vem o presente Memorando nº 43/SEAFI/SOF/MP, datado de 22/06/2010, à esta COGES/DENOP/SRH/MP solicitando informações quanto à concessão de benefícios aos trabalhadores contratados pela Administração Pública nos moldes do que dispõe a Lei nº 8.745, de 1993, conforme solicitação do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, fls. 02.

ANÁLISE

2. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 37, inciso IX, dispõe sobre a possibilidade de contratação de servidores temporários pela Administração Pública, vejamos:

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:

(...)

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

3. O que se entende, portanto, é que o ente da Federação quando necessitar efetuar contratações temporárias, somente poderá implementá-las com a superveniência de lei que disponha sobre o assunto.

4. Na esfera da União, a matéria relativa aos contratados temporariamente por excepcional interesse público, encontra-se disciplinada na Lei nº 8.745, de 1993, que concedeu direitos previstos na Lei nº-8.112, de 1990, tais como: ajuda de custo, indenizações, adicionais, gratificações, entre outros. Vejamos o que esta lei determina:

Art. 1º Para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, os órgãos da Administração Federal direta, as autarquias e as fundações públicas poderão efetuar contratação de pessoal por tempo determinado, nas condições e prazos previstos nesta lei.

Art. 2º Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

I - assistência a situações de calamidade pública;

II - combate a surtos endêmicos;

III - realização de recenseamentos;

IV - admissão de professor substituto e professor visitante;

V - admissão de professor e pesquisador visitante estrangeiro;

VI - atividades especiais nas organizações das Forças Armadas para atender a área industrial ou a encargos temporários de obras e serviços de engenharia.

(...)

Art. 8º Ao pessoal contratado nos termos desta lei aplica-se o disposto na Lei nº 8.647, de 13 de abril de 1993.

(...)

Art. 11. Aplica-se ao pessoal contratado nos termos desta lei o disposto nos arts. 53 e 54; 57 a 59; 63 a 80; 97; 104 a 109; 110, incisos I, *in fine*, e II, parágrafo único, a 115; 116, incisos I a V, alíneas a e c, VI a XII e parágrafo único; 117, incisos I a VI e IX a XVIII; 118 a 126; 127, incisos I, II e III, a 132, incisos I a VII, e IX a XIII; 136 a 142, incisos I, primeira parte, a III, e §§ 1º a 4º; 236; 238 a 242, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 .
(destacamos)

5. Os direitos conferidos pela Lei nº 8.745, de 1993, devem ser suficientes para a efetivação da valorização do trabalho. Nesse sentido, com relação aos benefícios, deverá ser concedido o núcleo mínimo de direitos e garantias previstas pelo Direito do Trabalho, dentre eles: a concessão ao auxílio-transporte, auxílio-alimentação e auxílio-pré-escolar. Saliente-se, que os benefícios deverão ser compatíveis com o caráter temporário da contratação.

AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR.

6. Relativamente à concessão do auxílio-transporte, auxílio-alimentação e do auxílio-pré-escolar ao pessoal contratado temporariamente, a Consultoria Jurídica deste Ministério por meio do PARECER/MP/CONJUR/IC/Nº 0519 – 2.9/2002, corroborou com o nosso entendimento ao se manifestar acerca de contribuição previdenciária, incidente sobre tais benefícios concedidos aos submetidos à Lei nº 8.745, de 1993, nos seguintes termos:

15. À vista de concepção desse dispositivo legal, mormente em se considerando que se aplicam aos contratados temporários as vantagens conferidas aos servidores regidos pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, em decorrência do trabalho, é dizer, aquelas que a espécie de vínculo funcional em nada interfere na concessão da vantagem ou do benefício, tem-se que o Poder Público pode deferir os benefícios consubstanciados nos Auxílios Alimentação, Transporte e Pré-Escolar ao pessoal contratado temporariamente pelas conseqüências que defluem tanto do contido no § 1º do art. 40 da Constituição quanto pela aplicação das vantagens conferidas aos servidores detentores de cargos efetivos ao pessoal contratado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, de que trata o inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, que dita:

(...)

16. Assim, haja vista no nosso ordenamento jurídico todas as normas se compõem num todo harmônico, a concessão dos referidos benefícios, ao pessoal contratado temporariamente, deu-se em virtude de lei. Ademais, a aplicação das vantagens conferidas aos servidores regidos pela Lei nº 8.112, de 1990, ao pessoal regido pela Lei nº 8.745, de 1993, tem por finalidade flexibilizar a gestão de recursos humanos para ajustar a força de trabalho necessária para a execução dos serviços públicos atinentes às atividades institucionais dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, nas hipóteses de excepcional interesse público, evitando, com isso, por em risco os objetivos pretendidos com o inciso IX do art. 37 da Constituição.

7. Assim, em resposta ao consulente quanto à concessão de benefícios, entende-se que os contratados temporariamente, por estarem sujeitos às disposições da Lei nº 8.745, de 1993, fazem jus a percepção do auxílio-alimentação, auxílio-transporte e auxílio-pré-escolar.

ASSISTÊNCIA À SAÚDE

8. A Lei nº 8.647, de 1993, a que estão sujeitos os servidores contratados temporariamente, conforme disposto no art. 8º da Lei nº 8.745, de 1993, dispõe, *in verbis*:

Art. 2º O art. 183 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 183. A União manterá Plano de Seguridade Social para o servidor e sua família.

Parágrafo único. O servidor ocupante de cargo em comissão que não seja, simultaneamente, ocupante de cargo ou emprego efetivo na Administração Pública direta, autárquica e fundacional, não terá direito aos benefícios do Plano de Seguridade Social, com exceção da assistência à saúde."

Art. 3º O art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a)

g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais.
"

Art. 4º O art. 11 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a)

g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais.

Art. 5º As contribuições dos servidores de que trata esta lei, vertidas ao Plano de Seguridade Social do Servidor, serão transferidas à Previdência Social nos termos definidos em regulamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se às contribuições recolhidas desde o início do vínculo do servidor com a administração direta, autárquica ou fundacional, sendo assegurado o cômputo do respectivo tempo de contribuição para efeito de percepção dos benefícios previdenciários.

Art. 6º O art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso VI:

"Art. 55.

VI - o tempo de contribuição efetuado com base nos arts. 8º e 9º da Lei nº 8.162, de 8 de janeiro de 1991, pelo segurado definido no art. 11, inciso I, alínea g, desta lei, sendo tais contribuições computadas para efeito de carência."

9. Conforme se consigna do que dispõe a legislação acima transcrita, aos servidores contratados temporariamente cabe o mesmo tratamento destinado àqueles que ocupam apenas cargos comissionados na administração pública, no tocante à assistência à saúde e previdência social.

10. Nesse sentido, a Portaria Normativa nº 1, de 27/12/2007, que estabelece as orientações quanto a assistência à saúde suplementar, excepcionou a adesão dos contratados temporariamente, na qualidade de servidores, nestes termos:

2. INCLUSÃO

2.1. Poderão se inscrever no Plano, nas seguintes categorias:

2.1.1. **na qualidade de servidor**, os inativos e os ocupantes de cargo efetivo, de cargo comissionado ou de natureza especial, bem como de emprego público **ou decorrente de contrato temporário vinculado a órgão ou entidade do Poder Executivo Federal**.

(...)

11. Esta exceção vigorou até a edição da Portaria Normativa nº 03, de 30/07/2009, que revogou a Portaria Normativa nº 1/2007, e excluiu esses servidores. Vejamos:

DOS BENEFICIÁRIOS DO PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE SUPLEMENTAR

Art. 4º Para fins desta Portaria, são beneficiários do plano de assistência à saúde:

I – na qualidade de servidor, os inativos e os ocupantes de cargo efetivo, de cargo comissionado ou de natureza especial e de emprego público, da Administração Pública Federal direta suas autarquias e fundações;

(...)

Art. 40. Ficam revogadas as Portarias Normativas SRH nº 1, de 27 de dezembro de 2007 e nº 4, de 24 de junho de 2008

12. Em análise recente sobre a matéria, a Consultoria Jurídica deste Ministério pronunciou-se por meio do PARECER/MP/CONJUR/JPA/Nº 0841-3.22/2010, de 22/06/2010, com o seguinte entendimento:

8. Com efeito, o art. 8º da Lei nº 8.745/93, ao determinar a aplicação do disposto na Lei nº 8.647/93 aos contratados temporários, consignou que esta modalidade de servidores públicos, à semelhança daqueles ocupantes exclusivamente de cargo em comissão, mantém vinculação com o Regime Geral da Previdência Social – RGPS, fazendo jus aos benefícios previstos na Lei nº 8.213/91. Esse é o verdadeiro alcance normativo do disposto veiculado no 8º da Lei nº 8.745/93.

9. Sucede que a Lei nº 8.647, de 13 de abril de 1993, além de tratar da veiculação do servidor comissionado ao RGPS, cuidou de promover algumas alterações na legislação previdenciária (Leis nº 8.112/90; nº 8.212/91 e nº 8.213/91), dentre as quais se destaca a mudança de redação do art. 183 da Lei nº 8.112/90. Vejamos a redação do art. 183 da Lei nº 8.112/90. Vejamos a redação do art. 2º da Lei nº 8.647/90, *verbis*:

Art. 2º. O art. 183 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 183. A União manterá Plano de Seguridade Social para o servidor e sua família.

Parágrafo único. O servidor ocupante de cargo em comissão que não seja, simultaneamente, ocupante de cargo ou emprego efetivo na administração pública direta, autárquica e fundacional, não terá direito aos benefícios do Plano de Seguridade Social, com exceção da assistência à saúde.

10. O conteúdo normativo do transcrito art. 2º da Lei nº 8.647/93 é demasiadamente claro, no sentido de alterar as disposições da Lei nº 8.112/90 no que toca ao regime da previdência do servidor público – RPPS, estendendo, em caráter excepcional, o direito à assistência à saúde ao servidor ocupante exclusivamente de cargo em comissão.

11. Ao lançar mão dessa técnica, o legislador explicitou que é a Lei nº 8.112/90 que garante o direito à assistência à saúde ao servidor comissionado, e não a Lei nº 8.647/93. Fosse intento deste diploma veicular referido direito em favor do comissionado – e, em razão da norma contida no art. 8º da Lei nº 8.745/93, garantir igual direito aos contratados temporários –, a norma contida no art. 183 da Lei nº 8.112/90 seria reproduzida no corpo da própria Lei 8.647/93. Portanto, o art. 183 da Lei nº 8.112/90, por veicular dispositivo de índole excepcional, a ser interpretado restritivamente, não se aplica aos servidores contratados temporariamente nos termos da Lei 8.745/93.

12. Ademais, é de bom tom ressaltar que os contratados temporariamente não ocupam cargo e tampouco emprego público. No rigor da técnica jurídica, esses servidores ocupam apenas *funções públicas*, que não se correlacionam a nenhum cargo ou emprego.

(...)

25. Assentadas essas conclusões acerca da impossibilidade de servidores temporários usufruírem do benefício de assistência à saúde, vale consignar uma última advertência, a saber: a Administração Pública não pode ser furtar da obrigação de observar as cláusulas daqueles contratos celebrados quando ainda vigoravam as disposições da Portaria – SRH nº 01/2007 (que garantia a participação do servidor contratado temporariamente no plano de assistência à saúde), sob pena de incorrer em ofensa à garantia constitucional que salvaguarda os atos jurídicos perfeitos (art. 5º, inciso XXXVI).

(...)

26. Do quanto se vem aludir, torna-se lícito responder à consulta nos seguintes termos: a) contratados temporários de que trata a Lei nº 8.745/93 não podem ser contemplados como beneficiários para efeito de assistência à saúde suplementar; b) mostra-se acertado o entendimento constante dos itens 6 e 7 da NOTA TÉCNICA Nº 33/2010/DESAP/SRH/MP, de 19 de maio de 2010 (fls. 121/124), observando-se que, em caso de prorrogação dos contratos celebrados sob a égide da Portaria –SRH nº 01/2007, a Administração Pública deverá garantir a estes contratados o direito à participação no plano de assistência à saúde, já que prorrogação equivale a um prolongamento da eficácia temporal das cláusulas do contrato já celebrado à luz da Portaria nº 01/2007, não se traduzindo em nova estipulação contratual, de sorte que devem ser observadas as disposições do contrato objeto da prorrogação. (destacamos)

13. Assim, resta claro que aos servidores temporários contratados durante a vigência da Portaria SRH/MP nº 01/2007 cabe o direito à participação no plano de assistência à saúde suplementar durante a validade do contrato, incluindo sua prorrogação, caso ocorra, e desde que o contrato tenha sido celebrado em data anterior ao início de vigência da Portaria Normativa nº 3, de 30/07/2009.

14. Releva acrescentar, ainda, que para a legalidade desta situação é fundamental que à época tenha havido a previsão contratual deste benefício e que o servidor tenha optado por sua inclusão no referido plano de saúde suplementar.

CONCLUSÃO

15. Ante o exposto, entende-se que:

- a. Os contratados temporários de que trata a Lei nº 8.745, de 1990, não poderão ser considerados como beneficiários para efeito de assistência à saúde suplementar, consubstanciado com o que dispõe o art. 183, da Lei nº 8.112, de 1990, alterado pelo art. 2º da Lei nº 8.647, de 1993, e o PARECER/MP/CONJUR/JPA/Nº 0841-3.22/2010, de 22/06/2010.
- b. Excepcionalmente, aos contratados temporários durante a vigência da Portaria SRH/MP nº-01/2007, cabe o direito à participação no plano de assistência à saúde suplementar durante a validade do contrato, incluindo sua prorrogação, caso ocorra, e desde que o contrato tenha sido celebrado em data anterior ao início de vigência da Portaria Normativa nº 3, de 30/07/2009. Para isso, é fundamental que à época tenha havido a previsão contratual deste benefício e que o servidor tenha optado por sua inclusão no referido plano de saúde suplementar.
- c. Os contratados temporários, por estarem sujeitos às disposições da Lei nº 8.745, de 1993, fazem jus à percepção do auxílio-alimentação, auxílio-transporte e auxílio-pré-escolar, em observância ao que estabelece o PARECER/MP/CONJUR/IC/Nº 0519 – 2.9/2002.

16. Com estes esclarecimentos, submetemos a presente Nota Técnica à consideração superior, sugerindo a restituição dos autos à Secretaria de Orçamento Federal – SOF/MP, para conhecimento e providências.

Brasília, 29 de julho de 2010.

CLEONICE SOUSA DE OLIVEIRA
Matr. 1146075

MÁRCIA ALVES DE ASSIS
Matr. 1495544

TEOMAIR CORREIA DE OLIVEIRA
Chefe da Divisão de Análise de Processos

ANA CRISTINA SÁ TELES D'ÁVILA
Chefe da Divisão de Orientação Consultiva

De acordo.
Encaminhe-se à consideração superior.

Brasília, 29 de julho de 2010.

GERALDO ANTONIO NICOLI
Coordenador-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas

De acordo.
Encaminhe-se à consideração superior.

.

VALÉRIA PORTO
Diretora do Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais

Aprovo.
Encaminhe-se à Secretaria de Orçamento Federal – SOF/MP, para conhecimento e providências.

Brasília, 03 de agosto de 2010.

DUVANIER PAIVA FERREIRA
Secretário de Recursos Humanos