



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

### PROCESSO TC- 10461/11

*Poder Executivo Municipal. Prefeitura de Baraúna. Atos de Admissão de Pessoal. Regularização do vínculo funcional de Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate a Endemias. Julgamento com base em decisão paradigmática – Processo TC nº 11850/09 – Prefeitura Municipal de Picuí. Estabelecimento de requisitos necessários à concessão de registro a Agentes de Combate a Endemias. Ratificação da necessidade de participação dos Agentes Comunitários de Saúde em processo seletivo promovido pela Prefeitura e auxiliado pela Secretaria de Saúde do Estado. Regularização do vínculo funcional.*

### **ACÓRDÃO AC1 - TC - 2097/2016**

#### **RELATÓRIO:**

*Cuida o presente processo do exame da legalidade dos atos de regularização de vínculo funcional decorrentes de processos seletivos públicos promovidos pelo Estado da Paraíba, em parceria com o Município de Baraúna<sup>1</sup>, realizados em 1991 e 2002, com objetivo de prover cargos de Agentes Comunitários de Saúde – ACS – e Agentes de Combate a Endemias – ACE<sup>2</sup> –, conforme previsto nos parágrafos 4º a 6º do art. 198 da CF/88, incluídos pela EC 51/2006.*

*Em relatório técnico inicial (fls. 66/69), o Órgão de Instrução constatou irregularidades na contratação de seis Agentes Comunitários de Saúde<sup>3</sup>, listados no item 5 da citada peça. No que concerne ao provimento de um único cargo de Agente de Combate à Endemias, também foi asseverada falha, ante à inexistência de comprovação de participação em processo seletivo.*

*O Chefe do Poder Executivo de Baraúna, senhor Alyson José da Silva Azevedo, carrou ao caderno processual defesa escrita (fls. 83/84), devidamente analisada pela Divisão de Auditoria da Gestão de Pessoal (fls. 100/101). Ainda que mantido o entendimento acerca da insuficiência de documentação probatória apta a demonstrar a observância dos princípios constitucionais que balizam a realização de certames públicos, a Auditoria relevou a falha no que toca à nomeação dos seis ACS, apenas para fins de concessão de registro. Pesou para decisão o longo intervalo de tempo entre a realização dos processos seletivos e o encaminhamento a este Sinédrio, bem como o fato de que, à época da realização de um dos certames, a responsabilidade pela condução coube ao Município de Picuí, do qual Baraúna era distrito.*

*Já sobre a nomeação do único Agente de Combate a Endemias a laborar na Municipalidade, o senhor Jardel Galdino Oliveira, a Unidade de Instrução ratificou seu entendimento original, como se vê no seguinte excerto:*

*Persiste a irregularidade, tendo em vista que os documentos às fls.91 e 92, relativos à inscrição e convocação do Sr. Jardel Galdino de Oliveira é extremamente insuficiente para comprovar que o processo seletivo simplificado do qual ele participou, no exercício de 2005, foi realizado com a observância dos princípios definidos no artigo 9º da Lei 11.350/2006 (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência). Note-se que, conforme o teor dos referidos documentos (fls.91 e 92), a inscrição, a seleção e a convocação do candidato ocorreram, respectivamente, nos dias 03, 04 e 07 de março de 2005, sem o cumprimento dos prazos mínimos aceitáveis para a realização de um processo seletivo público.*

<sup>1</sup> Á época, Baraúna era distrito do Município de Picuí. Como constou nos autos, presume-se que a documentação relativa aos certames deva ter sido arquivada na sede da Administração Picuíense.

<sup>2</sup> Embora formalmente os processos seletivos não tenham contemplado o cargo de Agente de Combate à Endemia, muitos municípios paraibanos proveram o cargo nas respectivas seleções.

<sup>3</sup> Em alguns casos, o interregno temporal entre a seleção e a admissão foi superior a 4 anos.

Ato contínuo, o Ministério Público de Contas, após expedir uma cota (fls. 102/103) solicitando citação do atual Prefeito de Picuí, exarou o Parecer 02022/15 (fls. 107/110), da lavra do Procurador Marcílio Toscano Franca Filho, pugnando pela adoção das seguintes medidas:

- a) Ilegalidade e Não Concessão de Registro das Contratações dos Agentes Jardel Galdino de Oliveira, Maria do Livramento A. Santos, Edilza Santos Silva e Marilene Macena Arruda;
- b) Aplicação de multa ao gestor responsável, com base no art. 56 da LOTCE/PB;
- c) Recomendação à Prefeitura Municipal de Baraúna para que a mesma observe o Princípio Constitucional da legalidade em seus próximos atos

O Relator fez incluir o processo na pauta desta sessão, com as intimações de praxe.

#### **VOTO DO RELATOR:**

O caso em testilha versa sobre o reconhecimento, para fins de registro, de atos de admissão de pessoal na área de saúde de municípios paraibanos, notadamente para o provimento dos cargos de Agentes Comunitários de Saúde (ACS) e Agentes de Combates a Endemias (ACE). O escopo do presente processo é compartilhado por centenas de outros<sup>4</sup>.

Julgando caso paradigmático, também da minha relatoria – Processo TC nº 11580/09, regularização de vínculo funcional de ACS e ACE pertencentes ao quadro da Prefeitura Municipal de Picuí, a Primeira Câmara deste Tribunal, à unanimidade, colmatou entendimento que pode ser aplicado, com as devidas adaptações, a todos os casos concretos. O propósito de alçar o referido julgado à condição de paradigma é permitir a uniformização da jurisprudência dos dois Órgãos Fracionários, conferindo, assim, harmonia aos critérios de exame dos atos concessórios e, por conseguinte, segurança jurídica aos jurisdicionados.

Nas próximas laudas, transcrevo longo excerto do voto que proferi no Processo TC nº 11580/09 – Acórdão XXXXX/16, finalizado na folha 16.. A reprodução presta-se à função de fundamento jurídico para a solução adotada no presente feito.

-----  
Direto ao ponto. Impõe o Acórdão AC1 TC nº 1365/2015 a formalização de um processo específico, que aborde exclusivamente a temática dos agentes de combate a endemias lotados na Prefeitura Municipal de Picuí.

Ocorre que, como bem pontua a Unidade Técnica de Instrução, na quase totalidade dos autos, constituídos para proceder à análise da regularização do vínculo funcional de Agentes Comunitários de Saúde - ACSs e Agentes de Combate a Endemias – ACEs, não há qualquer alusão material à submissão dos últimos (ACEs) a processo seletivo objetivo anterior à Emenda sob estudo, com vista a tornar regular a situação destes servidores públicos. No caso concreto, a única peça que teria alguma relação com os Agentes de Combate a Endemias seria o Decreto n.º 16, de 30 de setembro de 2009, cuja parte dispositiva aponta para a absorção dos ACSs e ACEs ao quadro de pessoal regular da Comuna.

A conjuntura emoldurada nos remete à conclusão de que a instauração de autos apartados em nada irá contribuir para o deslinde da contenda, por absoluta falta de elementos necessários à instrução, minimamente, capazes de desbordar em entendimento satisfatório. Chegar-se-á a mesma

---

<sup>4</sup> Após a edição da Emenda Constitucional 51/2006 e da Lei 11.350/06, que regulamentou dispositivo constitucional por aquela alterado, esta Corte editou a Resolução Normativa 13/2009, que estabeleceu prazo de 90 dias para que os municípios paraibanos enviassem documentação necessária à regularização do vínculo de seus ACS e ACE. Posteriormente, novel norma foi editada – Resolução Normativa 01/2010, com a mesma finalidade. Por conseguinte, foram constituídos 223 processos específicos.

encruzilhada, já defrontada naqueles processos constituídos por impulso da Resolução Normativa RN TC ° 013/09, não existindo acréscimos instrutórios justificantes do recomeço de nova marcha processual. Em outras palavras, o custo de levar a efeito a decisão – neste, considerado o tempo e os gastos incorridos com a tramitação, instrução e oitiva ministerial – é inversamente proporcional aos resultados, possivelmente, extraídos. Ante a realidade pouco produtora do cumprimento da decisão e em respeito aos princípios da economicidade e da eficiência, sou favorável a declaração de impossibilidade material de dar seguimento ao que fora acordado.

Impende ressaltar, contudo, que ao perfilhar com a posição por mim anunciada, os Membros desta Câmara passam a se deparar com outro conflito, outrora superado nestes autos, qual seja: o exame meritório da situação dos ACEs, admitidos em momento pretérito à Emenda Constitucional n° 51/2006, em exercício na Urbe, para fins de concessão ou não de registro. Entendo que a temática exige apreciação acurada do Órgão Fracionário de modo a fazer emergir precedente hábil a ser replicado em celeumas de idêntica natureza.

Sublinhe-se que, para além dos processos de mesma espécie (regularização do vínculo funcional de Agentes Comunitários de Saúde - ACSs e Agentes de Combate a Endemias – ACEs) já em arquivos, tramitam na Casa cerca de 136 (cento e trinta e seis) outros feitos, dentre os quais, parcela significativa não chega a uma decisão definitiva, porquanto não há negativa ou aceno positivo a concessão do pretendido registro daqueles ACEs.

A cognição do assunto é aclarada com maior nitidez quando realizamos um passeio aos anais das duas profissões e do processo legislativo da Emenda em destaque.

#### **- Histórico dos Agentes Comunitários de Saúde.**

A profissão de agente comunitário de saúde surge de demanda criada pela Lei n° 8.080/90 – que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes. Aduzido diploma legal institui o Sistema Único de Saúde (SUS), que, dentre seus princípios, estabelece a descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo, aproximando, assim, o responsável pela execução das ações e serviços públicos de saúde (ente público) do destinatário final do produto ofertado – comunidade local.

Nesse contexto, de forma incipiente, os municípios deram início à contratação precária de servidores públicos com perfil e capacidade para adentrar aos recônditos de seu território, auxiliando-os em três frentes de trabalho: detecção de problemas importantes ao desenvolvimento de políticas públicas voltadas às necessidades comunitárias; interface entre a ação de saúde planejada e o destinatário final e; retroalimentando os planejadores com informações sobre o alcance dos esforços empreendidos.

Em dezembro de 1997, o Governo Federal, por meio da Portaria n° 1887/97, aprovou as normas e diretrizes do Programa de Agentes Comunitários de Saúde –PACS. O normativo infralegal determinou que o “recrutamento do Agente Comunitário de Saúde deve se dar através de processo seletivo, no próprio município, com assessoria da Secretaria Estadual de Saúde” e que estes devem residir nas respectivas áreas de atuação. É de bom alvitre ser enfático no que tange ao recrutamento promovido, pois, desde a edição da sobredita Portaria (lá estava expresso), exigia-se a realização de processo seletivo para ingresso dos agentes ao programa.

No sentido de colmatar as lacunas normativas e doutrinárias sobre o tema e de buscar justificar a exigência domiciliar dos agentes em apreço, o Ministério da Saúde assim define os ACSs:

O Agente Comunitário de Saúde (ACS) é um profissional sui generis. Oriundo da comunidade, como alude a sua denominação, deve exercer uma liderança entre os seus pares, apresentando um perfil distinto do servidor público clássico. Na seleção de um servidor público comum, procura-se, a princípio, a pessoa mais qualificada tecnicamente para o exercício daquele mister. Aqui, não necessariamente. São fundamentais os aspectos de solidariedade e liderança, a necessidade de residir na própria comunidade e o conhecimento da realidade social que o cerca. Os ensinamentos técnicos virão depois, mediante os cursos ministrados pelo Poder Público. Assim, em primeiro lugar, busca-se, para o ACS, um perfil mais social do que burocrático ou técnico.

*Essa distinção é fundamental neste trabalho. Na verdade, esse traço identificador dessa categoria é o pilar das eventuais dificuldades que se encontram para se construir o modelo jurídico de sua contratação. Se assim não fosse, não haveria qualquer dúvida de que os ACSs deveriam ser submetidos aos mesmos comandos e regras próprios dos demais servidores públicos, em regime estatutário ou celetista, mediante prévia aprovação em concurso público, e vinculados às características desses regimes, inclusive estabilidade e regime disciplinar específico.*

*Na sequência é editado o Decreto Federal nº 3.189/99 (04/10/1999) que fixou as diretrizes para o exercício das atividades dos ACSs. Em seu artigo 4º o referido decreto determinava que o vínculo com o Poder Público se daria de forma direta ou indireta. A partir de então, em boa parte dos municípios brasileiros, a contratação de ACS aconteceu por via indireta, através de OSCIPs e cooperativas, ou direta, por meio de contratos temporários em função do interesse público.*

*Em julho de 2002, a Lei nº 10.507/02 revogou o declinado decreto, porém, em quase tudo, copiando-o, sem inovações no ordenamento jurídico.*

#### **- Histórico dos Agentes de Combate a Endemias.**

*A historiografia dos agentes de combate a endemias é bastante diversa da apresentada no tópico anterior e a tentativa de explicar o presente instante vindica um resgate a um passado longínquo, recheado de movimentos de expansão e contração das atividades, motivados por questões circunstanciais ou políticas, tornando deveras complexo e tortuoso o caminho percorrido por estes profissionais.*

*No Brasil, o registro de atividades assemelhadas àquelas exercidas pelos Agentes de Combates a Endemias – ACE remonta aos albores da instalação da Família Real em nosso território (1808), que fugindo da ameaça Napoleônica, fixa-se na colônia mais importante e decide abrir os portos às nações amigas. Nesse instante histórico, a Provedoria-Mor determinava a inspeção sanitária dos portos, com a finalidade de suavizar os riscos e agravos de doenças advindas do exterior com potencial para internalização.*

*Durante a fase de Império e no início da República, o Brasil enfrentou epidemias de Febre Amarela (1849), Cólera (1855) e Peste Bubônica (1899) que culminaram na criação da Polícia Sanitária.*

*Ao viver um novo surto de Febre Amarela, agora na cidade do Rio de Janeiro, a Polícia Sanitária, sob a batuta de Oswaldo Cruz, é reformulada e os profissionais ligados ao órgão ganham atribuições e competências à feição dos ACEs hoje existentes. Mesmo com métodos questionados, a cruzada conduzida por Oswaldo Cruz, com o auxílio primordial da Polícia Sanitária, mostrou-se exitosa, conseguindo a erradicação do vetor (*Aedes aegypti*) do então Estado da Guanabara.*

*Reunindo diversos programas isolados de enfrentamento a doenças, em 1956, é criado o Departamento Nacional de Endemias Rurais (DENARu).*

*O termo Polícia Sanitária foi abolido e em seu lugar adotada a denominação de Agentes de Saúde Pública, quando, em 1970, surge a Superintendência de Campanhas de Saúde Pública – SUCAM, a qual incorporou, além do DENARu, a Campanha de Erradicação da Malária e da Varíola – CEM e CEV, respectivamente.*

*Até o fim da década de 80, a competência para tratar de assuntos relacionados ao combate de doenças endêmicas cabia a União. Com o fim da SUCAM (1990), inicia-se um rápido processo de descentralização das atividades para os estados e municípios. A Fundação Nacional de Saúde – FUNASA com a intenção de dotar os demais entes federados de condições para a realização da tarefa ora imposta capacitou e cedeu mais de 26 mil agentes remanescentes da antiga SUCAM (Portaria de Cessão nº 259/2000).*

*Somente a partir de 1999, sob os auspícios da descentralização das ações de saúde - notadamente no que toca à criação do Sistema Nacional de Vigilância Sanitária -, princípio basilar do Sistema Único de Saúde – SUS, os municípios passaram à condição de responsáveis pela manutenção de quadro próprio de profissionais destinados à citada função, promovendo a contratação temporária por excepcional interesse público (vínculo precário) ou por meio de OSCIPs ou cooperativas, dando início a um tormentoso processo de reconhecimento e aquisição de direitos trabalhistas básicos (Desprecarização).*

A Portaria GM/MS n° 1399/99 regulamentou as competências dos entes federados na área de epidemiologia e controle de doenças e atribuiu aos municípios uma extensa série de atividades enumeradas nos vinte incisos do artigo 3°.

Celeuma essa que só foi, parcialmente, sanada, com a edição da Emenda à Constituição n° 51/2006, regulamentada pela Lei n° 11.350/2006.

Diferentemente dos ACSs, ao Poder Público Municipal, até a Emenda Constitucional n° 051/06, não era exigido a realização de processo seletivo para contratação temporária dos ACEs, razão pela qual a Auditoria desta Corte de Contas não identificou a propalada providência prévia na quase totalidade dos processos analisados. Dessa constatação decorreu o entendimento do Órgão Auditor pela impossibilidade de regularização dos combatentes a endemias admitidos em instante anterior a referida Emenda.

**- Histórico do processo legislativo da Emenda à Constituição n° 51/2006.**

O desenlace da problemática suscitada reclama um mergulho profundo em todo processo legislativo da Emenda Constitucional n° 51/06. Da apresentação da proposta de emenda à votação em dois turnos em cada Casa Legislativa, passando pela análise e discussões nas comissões (Constituição e Justiça e Especial), um exame meticuloso é imperioso para, posteriormente, promover o esforço exegético de compreensão ampla da norma em debate e alinhá-la a situação fática disposta nos presentes autos.

Em 12/03/2003, o Deputado Pernambucano Maurício Rands, alicerçado no Poder constituinte derivado e acompanhado de diversos pares que subscreveram a propositura, dá início ao processo legislativo modificativo da Lei Cume apresentando a proposta de Emenda à Constituição – PEC n° 07/2003 com o seguinte teor:

Altera o Inciso II do art. 37 da Constituição Federal, permitindo a contratação pela administração pública de agentes comunitários de saúde através do processo seletivo pública.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3° do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Art. 1° O Inciso II do art. 37 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 37

.....  
 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, bem como as contratações dos agentes comunitários de saúde integrados ao sistema único de saúde que serão admitidos através de processo seletivo público." (NR)

Art. 2° Esta emenda constitucional entra em vigor na data da sua publicação.

Na tentativa de justificar a proposição, o nobre Parlamentar assentou:

*Com o desenvolvimento do sistema único de saúde, ganharam relevo programas de saúde da família baseados na prevenção das doenças mediante ações domiciliares ou comunitárias. Surgiu a profissão do agente comunitário de saúde (ACS), reconhecida pela Lei n. 10.507, de 10 de julho de 2002, contando com mais de 150 mil trabalhadores em todo o território nacional. Além da falta de uma regulamentação apropriada que lhes confira os direitos trabalhistas, os ACS têm sofrido com a falta de definição de um modelo para a celebração do vínculo com a administração pública. Ora são engajados através de termos de parceria entre uma Organização da Sociedade Civil de Interesse Público - OSCIP e a administração, ora através de contratos temporários, ora através de cooperativas.*

*Para as administrações que desejam optar pela contratação do ACS fazendo-o preencher um emprego público, hoje existe um obstáculo constitucional. O trabalho do ACS consiste em ações domiciliares ou comunitárias de prevenção à saúde. Para que a população sintam-se confortável diante da visita do ACS ao seu lar é imprescindível que este tenha laços com a comunidade. Que seja conhecido e respeitado. O próprio art. 3º da Lei 10.507/02 reconheceu a necessidade em seu inciso I. Caso a administração deseje fazer a contratação para preenchimento do emprego público terá que abrir concurso público. Dele poderá participar qualquer pessoa, independentemente de vínculos residenciais e sociais com a comunidade cujas casas visitará. De acordo com o vigente inciso II do art. 37 da CF, a administração não pode contratar pessoas exclusivamente na comunidade onde as ações do ACS serão desenvolvidas porque está adstrita ao concurso público aberto.*

*A solução é fazer o direito adequar-se à realidade de um programa novo e essencial para reverter às precárias condições de saúde do povo brasileiro. Suas ações exigem um novo tipo de relação entre o agente público ACS e a administração pública. Para viabilizar esta nova relação, a modalidade do processo seletivo revela-se a mais adequada. Permite o estabelecimento de procedimentos mais simples, viabilizando a escolha de pessoas legitimadas e reconhecidas pela comunidade destinatária das ações de saúde. Para tanto, basta que o Congresso Nacional acrescente mais esta exceção ao regime de investidura em cargo ou emprego público através do concurso público. Trata-se de imposição de realidade à qual deve se curvar o direito.*

*Ao ler com atenção o texto da PEC, saltam aos olhos, que a motivação daqueles que se ombrearam a iniciativa do Parlamentar pernambucano era, unicamente, excepcionar o ingresso dos Agentes Comunitários de Saúde – ACSs, e só eles, aos quadros de servidores dos municípios brasileiros da exigência do concurso público. O intuito seria dar amparo constitucional à situação pitoresca destes agentes, cuja residência na comunidade alvo de sua atuação profissional é premissa obrigatória para o provimento do cargo, requisito incompatível com a forma de seleção preconizada no inciso II do artigo 37 da Constituição Federal.*

*Ao Concurso Público não se pode opor óbice que restrinja a participação de quaisquer interessados em concorrer ao ingresso no serviço público. Diante da referida afirmação, entendo que o instituto precitado não poderia ser acolhido como forma de seleção, em face da necessidade de estabelecer obrigatoriedade de residência em determinada localidade, fato que, per si, atenta contra o princípio da isonomia, posição, como se pode perceber, compartilhada pelos autor da proposição e demais subscretores.*

*O Processo Seletivo Público aventado no artigo 1º da PEC, embora devesse obediência aos princípios da Administração Pública, assim como qualquer ato do Poder Público, não poderia ser espelho do Concurso Público. Ao novel instrumento seletivo caberia acomodar constitucionalmente as peculiaridades inerentes a esses servidores sui generis. O assunto referente ao processo seletivo público e a diferenciação entre ele, concurso público e seleção pública serão abordados em tempo oportuno.*

*No âmbito da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) a proposta teve sua admissibilidade aprovada com alteração do texto, por força de substitutivo apresentado pelo Relator (Deputado Luiz Couto) com a seguinte redação:*

*Art. 1º - Acrescenta o seguinte § 4º ao Art. 198 da Constituição Federal:*

*“Art.198 (...)*

§ 4º - Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde por meio de processo seletivo público, não se aplicando neste caso o disposto no inciso II do art. 37. (NR).

Art. 2º - Esta emenda constitucional entra em vigor na data da sua publicação.

Interessou à CCJ retirar a exceção ao princípio do concurso público pretendida do Título III – DA ORGANIZAÇÃO DO ESTADO - Capítulo VII da CFRB/88 - “DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA” – para remanejá-lo para o Título VIII – DA ORDEM SOCIAL - Capítulo II – DA SEGURIDADE SOCIAL – Seção II – DA SAÚDE -, posto que privativa de determinados servidores da Saúde (ACs), coadunando de maneira mais precisa e racional com o arcabouço organizacional da Lex Major.

Esgotada a apreciação na CCJ, o processo modificativo constitucional seguiu de volta à Presidência da Câmara, que, por ato próprio, criou Comissão Especial para avaliar a matéria e emitir parecer. O Relator na nova Comissão, Deputado Walter Pinheiro, com raras menções às figuras dos Agentes de Combates a Endemias – ACEs, sem quaisquer explicações plausíveis, os incluem no texto final do substitutivo por ele apresentado, o qual é aprovado pelos demais membros da Comissão, nos seguintes termos:

Art. 1º. Acrescenta os seguintes §§ 4º, 5º e 6º ao art. 198 da Constituição Federal:

“Art. 198 (...)

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde admitirão agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação da atividade de agente comunitário de saúde e agentes de combate às endemias.

§ 6º. Além das hipóteses previstas no art. 41, § 1º e 169, § 4º, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agentes de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício.”

Art 2º. Após a promulgação da presente Emenda, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, o Distrito Federal ou os Municípios na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o art. 169 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Os profissionais que, na data de promulgação desta Emenda e a qualquer título, desempenharem as atividades de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias, na forma da Lei, ficam dispensados de se submeter ao processo seletivo público a que se refere o §4º do art. 198 da Constituição Federal e passam a integrar quadro de pessoal em extinção enquanto preencherem os requisitos legais para sua atuação, desde que tenham sido contratados a partir de anterior processo de Seleção Pública efetuado por órgãos ou entes da administração direta ou indireta de Estado, Distrito Federal ou Município, ou por outras instituições com a efetiva supervisão e autorização da administração direta dos entes da federação.

Até a chegada da PEC à Comissão Especial, o intento buscado passava exclusivamente pelo albergue da situação específica dos ACs. Em momento nenhum as agruras dos Agentes de Combates a Endemias- ACEs eram decantadas.

Apenas em três instantes do voto do Relator, Deputado Walter Pinheiro, - acolhido integralmente pela Comissão Especial – foram proferidas manifestações a respeito dos ACEs, como segue:

Os agentes comunitários que atuam em Encruzilhada, Vila Bahia, visitam pessoas que moram em cubículos de 4 ou 5 metros quadrados, área completamente insalubre. Esses **agentes de combate às endemias**, que visitam locais insalubres e manipulam veneno e produtos químicos, não têm direito a ganhar adicional de insalubridade na maioria dos municípios brasileiros.

*Quem consegue desenvolver esse trabalho não tem jornada de trabalho definida nem pode apresentar uma carteira de trabalho assinada como prova de cidadania. Eles não têm sequer direito ao recolhimento do fundo de garantia, algo corriqueiro hoje nas relações de trabalho, ou ao registro na carteira para contribuir com o INSS e, assim, são excluídos do Regime Geral de Previdência do país. É necessário que os agentes tenham o direito de, pelo menos, contribuir para a Previdência, não só para contar tempo para a aposentadoria, mas também para ter oportunidade de se relacionar com ela.*

*Os agentes comunitários querem na constitucionalização e regulamentação o acesso aos direitos trabalhistas e previdenciários.*

*Por isso a presente PEC. Sabemos que isso vai custar muito, mas têm custado muito mais os maus-tratos e as dificuldades que os agentes estão enfrentando.*

*Quero deixar uma lembrança ao Ministério: não é mais possível lidar com aquela história do 13°. Para se pagar 13° salário ao agente comunitário ou **agente de combate às endemias**, o Ministério fazia uma série de estrepolias. Em alguns lugares, inventava a história do auxílio-dengue. Tem muita gente que está com dengue até hoje e ainda não viu a cor do dinheiro. O mesmo convênio que envia 12 parcelas por ano deve passar a enviar a 13°, para que os agentes comunitários e os **agentes de combate a endemias** possam receber o 13° salário. (grifei)*

*Afora as três expressões em destaque, não há outras materializadas no entendimento da relatoria (voto). No primeiro parágrafo selecionado, talvez por equívoco, o Relator utiliza o termo “agente de combate a endemias” como sinônimo de “agentes comunitários de saúde”, ignorando a distinção entre ambos. Já no último parágrafo em relevo percebe-se a dissociação deles, porém, o texto remete, exclusivamente, a dificuldade, ou impossibilidade, de pagamento do 13° salário às duas categorias.*

*Fica patente que a inclusão dos Agentes de Combates a Endemias no substitutivo, aviado pelo Deputado Walter Pinheiro e aprovado, foi ali posta sem discussão pormenorizada do cenário em que os respectivos agentes estavam submetidos, impondo-lhes as condições inerentes aos ACSs, as quais não eram com eles compatíveis.*

*Primeiro, vale lembrar que aos ACSs era, e continua sendo, exigida residência na comunidade alvo se sua atuação profissional e aos ACEs idêntico requisito inexistente. Segundo, como explicitado no histórico de cada profissão, enquanto a Portaria n° 1887/97 impunha o processo seletivo a ser promovido pelos Municípios com o auxílio das Secretarias de Saúdes dos Estados, para a contratação dos ACSs, doutro lado nenhum normativo, legal ou infralegal, clamava semelhante obrigação para os ACEs. As necessidades das duas categorias não se confundiam, por isso não podiam receber tratamento igual. O respeito às diferenças não devia ser olvidado na tramitação legislativa.*

*Submetido ao Plenário da Câmara, o substitutivo à PEC n° 07/2003 foi aprovado em dois turnos de votação sem maiores discussões. Idêntico caminho foi trilhado na Casa Alta.*

*A inserção a fórceps dos Agentes de Combate a Endemias no conteúdo da Emenda n° 051/06 é motivo primordial para a diversidade de entendimentos, quando da apreciação da matéria no interior dos Tribunais de Contas. Tendo em vista que tanto os ACSs quanto os ACEs ocupavam idêntico espaço físico (área), tentou-se colocar um círculo onde só cabia um quadrado.*

#### **- Entendimento do Tribunal de Contas da Paraíba.**

*Considerando que no ambiente do TCE/PB fora formalizado processo específico para cada município paraibano com o intento de verificar a regularização dos ACSs e ACEs, mais de duas centenas de autos foram constituídos. No momento, tramitam pela Casa cerca de 136 (cento e trinta e seis) processos.*

*No que tange aos ACSs, quase sempre, não se depara com obstáculos, porquanto estes, por impulso mandamental infralegal, submeteram-se a processo seletivo prévio à contratação, nos termos da Portaria n° 1.887/97, exigência expressa no parágrafo único do artigo 2° da Emenda Constitucional n° 51/06 para a regularização em foco.*

Doutro norte, o mesmo não ocorreu com os ACEs. Por falta de indicação normativa, citados agentes não ingressaram no serviço público por qualquer via de seleção objetiva, na ampla maioria dos casos. Feita a constatação, a Auditoria do TCE/PB perfilhou posição na qual não merece registro regularizatório aqueles contratados, antes da Emenda, sem processo seletivo prévio. O Ministério Público de Contas fez eco do pronunciamento da Instrução.

Se há conexão estreita de entendimentos dos Órgãos Auditor e Ministerial, o mesmo não se percebe entre os Conselheiros e seus Substitutos. A colisão de posturas fica evidente ao tentar confrontar as decisões, intra ou inter Câmaras, algumas vezes, desenvolvendo raciocínios únicos, ao sabor da Relatoria.

Comumente, os Arestos decorrentes dos feitos, formalizados na esteira da Resolução Normativa nº 013/09, na parte dispositiva, assinam, e renovam a assinatura, prazo ao gestor, sob pena de multa, para o tombamento dos elementos probatórios da realização dos processos seletivos dos ACEs – que não existem – compondo um ciclo vicioso sem fim, em que o ponto final de uma decisão representa o parágrafo inicial da próxima.

Incluo-me, nos processos em que atuou, dentre aqueles que reiteradamente oportunizam a possibilidade de acostar peças minimamente capazes de dar algum alento probatório à seleção vindicada, contribuindo para a infinitude da tramitação processual.

De modo diverso, determinadas decisões chegam ao ponto de assinar prazo para rescisão do vínculo laboral com os ACEs enquadrados na situação narrada, respeitando o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal.

Recentemente, vê-se o movimento de alguns relatores, seguidos por suas respectivas Câmaras, com vistas a acatar, como processo seletivo, declarações emitidas pela FUNASA atestando a participação dos servidores em testilha em seleções e treinamentos pela Fundação ministrados. Essa nova feição decisória culmina na concessão de registro dos ACEs indicados no pronunciamento da Fundação. Como exemplo desta alternância de rota, mencione-se o Acórdão AC2 TC nº 02902/15 (Processo TC nº 6489/10), datado de 15/09/15. Peço vênia ao Relator, Conselheiro André Carlo Torres Pontes, para colacionar excerto do voto em discepção, in verbis:

*Todavia consta dos autos, à fl. 38, uma declaração da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA atestando a participação do servidor JOÃO FERNANDES DA SILVA no processo seletivo de 1998, realizado pela referida entidade. Este e os demais, constam do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde - CNESNet, disponível na página eletrônica [www.datasus.gov.br](http://www.datasus.gov.br). Naquele cadastro, contam informações como “data de atribuição” e CBO – Classificação Brasileira de Ocupações, onde um costa como Agente de Combate às Endemias e os outros como Agentes de Saúde Pública. No mais, os três constam como lotados em Unidades de Saúde da Família no Município de São Domingos;*

*(...)*

*Dessa forma, se todos estão na mesma situação, cabe imbuir tratamento semelhante e considerar legais também as regularizações dos vínculos dos Agentes de Combate às Endemias, vez que o tempo transcorrido e o fato de tratar-se de Município desmembrado tudo pode ter concorrido para a ausência de alguns documentos.*

Compartilha homogênea ideia o Acórdão AC2 TC nº 1697/2016 (Processo TC nº 3559/10), o qual concedeu registro aos atos de admissão de 66 (sessenta e seis) Agentes de Combates a Endemias do município de Santa Rita, com esteio nas mesmas razões. Novamente peço licença ao Conselheiro Marcos Antônio da Costa, Relator, para trazer à baila fragmentos de seus motivos, ipis litteris:

*Este relator, analisando a documentação colacionada pelo Sindicato dos Funcionários Públicos do Município de Santa Rita – SINFESA, constatou a existência de declaração de servidores efetivos da FUNASA afirmando que 70 (setenta) Agentes de Combates às Endemias do Município de Santa Rita, foram contratados por excepcional interesse público, por meio de processo seletivo que consistiu em entrevista, treinamento prático e teórico. Ademais, foram anexadas pela entidade sindical algumas provas dos ACE, cujo conteúdo versa sobre temas pertinentes às atividades de combates às endemias (dengue, agentes transmissores, calazar, etc.), certificados de treinamento dos ACE, expedidos pela FIOCRUZ, Secretaria de Estado*

da Paraíba, Secretaria Municipal de Saúde de Santa Rita, entre outros, que datam dos anos de 1998 a 2007.

Assim, observa-se que os ACE do Município de Santa Rita participaram de uma seleção para a sua contratação temporária, a qual não se deu por provas, mas apenas por entrevista e treinamentos, segundo se extrai da documentação de fls. 3.360/3.691.

De qualquer sorte, entendo que apontamentos a respeito das “declarações da FUNASA” não de ser formatados. No instante em que historiei os passos da regulamentação da profissão de ACEs, ficou assentado que no fim da década de noventa do século passado a Fundação Nacional de Saúde, após a constituição do Sistema Nacional de Vigilância, e por determinação da Portaria de Cessão nº 259/2000, transferiu aos municípios todo o quadro de antigos agentes da SUCAM para descentralizar as ações de epidemiologia e combate a doenças endêmicas. Embora vinculados à esfera federal, os cedidos passaram a se subordinar ao Executivo local.

Para melhor explicar, as declarações fornecidas, assinadas pelos agentes alvos da cessão, não trazem consigo a chancela da FUNASA, posto que esses servidores não estavam por ela autorizados a declarar em seu nome. A assertiva colocada é confirmada no Ofício nº 928/2015/Suest/Funasa/PB, expedido pela FUNASA - Superintendência Estadual da Paraíba – encaminhada a este Areópago em resposta ao Ofício nº 1.025/2015 – TCE-DIAFI, sob a forma do Documento nº TC 63.446/15 – quando assim dispõe em sede de conclusão:

*Em consonância com processo de descentralização das ações e com o Sistema Único de Saúde, a Fundação Nacional de Saúde colocou a disposição do Estado e Município todos os técnicos das áreas de Epidemiologia e Controle de Doenças para dá suporte a esse processo de descentralização, conforme Portaria de Cessão nº 259/2000 e Portaria nº 71/2001, incluindo os servidores que atestam as declarações.*

*Neste sentido, as declarações não podem ser confirmadas, em razão da Fundação Nacional de Saúde não dispor atualmente no seu Quadro de Pessoal de técnicos que possam aferir tais expedientes.*

Feitas as considerações devidas, não me afigura razoável, por um lado, conceder registro a ACEs veiculados em tais declarações, que, via de regra, para os fins pretendidos, são nulas, vez que não expressam a vontade da Fundação e, por outro, nas situações em que referidas manifestações não foram concretizadas, negar o direito almejado.

Ademais, dentre os Arestos pesquisados, observa-se, em alguns, que o atesto inválido alcançava tão somente um servidor, mas, com base em presunção de submissão ao processo seletivo e registro no CNESNet, extrapola-se para dar guarida a outros dois, que, de mesma forma, ganha a concessão de registro de suas admissões.

Em outras situações, em que há identidade de relatoria com o caso descrito no parágrafo antecedente, na ausência das declarações, os registros são negados, ordenando, inclusive, a adoção de medidas, em prazo certo, tendentes à regularização funcional dos ACEs, proporcionando aos interessados a defesa através de abertura do competente processo administrativo.

Mesmo que adotássemos o critério das declarações – que repito: inválido – ainda assim nos confrontaríamos com uma conjuntura pouco produtiva. Como iríamos lidar com aqueles que efetivamente serviram às Urbes como ACEs e delas não dispunham (declarações)? Será dada a continuidade dos processos, solicitando do Poder Executivo o envio de algo que nunca virá? Determinar-se-á a rescisão do vínculo desses servidores? Quais os reflexos de tais medidas para o interesse público?

Por tudo exposto, acredito que as perguntas elencadas carecem resposta e, com base nelas, o TCE/PB precisa pacificar entendimento.

**- Interpretação da Emenda à Constituição nº 51/2006 e proposição visando regularizar a situação dos Agentes de Combate a Endemias.**

Vejamos o disposto na Emenda à Constituição nº 51/2006:

Art. 1º O art. 198 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 4º, 5º e 6º:

"Art. 198 (...)

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias.

§ 6º Além das hipóteses previstas no § 1º do art. 41 e no § 4º do art. 169 da Constituição Federal, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício." (NR)

Art 2º Após a promulgação da presente Emenda Constitucional, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o art. 169 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Os profissionais que, na data de promulgação desta Emenda e a qualquer título, desempenharem as atividades de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias, na forma da lei, ficam dispensados de se submeter ao processo seletivo público a que se refere o § 4º do art. 198 da Constituição Federal, desde que tenham sido contratados a partir de anterior processo de Seleção Pública efetuado por órgãos ou entes da administração direta ou indireta de Estado, Distrito Federal ou Município ou por outras instituições com a efetiva supervisão e autorização da administração direta dos entes da federação.

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data da sua publicação.

Sem embaraços, o artigo 1º - que insere os parágrafos 4º, 5º e 6º ao texto permanente da Carta Cidadã - trata de situações futuras à data de sua edição. Forma de admissão, remessa à lei federal para definição de regime jurídico, regulamentação das atividades e fixação de critérios específicos para a perda do cargo ocupado pelos agentes em questão. A temática apresentada no artigo primeiro foi alvo de intensos debates nesta Corte de Contas, no âmbito do Processo TC nº 4729/09 (Consulta aviada pela FAMUP), do qual resultou entendimento manifestado no Parecer PN TC 0013/2009, de 26/08/2009. Vale informar que, talvez, alguns pontos da interpretação dada naquele ato decisório precisem de revisão, haja vista a nova redação do § 5º do artigo 198 da CFRB/88, emprestada pela EC nº 63/2010<sup>5</sup>. Todavia, entendo não ser este o locus apropriado à discussão acerca de reforma de posição do Plenário da Casa.

Por seu turno, o artigo segundo da emenda em debate comporta situações de transição, notadamente, no que tange ao parágrafo único. Esse dispositivo (artigo 2º) será analisado, do ponto de vista histórico, teleológico, sistemático e gramatical na intenção de dar ao seu enunciado a melhor harmonia com o texto constitucional e o cenário que se propôs regularizar.

O contributo histórico para desvendar a vontade da norma foi oferecido os três primeiros tópicos deste voto e entendo dispensável revolver o assunto largamente debatido alhures.

Teleologicamente, o dispositivo tem por objetivo tornar regular a situação de milhares de agentes que, antes da edição da emenda, por ausência de reconhecimento e regulamentação de suas profissões, adentraram ao serviço público por via diversa ao concurso público (vínculo precário) e ali permaneceram, em alguns casos, por mais de uma década. Nesse espaço de tempo, as

---

<sup>5</sup> § 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.

administrações municipais investiram recursos na formação, capacitação e treinamento destes profissionais, não sendo de bom alvitre relegar tamanha força laboral qualificada.

Se a intenção do § único do artigo segundo seria dar a possibilidade de regularização e permanência no setor público, não faria sentido algum a norma prevê o cumprimento de um requisito prévio, até certo ponto tranquilo, para os Agentes Comunitários de Saúde – processo seletivo constante na Portaria nº 1.887/97 – e, praticamente, inviável aos Agentes de Combate a Endemias, porquanto não fora exigido em seu ingresso original. Faltaria, então, isonomia no tratamento constitucional das duas categorias de servidores.

Como dissemos anteriormente, no afã de resolver a situação dos ACEs, os constituintes derivados aproveitaram o andamento de proposta de emenda à constituição, versando sobre os ACSs, e tentaram incluí-los na alteração, sem, contudo, demonstrarem o zelo devido com a pretendida introdução. Esqueceu-se de verificar que o cenário a envolver as duas categorias, em muitos aspectos, os diferencia e, com isso, olvidou-se também de promover ações integrativas/adaptativas do dispositivo à realidade experimentada pelos ACEs. Embora, a redação do texto da emenda seja de qualidade questionável, é vontade da norma e dos que a elaboraram dar expectativa aos ACEs, que adentraram no serviço público antes de sua promulgação, de continuidade no quadro de pessoal do ente, desde que (condição) atendam a premissas capazes de ser cumpridas, não sendo razoável que estas tragam consigo a marca da intransponibilidade. Tal conclusão é plenamente compatível com aquela esposada ao final deste voto.

Sob o ângulo gramatical e sistemático, o caput do artigo 2º remete a uma problemática já enfrentada neste Tribunal em diversos processos, qual seja: a possibilidade, ou não, de contratação de ACSs e ACEs por entidades parceiras do Poder Público (OSCIP e OS). Afirma o preceptivo que, promulgada a emenda, os Entes (estaduais e municipais) poderão contratar diretamente os mencionados agentes, desde que a absorção deste contingente não faça extrapolar os limites de gastos estabelecidos na LRF (art. 20).

Advogando a tese da possibilidade de contratação por meio de organizações do terceiro setor, Gustavo Justino de Oliveira e Fernando Borges Mânica<sup>6</sup> sustentam:

*Saliente-se que não consta do Texto Constitucional determinação de que a contratação dos referidos agentes deve ocorrer, sempre e necessariamente, pelo Poder Público. Consta unicamente que, nos casos de contratação pelo Poder Público, deve ser promovido o processo seletivo público. Assim, não resta outra interpretação, senão a de que: (i) é possível a contratação dos agentes referidos pelo Poder Público, sempre por processo seletivo público; e (ii) é possível a contratação de tais agentes por entidades privadas – preferencialmente não lucrativas – que eventualmente celebrem parceria com o Poder Público.*

*Em sentido oposto, a posição majoritária da jurisprudência admite que a faculdade atribuída à Administração, pelo uso do verbo **poder** em tempo futuro, significa que haverá escolha discricionária (contratar ou não) se os limites da Lei de Responsabilidade Fiscal assim permitir. Ultrapassado o limiar lá imposto, a vedação é peremptória tanto para os ACSs e ACEs quanto para o provimento de qualquer outro cargo no serviço público. Por se tratarem de elo fundamental na cadeia de formulação de políticas públicas - vez que são responsáveis pela detecção de problemas importantes ao desenvolvimento de políticas públicas voltadas às necessidades comunitárias; servem de interface entre a ação de saúde planejada e o destinatário final; e retroalimentam os planejadores com informações sobre o alcance dos esforços empreendidos - tais servidores não deveriam ficar à margem do Poder Público.*

*Esse imbróglio, contudo, não configura o cerne da polêmica a ser elucidada. Não nos deteremos com maior vagar a respeito do assunto. Vale lembrar que o TCE/PB mantém entendimento pacificado sobre a matéria no sentido de que é possível a celebração de parceria entre a Administração Pública e as OSCIPs, contanto que estas se limitem a atuar de maneira complementar, não assumindo/protagonizando atividades essenciais ao desenvolvimento e execução de políticas públicas.*

---

<sup>6</sup> Oliveira, Gustavo Justino de. Mânica, Fernando Borges. *Parcerias na Saúde: Reflexões sobre a Emenda Constitucional nº 51/2006 e a Lei Federal nº 11.350/2006*. Editora Fórum. Belo Horizonte. 2009. p 15.

*Por hora, a contenda orbita em torno do parágrafo único do artigo em crivo.*

*Em linhas gerais, diz o texto que aqueles (ACs e ACEs) que, na forma da lei, desempenharem as atividades inerentes aos agentes suscitados até 14/02/2006 (data da promulgação), para fins de regularização da situação funcional com o Poder Público, serão dispensados da submissão ao processo seletivo público (§ 4º do artigo 198 da CFRB/88), contanto que a contratação original seja precedida de Seleção Pública realizada pela Administração Pública, direta ou indireta, ou ainda por outra instituição, sob a supervisão desta (Administração Pública).*

*A emenda sob luzes dá ensejo a um debate acerca das formas de ingresso no serviço público. O inciso II do artigo 37 da Constituição Federal de 1988 emoldura que “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”. Regra geral, a Lei Cume diz que adentrará ao serviço público aquele que lograr êxito em regular concurso público, excetuando o provimento de cargos marcados pelo caráter de fidúcia (cargos em comissão), cujas nomeações e exonerações acontecem ad nutum.*

*Cabe, então, definir o que vem a ser o concurso público. Para o ilustre administrativista José Carvalho Santos Filho concurso público é:*

*o procedimento administrativo que tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Na aferição pessoal, o Estado verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam as barreiras opostas no procedimento, obedecidas sempre à ordem de classificação. Cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos.*

*Na visão do não menos abalizado professor Hely Lopes Meireles é o meio técnico:*

*Posto à disposição da administração pública para obter-se moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público e, ao mesmo tempo propiciar igual oportunidade a todos interessados que atendam aos requisitos da lei, fixados de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou do emprego, consoante determina o art. 37,II, CF. Pelo concurso afastam-se, pois, os ineptos e os apaniguados que costumam abarrotar as repartições, num espetáculo degradante de protecionismo e falta de escrúpulos de políticos que se alçam e se mantêm no poder leiloando cargos e empregos públicos.*

*Nos dois conceitos ofertados é uníssono que o instrumento em tela materializa os Princípios da Impessoalidade, Isonomia e Moralidade. Destina-se a todos (indistintamente) que almejem o acesso ao serviço, os quais serão selecionados (provas ou provas e títulos) de acordo com suas habilidades, para a formação de um quadro de pessoal qualificado, atendendo aos interesses públicos secundários, dando a cada um dos concorrentes iguais oportunidades.*

*Para tanto, o concurso exige uma longa marcha de procedimentos capazes de assegurar a obediência às diretrizes (princípios) da Administração Pública. É necessário um levantamento pormenorizado das carências de pessoal; a elaboração criteriosa de edital de convocação; ampla divulgação editalícia, em todos os meios possíveis; prazo para ciência, inscrição e provas; previsão de interposição de recursos, prazos de apresentação e análise; divulgação de resultado final e homologação. Sem contar que alguns candidatos, sentindo ameaçado seu direito, podem se valer do Judiciário e interromper, indefinidamente, o processo seletivo. Desta forma, o concurso público não se constitui em procedimento célere.*

*Olhando para o artigo 37, dispensando-lhe a atenção devida e com lastro nas considerações feitas nos parágrafos anteriores, observa-se outra restrição ao concurso público. O inciso IX diz que “a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”.*

*Se o interesse público é excepcional, provavelmente, a situação que o margeia é revestida de urgência ou imprevisibilidade ou ambas (é preciso advertir que a urgência propalada não é aquela decorrente da inércia ou desídia administrativa). Sendo assim, não é razoável aguardar todo o*

*trâmite do concurso para, só depois, dispor da força laboral que se deseja. Ao final de um concurso, pode, inclusive, nem mais existir a circunstância da demanda e o prejuízo aos interesses públicos primários e secundários, por essa razão, restará sedimentado.*

*Desta forma, a contratação por tempo determinado por excepcional interesse público, na maioria das vezes, não se coaduna com o concurso público tradicional, devendo lei local regular a forma de acesso às hostes públicas nestes casos, não se olvidando, todavia, dos princípios administrativos elencados no caput do artigo 37 da CF/88.*

*A Emenda à Constituição nº 051/2006 traz ao ordenamento jurídico duas figuras novas: processo seletivo público e seleção pública. Esses mecanismos não se confundem.*

*O parágrafo único do art. 2º exime o ACS ou ACE de submeter-se ao processo seletivo público desde que contratado a partir de anterior Seleção Pública. Considerando que a lei não contém palavras vãs ou desprovidas de sentido, é perceptível que processo seletivo público e seleção pública não se equivalem. Se assim o fosse não haveria razão para efetuar tal distinção, bastando dizer que o processo seletivo público não seria exigido aos já contratados se, anteriormente, seus vínculos fossem precedidos de processo seletivo prévio. A seleção pública alardeada ganha algum significado quando interpretada como processo seletivo simplificado.*

*A legislação não deu os devidos conceitos aos novéis institutos, deixando a tarefa a cargo da doutrina. No nosso entendimento seleção pública é gênero do qual processo seletivo público é espécie. O processo seletivo público é a maneira adequada e exclusiva de contratação dos Agentes Comunitários de Saúde. A emenda fez brotar este instrumento que, diferente do concurso público, visa à contratação de indivíduos residentes na comunidade em que irão atuar, sendo esta condição para permanência no serviço público (§ único do artigo 10 da Lei nº 11.350/06), afastando-se de princípio norteador do concurso público: Isonomia.*

*Poder-se-ia questionar o caráter de exclusividade dado ao processo seletivo público para a contratação de ACSs, quando o parágrafo 4º do artigo 198 da Lex Mater estende a possibilidade aos ACEs. Na tentativa de explicar a afirmação, valho-me do voto conduto do Parecer PN TC nº 0013/2009, por mim proferido, o qual deu a exata noção dos motivos para a desconexão entre a forma de admissão dos dois agentes, da forma abaixo inserta:*

*Diferentemente daqueles, a estes, como estabelecido no art. 7º e incisos, da Lei nº 11.350/06, não constitui requisito para o exercício da atividade a necessidade de se residir na comunidade de atuação. O seu mister não é exercido em apenas uma comunidade, onde os mesmos deveriam guardar identidade com a população, e sim no âmbito de toda a faixa territorial do Ente ao qual esteja vinculado.*

*Sendo assim, entendo que, para o caso em tela, a faculdade atribuída ao gestor de admissão de agentes de endemias mediante processo seletivo público, a exemplo dos ACS, deve ser encarada como excepcional, haja vista não haver qualquer impedimento à realização de concurso público de provas ou provas e títulos, com acesso amplo, na forma do inciso II, do art. 37, da CF.*

*A seleção pública, além do processo seletivo público, alberga o modo pelo qual são efetuadas as contratações por excepcional interesse público, o qual, embora simplificado, não dispensa a observação aos princípios da Administração Pública. A agilidade reivindicada pelo excepcional interesse público – realmente excepcional - não se conforma com procedimentos morosos de seleção, admitindo que a escolha de servidores temporários possa se restringir a análise curricular e entrevistas pessoais.*

*Nessa esteira, é imperioso dar destaque ao proficiente artigo do Procurador Federal da AGU – lotado na Agência Nacional de Saúde Suplementar – Leonardo Vizeu Figueiredo (DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DE ACESSO AOS CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS, A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 51, DE 2006, E O EXERCÍCIO DE INTEGRAÇÃO CONSTITUCIONAL COM O ADVENTO DA LEI Nº 11.350, DE 2006.), in verbis:*

*Frise-se que a exegese do art. 37, IX, da Constituição da República, nos remete que somente nas situações em que se evidencie a necessidade de atendimento de atividades inusitadas para o Estado, nas quais reste claro e evidente o interesse público, é que se autoriza a contratação de pessoal por prazo determinado, mediante*

processo seletivo simplificado, que pode se limitar à análise curricular e entrevista pessoal, sem qualquer outro critério de aferição objetiva. Fora das situações, não há como se efetuar a regular contratação por tempo determinado, uma vez que a mesma fica condicionada à efetivação concreta de excepcional e temporário interesse público. (destaquei)

*O eminente Procurador agiu com precisão cirúrgica ao cravar que o processo seletivo simplificado (utilizado para contratação por tempo determinado por excepcional interesse público) pode circunscrever-se a formas de seleção tais como análise curricular e entrevistas, dispensando a aplicação de provas, por exemplo.*

*Concernente aos Agentes Comunitários de Saúde, a Portaria n° 1.887/1997 determinou a forma de recrutamento mediante de processo seletivo, no próprio município, com assessoria da Secretaria Estadual de Saúde. Entendemos que o processo seletivo tratado na Portaria não se confunde com aquele regulado no artigo 9° da Lei n° 11.350/06 que estatui a realização de processo seletivo de provas ou 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 de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Este último em muito se assemelharia ao concurso público, diferindo apenas em relação à especificidade do critério de moradia. Quanto àquele, embora a rotina das seleções coordenadas pela Secretaria de Saúde do Estado apresentava uma fase de provas, o processo tinha feições muito mais simplificadas. Em certas situações (exceções), no nosso sentir, por se tratar à época de contratações temporárias por excepcional interesse público a arregimentação dos ACSs poderia acontecer por meio da seleção pública (processo seletivo simplificado) descrita no parágrafo anterior.*

*Tangente aos Agentes de Combate a Endemias, cujo histórico evolutivo, apesar de mais antigo, é muito mais atribulado que o dos ACSs, depois de 1999, quando as atividades passaram a cargo dos municípios, as contratações se davam por excepcional interesse público sem que existisse qualquer recomendação a processo seletivo prévio, situação que se estendeu até a promulgação da emenda em crivo. Ou seja, a admissão destes ocorria, quase unicamente, por intermédio de análise curricular e entrevistas com os candidatos as vagas*

*Fique bem claro que em nenhum dos casos (ACS e ACE), antes da emenda, era exigida a seleção por meio de provas, aliás, quanto aos ACEs nem seleção simplificada fora solicitada. Por força da Portaria n° 1887/1997, os municípios e a Secretaria de Saúde do Estado promoveram a seleção pública (processo seletivo simplificado), fato comprovado pela Auditoria, facilitando, em muito, a regularização destes servidores. No caso dos ACEs, por ausência de determinação legal ou infralegal, o processo de contratação foi ainda mais simplificado, cujos registros se perderam no tempo ou mesmo sequer existiram.*

*Face ao exposto e em virtude das dificuldades narradas, sou favorável à concessão de registro a todos os ACEs dos municípios da Paraíba, atuantes nas atividades inerentes ao cargo/emprego antes da Emenda à Constituição n° 51/2006, desde que possa se comprovar, através do CNESNet, SAGRES ou outro instrumento idôneo, o seu vínculo funcional anterior a emenda, mesmo que precário.*

*A assertiva desenhada no parágrafo precedente pode servir também aos ACSs, em situações de exceção, vez que o processo seletivo simplificado reclamado pela Portaria não especificava de que forma seria composto.*

*Ademais, acolher esse pensamento, nada obstante guardar sintonia com o ordenamento jurídico, é perfeitamente compatível com a defesa do interesse público, primário e secundário, com os princípios administrativos da eficiência e economicidade.*

*Urge assentar que as administrações municipais, desde a contratação desses agentes até a promulgação da emenda, despenderam quantidade não desprezível de recursos físicos, humano e financeiros no preparo para o desempenho das atividades desse contingente de servidores. Deixar de aproveitá-los, por interpretação equivocada da norma, é impingir aos Entes públicos locais amargos prejuízos pela perda do capital humano tão custosamente trabalhado.*

*Segundo o Wikipédia, capital humano é o conjunto de capacidades, conhecimentos, competências e atributos de personalidade que favorecem a realização de trabalho de modo a produzir valor*

econômico. São os atributos adquiridos por um trabalhador por meio da educação, perícia e experiência.

O capital humano, enfim, é um ativo intangível da Administração, incorporado ao seu patrimônio, e abrir mão dele é repetir o caminho trilhado, com todos os custos a ele inerentes, situação que, definitivamente, não se coaduna com a supremacia do interesse público, além de ser atitude sabidamente antieconômica. Em tempos de epidemia de Dengue, Zica e Chikungunya – em que é possível a contratação precária de ACSs e ACEs (excepcional interesse público), autorizada pelo artigo 16 da Lei nº 11.350/06 – determinar a rescisão do vínculo de labor exclusivamente por ausência de submissão dos agentes a um processo seletivo com critérios objetivos é, no mínimo, penalizar a população de nossas cidades ao convívio, mais que indesejado, com circunstâncias capazes de provocar a morte de indivíduos ou o nascimento, em grande escala, de crianças portadoras de sérias deficiências, comprometendo a autonomia e o futuro desses neonatos e distribuindo um pesado encargo que se espalha por toda a sociedade, não se limitando aos seus genitores.

Não quero aqui entrar no mérito social da questão, mas frise-se que a norma tendente a regularização (Emenda nº 51/06) já enverga mais de uma década de existência e se reporta a fatos ocorridos muito antes de sua promulgação. Os indivíduos por trás dos agentes se veem diuturnamente atormentados com a possibilidade de serem compelidos a deixar o serviço público e enfrentar grandes dificuldades na manutenção própria e dos seus. De certa forma, a situação encontra-se cristalizada e com alguma proteção às relações jurídicas.

Se ainda assim alguns não foram convencidos da necessidade de dar a regularidade aos vínculos aqui discutidos, clamo aos Membros desta Câmara o tratamento isonômico dado aos Agentes de Combate a Endemias portadores das declarações da “FUNASA” em relação àqueles que não a dispõem. Considerando que as sobreditas declarações não possuem valor jurídico algum, os servidores em testilha encontram-se, independente do atesto, em situação similar e merecem tratamento igualitário.

-----  
Com base nos fundamentos que embasaram a decisão tomada pela Primeira Câmara no paradigmático Processo TC nº 11850/09, e considerando o pronunciamento do Órgão Técnico de Instrução, pugnando pela regularização do vínculo funcional dos seis Agentes Comunitários de Saúde, bem como o fato de que o único Agente de Combate a Endemias pertencente a quadro de pessoal da Prefeitura Municipal de Baraúna, senhor Jardel Galdino de Oliveira, foi admitido em 03/01/2005<sup>7</sup>, antes, portanto, da aprovação da Emenda Constitucional nº 51/2006 e da Lei 11.350/06, voto nos seguintes termos:

1. **Concessão do competente registro de atos de admissão aos seguintes Agentes Comunitários de Saúde do Município de Baraúna:**
  - Antônio de Lima Soares;
  - Edilza Santos Silva;
  - Fabiene de Lima Souza;
  - Marilene Macena Arruda;
  - Maria do Livramento A. Santos;
  - Valdemira B. de Oliveira Santos.
  
2. **Concessão do competente registro de atos de admissão ao seguinte Agente de Combate a Endemia do Município de Baraúna:**
  - Jardel Galdino de Oliveira.

---

<sup>7</sup> Conforme registro colhido no sistema Sagres

**DECISÃO DA 1ª CÂMARA DO TCE-PB:**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-10461/11, os Membros da 1ª CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA, ACORDAM, à unanimidade, na sessão realizada nesta data, em:

1. **Conceder o competente registro de atos de admissão aos seguintes Agentes Comunitários de Saúde do Município de Baraúna:**
  - Antônio de Lima Soares;
  - Edilza Santos Silva;
  - Fabiene de Lima Souza;
  - Marilene Macena Arruda;
  - Maria do Livramento A. Santos;
  - Valdemira B. de Oliveira Santos.
  
2. **Conceder o competente registro de atos de admissão ao seguinte Agente de Combate a Endemia do Município de Baraúna:**
  - Jardel Galdino de Oliveira.

*Publique-se, registre-se e cumpra-se.  
Plenário Min. João Agripino Filho*

*João Pessoa, 07 de julho de 2016.*

*Conselheiro Fábio Túlio Filgueiras Nogueira  
Presidente e Relator*

*Fui presente,*

*Representante do Ministério Público de Contas*

Em 7 de Julho de 2016



**Cons. Fábio Túlio Filgueiras Nogueira**  
PRESIDENTE E RELATOR



**Luciano Andrade Farias**  
MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO