

## ANÁLISE DA REGULARIDADE JURÍDICA DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDORES PÚBLICOS

Renato Azevedo de Miranda<sup>1</sup>

Luciano Silva Costa Ramos<sup>2</sup>

### RESUMO

A Administração Pública necessita de Agentes Públicos para atuarem em nome do Estado, e se utiliza de preceitos legais para realizar as contratações devidas. A Constituição Federal determina as formas de contratação dos servidores, inclusive nos casos especiais, em que é dispensável a realização de concurso público em virtude de situação excepcional, temporária e de grande interesse público, conhecida como contratações temporárias. Contudo diante da dinâmica social atual essas contratações vêm ocorrendo de forma banal e exagerada, o que fomentou a problemática do estudo. Partindo das premissas postas, esse estudo pretende demonstrar as normas que limitam a atuação do Estado em decorrência dos preceitos que regem o direito administrativo, bem como analisar a consequência prática e trazer de forma gradativa as posições doutrinárias e jurisprudenciais acerca do assunto.

**Palavras-chaves:** Administração Pública, Servidores Públicos, Contratações Temporárias, Consequência Prática, Direito Administrativo

### ABSTRACT

The Public Administration requires public officials to act on behalf of the State, and makes use of legal rules to make hiring due. The Constitution determines the forms of hiring servers, including the special cases where it is not necessary to carry out tender in favor of exceptional circumstances, temporary and of great public interest, known as temporary hires. However, given the current social dynamics of these signings are occurring so trite and overstated, which encouraged the study of the problem. Based on the assumptions made, this study discusses the rules that limit state action under the provisions governing the administrative law, as well as exposethe doctrinal position, and actual cases tried.

**Keywords:** Public Administration, Public Officials, Temporary Hires, Administrative Law.

<sup>1</sup>Acadêmico do Curso de Direito da Uni-RN

<sup>2</sup>Professor Orientador do Curso de Direito da Uni-RN

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa mostrar a maneira em que as contratações temporárias são inseridas em nossa sociedade e esclarecer as divergências referentes a maneira em que se dão estas contratações e a Administração Pública.

As contratações temporárias foram objeto de previsão legal pelo legislador que previu situações emergenciais em que a realização de concurso público não seria possível ou compatível com a situação prática iminente.

Em seu Capítulo VII, que dispõe sobre a Administração Pública, a Constituição Federal faz menção acerca da contratação dos seus servidores, nos art. 37, II e IX.

O inciso IX fixa os requisitos necessários para o cabimento das contratações temporárias, a saber: a) contratação regido por lei específica, visto tratar-se de norma de eficácia limitada; b) a contratação deve ter o tempo determinado e ser temporária, excluindo-se a contratação permanente e deve ser motivada por excepcional interesse público.

Analisando os requisitos legais, observa-se que este tipo de contratação não é regra, mas sim exceção. A regra é a contratação mediante concurso público, certamente este que é mais democrático e assegura, em regra, a contratação baseada na impessoalidade e capacidade, evitando, assim, possíveis interesses políticos por meio de uma contratação sem a prévia realização de concurso público de provas ou de provas e títulos.

Contudo a Administração Pública vem realizando essas contratações sem a devida observância da Carta Política, agindo de forma sem a transparência que deve existir em todos os atos administrativos, muito vezes direcionada para beneficiar pessoas ligadas ao administrador, por interesses políticos, ensejando danos à sociedade como um todo.

Portanto, é necessária a análise deste fato jurídico-social corriqueiro, mostrando a posição dos doutrinadores e mestres do Direito Administrativo, bem como dos nossos Tribunais Superiores.

De início vale ressaltar que a problemática abordada no texto tem caráter social, sendo corroborada pela imprudência dos administradores públicos, o que acarreta na propositura de ações judiciais por parte dos servidores, o que ocasiona na transferência do problema da esfera social para jurídica também

## 1.AGENTES PÚBLICOS E SUAS CLASSIFICAÇÕES

Para obter maior clareza a respeito do tema em questão, se faz necessária a sua conceituação ampla, contextualizando o artigo científico de âmbito do direito administrativo para que o torne o entendimento mais eficaz.

A doutrina brasileira atual emprega o termo “*Agente Público*” como terminologia correta para todas as pessoas físicas que exercem função pública, deixando para trás, tanto a expressão “*Funcionário Público*”, para quem exerce função pública em geral, quanto a expressão “*Servidor Público*”, conferindo-lhe sentido mais estrito.

Nesse sentido, a festejada doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011, p.526), define agente público como: “toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta.”

Dessa forma, reputa-se agente público, aquele que exerce de forma permanente ou transitória, ainda que sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego, ou função aos entes federativos.

Definição esta baseada nos termos do Artigo 2º da Lei 8429/1992, que dispõe acerca das sanções aplicáveis aos agentes públicos. *In verbis*:

“Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.”

As entidades constadas no artigo anterior ao supracitado fazem parte da administração direta, indireta ou fundacional, dessa maneira, refere-se à União, Estados, Distrito Federal, Municípios, bem como, as autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedade de economia mista.

Observado o conceito de agente público e percebida a variedade e amplitude dos sujeitos sob tal aspecto do direito administrativo, cumpre reconhecer a existência de categorias agrupadas por algum fator de semelhança.

Esses grupos se classificam em: Agentes Políticos; Agentes Particulares e Colaboradores e Servidores Públicos.

No que tange aos “agentes políticos” o eminente constitucionalista Celso Antônio Bandeira de Mello, ensina que:

“agentes políticos são os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ou seja, são os ocupantes dos cargos que compõem o arcabouço constitucional do Estado e, portanto, o esquema fundamental do poder. Sua função é a de formadores da vontade superior do Estado” (BANDEIRA DE MELLO, 2008, P.245).

Sendo para ele agentes políticos o Presidente da República, os Governadores, os Prefeitos, seus respectivos vices, auxiliares imediatos (Ministros e Secretários), os Senadores, Deputados e Vereadores.

Já em relação aos “particulares em colaboração com o poder público”, estes são formados por pessoas físicas sem vínculo empregatício, remunerado ou não, mas que prestam serviço ao Estado. Ao exemplo dos que compreendem a esta categoria verifica-se os convocados para prestação de serviço militar ou eleitoral, como também os gestores de negócios públicos, que assumem determinada função pública em ocasiões emergenciais.

Após a breve articulação acerca das categorias citadas, cumpre adentrar na terceira categoria de agentes públicos, sendo ela, “servidores públicos”.

Como conceitua a doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro,

“São servidores públicos, em sentido amplo, as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos” (DI PIETRO, 2011, p.528)

A doutrina subdivide os servidores públicos em outras três categorias: servidores estatutários; empregados públicos e os servidores temporários.

Os servidores estatutários são titulares de cargos públicos, sujeitos ao regime estatutário, estabelecido por lei e concebido especificamente para regular esta categoria de servidores. Já os empregados públicos são contratados sob a ótica da legislação trabalhista, tendo o vínculo também conhecido como “celetista”, entretanto apesar de regido pela mesma legislação trabalhista este regime é aplicável de particularidades por se tratar de empregados do Poder Público.

Adentrando de forma mais específica no tema do artigo em questão segue a análise da terceira e última categoria dos servidores públicos, são eles: Servidores Temporários.

A partir desse grupo de servidores, previstos na Constituição Federal, será desenvolvido este artigo científico, bem como abordada a problemática que tais contratações ensejam na sociedade e no ordenamento jurídico atual brasileiro.

## **2. PROCEDIMENTO DE CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES TEMPORÁRIOS:**

A contratação dos Agentes Públicos deve ser, em regra, efetuada mediante concurso público, como prevê a Constituição Federal vigente, entretanto a mesma prevê duas exceções, que são as nomeações para cargo em comissão de livre nomeação e exoneração e a contratação de pessoal a caráter temporário, sem se dar mediante concurso público em virtude de excepcional interesse público e como pretexto atender a incidências iminentes.

Acerca dos contratos temporários o professor Diógenes Gasparini (2003, p.149) ensina que são aqueles “que se ligam à Administração Pública, por tempo determinado, para atendimento de necessidades de excepcional interesse público, consoante definidas em lei”.

Com efeito, a administração Pública deve respeitar os preceitos legais para a contratação dos seus servidores, constante o artigo 37 da Constituição que orienta a rigor este procedimento.

Acerca do artigo 37 da Constituição Federal, e a sua relação com o assunto, em seu inciso IX é expressa uma das exceções à regra da contratação por aprovação prévia em concurso público e admite a contratação de Servidores Temporários, quando estatui:

“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.”(BRASIL, 1988)

Com a interpretação do texto constitucional, algumas observações devem ser realizadas acerca das regras disciplinadoras para tal instituto. Com a análise do inciso encontram-se alguns requisitos objetivos para a contratação temporária. O primeiro deles está no termo “a lei estabelecerá”, ou seja, se trata de norma de “eficácia limitada” já que depende de lei para regulamentar tais contratações. Esta lei será disciplinada pela unidade federativa contratante, de acordo com a autonomia administrativa do ente público e nela constará as condições cabíveis para a investidura de servidores temporários, justificando o termo legal “excepcional” constante no inciso.

Além da necessidade de lei disciplinadora, a contratação temporária deve se dar “por tempo determinado”, ou seja, os contratos firmados com esses servidores devem ter prazos fixos e preestabelecidos, diferentemente do que ocorre em regra com os servidores estatutários e celetistas (empregados públicos). Ainda, deve ser respeitada a “necessidade temporária”, o que significa inconcebível a contratação para funções de caráter permanente, pois já existem os regimes próprios para tal recrutamento, e como aduz o doutrinador José dos Santos Carvalho Filho (2009, p. 575) “Está, por isso, descartada a admissão de servidores temporários para o exercício de funções permanentes; se tal ocorrer, porém, haverá indisfarçável simulação, e a admissão será inteiramente inválida.”

Por fim, o requisito objetivo restante é a necessidade de “excepcional interesse público”, ou seja, a contratação deve ser motivada por fato ensejador previsto, quando possível, na lei disciplinadora do regime especial da unidade federativa contratante. Evitando usar desta excepcionalidade de forma imotivada.

### **3. LEI FEDERAL DISCIPLINADORA DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA:**

No âmbito federal, a contratação temporária é disciplinada pela lei 8.745/93, editada em 09 de abril de 1993. Na qual enuncia em seu artigo 2º o que será considerado necessidade temporária de excepcional interesse público para fins de contratação pela união, permitindo esse tipo de contrato. Dentre outras necessidades abarcadas encontram-se: a assistência a situações de calamidade pública; assistência a emergências em saúde pública; - realização de recenseamentos e outras pesquisas de natureza estatística efetuadas pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística –

IBGE; admissão de professor substituto e professor visitante e admissão de professor e pesquisador visitante estrangeiro.

Essa Lei disciplinadora elenca situações específicas que tipificam as situações de necessidades temporárias de excepcional interesse público e que admitem determinada contratação. Considerando a exigência constitucional indispensável de lei regulamentadora para as Contratações Temporárias, a jurisprudência pátria já reconheceu que a ausência de Lei existente no momento da contratação compromete a validade do vínculo temporário, não podendo ser este contrato praticado pela Administração, acarretando na nulidade dos contratos.

Sobre o tema decidiu o Supremo Tribunal Federal:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO: CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. C.F., art. 37, IX. Lei 9.198/90 e Lei 10.827/94, do Estado do Paraná.

- A regra é a admissão de servidor público mediante concurso público: C.F., art. 37, II. As duas exceções à regra são para os cargos em comissão referidos no inciso II do art. 37 e a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público: C.F., art. 37, IX. Nessa hipótese, deverão ser atendidas as seguintes condições: a) previsão em lei dos casos; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público excepcional.

II. - Precedentes do Supremo Tribunal Federal: ADI 1.500/ES, 2.229/ES e 1.219/PB, Ministro Carlos Velloso; ADI 2.125-MC/DF e 890/DF, Ministro Maurício Corrêa; ADI 2.380-MC/DF, Ministro Moreira Alves; ADI 2.987/SC, Ministro Sepúlveda Pertence.

III. - A lei referida no inciso IX do art. 37, C.F., deverá estabelecer os casos de contratação temporária. No caso, as leis impugnadas instituem hipóteses abrangentes e genéricas de contratação temporária, não especificando a contingência fática que evidenciaria a situação de emergência, atribuindo ao chefe do Poder interessado na contratação estabelecer os casos de contratação: inconstitucionalidade. IV. - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (ADI 3210/PR, STF – TRIBUNAL PLENO, REL. MIN. CARLOS VELLOSO, DJ 03-12-2004 PP-00012).

#### **4. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA EM GRANDE ESCALA SOB O PROGRAMA SAÚDE DA FAMÍLIA (PSF):**

A doutrina e a jurisprudência massificada são de acordo com a contratação temporária, e nos tempos atuais esse tema é corriqueiramente visto em relação as

contratações de servidores para os quadros de PSF (Programa Saúde da Família), programa este custeado pelo Governo Federal, mediante contrapartida dos Municípios, com o repasse de verbas destinados exclusivamente para tal finalidade.

Nesse sentido, O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, em resposta à Consulta nº 657277, tendo como Relator o Conselheiro Murta Lages, na sessão de 20 de março de 2002, ensejou-se favorável ao meio de contratação temporária no que tange aos agentes públicos contratados para atuar em tal Programa, *in verbis*:

"(...) de acordo com a Constituição Federal, são apenas três as formas de ingresso no serviço público: por meio de aprovação em concurso público; contrato temporário para atender a necessidades de excepcional interesse público de que trata o art. 37, inciso IX; e admissão para cargo de provimento em comissão, de livre nomeação e exoneração. Qualquer outra forma de admissão no serviço público fere a Constituição Federal.(...)

No entanto, a contratação de agentes de saúde para atuar no Programa Saúde da Família vem trazendo uma grande dificuldade para a maioria dos municípios. Por se tratar de um programa do Governo Federal, a realização de concurso público para admissão de médicos, enfermeiros e demais agentes traz insegurança em função do término do Programa, pois não se tem a garantia de que seja permanente. A falta de repasse, pelo Governo Federal, dos recursos para fazer face aos gastos com pagamento de pessoal geraria dificuldades financeiras para os municípios, inviabilizando, conseqüentemente, o cumprimento dos limites de gastos da LRF.

Para aqueles municípios que têm condições, por si só, de dar continuidade ao Programa, arcando com todos os custos, quando o mesmo for encerrado pelo Governo Federal, o ideal é que realizem o concurso público.

Caso contrário, a forma mais adequada será a contratação temporária para atender a necessidade de excepcional interesse público, de que trata o art. 37, inciso IX da Constituição Federal.

É preciso atentar para o fato de que lei municipal deverá disciplinar a matéria, inclusive estabelecendo o prazo de duração do contrato, que poderá ser vinculado à existência do referido programa de saúde. (...)”.

O Programa Saúde da Família é bastante atuante no país, significando a contratação massificada de agentes públicos de saúde, contudo um dos seus legados é a realização de inúmeras contratações temporárias, muitas vezes sem a devida fiscalização no que tange a legalidade das investidas de servidores aos quadros públicos.

Acerca da atuação do PSF, destaca-se que de acordo com os dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) em 2009, pouco mais de 95% (noventa e cinco por cento) dos municípios brasileiros havia equipes de Saúde da Família.

Dessa forma, junto com o grande número de contratações, verifica-se também a considerável porcentagem delas realizadas de forma indevida, o que ocasiona na grande quantidade de demandas judiciais em que o Artigo 37, inciso IX da Carta Constitucional foi inobservado e desconsiderado pela Administração Pública e Contratados.

## **5. CONTRATAÇÕES IRREGULARES, ABUSO DOS CONTRATOS ESPECIAIS E A SUA CONSEQUÊNCIA PRÁTICA:**

Como visto anteriormente neste próprio artigo científico, as contratações aos moldes do artigo 37, IX da Constituição Federal têm como requisitos, além da lei: o prazo determinado dos contratos; a situação de excepcional interesse público tipificada sob os termos da lei reguladora e a temporariedade da função.

Atendendo tais requisitos, a contratação sem investidura de concurso público tornar-se-á válida. Contudo o que acontece na realidade, muitas vezes, é o desrespeito das condições de excepcionalidade e temporariedade, acarretando a banalização do que era para ser exceção.

Como bem ensina a doutrinadora Fernanda Marinela,:

“Ocorre hoje que a Administração Pública muitas vezes contrata com o rótulo de contrato temporário, mas, em razão das sucessivas prorrogações desses vínculos, a longa permanência dos servidores descaracteriza a sua natureza, gerando uma verdadeira relação de trabalho e comprometendo a validade do contrato.” (MARINELLA, 2010, p.132)

De forma bem destacada pela doutrinadora, o que sucede com esse procedimento mal feito é a descaracterização do instituto previsto na Constituição da Contratação Temporária, e o que acontece na prática é a realização de contratos com relação de trabalho sem a ocorrência de concurso público, mas que são maquiados sob a prerrogativa de necessidade excepcional do ente público.

Dessa forma, os Administradores Públicos se fazendo da investidura do Poder Público vêm abusando de tal contratação em favor de interesse próprio e alheio da

Administração Pública de servidores temporários para alcançar vantagens pessoais. Nessa vertente ensina também a já citada doutrinadora Fernanda Marinella:

“Infelizmente, os Administradores brasileiros abusam desses contratos especiais, utilizando-os muitas vezes como mecanismo para obtenção de privilégios pessoais. Também há abusos em situações em que a Administração, apesar de ter realizado concurso público, não nomeia os aprovados e realiza contratos temporários com terceiros para assim atender aos seus interesses.”(MARINELLA, 2010, p.133)

Continuando neste sentido e adentrando de forma mais profunda acerca do problema abordado por este artigo científico é necessário frisar que na contratação temporária os servidores não gozam muitas vezes de quaisquer direitos sociais previstos do Artigo 7º da Constituição Federal. Tendo como objeto maior de discussão o não pagamento de Férias nem Gratificação Natalina (13º salário).

Esse fato jurídico é de bastante relevância social, já que as contratações temporárias são bastante usuais hoje em dia, principalmente no âmbito municipal e em recrutamento para programas como o Programa Saúde da Família, e que afeta não só o meio jurídico, mas a sociedade como um todo, pois o já que fere preceitos legais; princípios constitucionais que regem o meio jurídico-social; direitos sociais como destacado no parágrafo anterior.

Tais contratações justificadas pela constituição passam a servir de objeto de influência política para a escolha dos servidores, acarretando em troca disso fidelidade eleitoral com os contratados nestas condições viciadas. Além disso, no curso do contrato temporário ocorre a descaracterização desse vínculo devido ao desrespeito do requisito de temporariedade e transitoriedade em virtude das tantas renovações e prorrogações contratuais. Por fim, tendo como parâmetro as demandas judiciais ajuizadas posteriormente ao contrato por parte dos Servidores é notório que direitos sociais de cunho trabalhista não devidamente atribuídos a tais servidores de regime especial o que determina em enriquecimento ilícito por parte da Administração Pública que manteve relação de trabalho com o servidor e nunca pagou as contraprestações devidas, pois tinha como justificativa a condição de “excepcional interesse público” e “transitoriedade” no serviço.

## **6. PRINCÍPIOS DIRETAMENTE AFETADOS PELO FATO EM QUESTÃO:**

A problemática abordada no artigo referente à contratação desordenada de servidores temporários de extremo interesse público fere alguns princípios assegurados pelo ordenamento jurídico brasileiro.

No que tange aos princípios, de início se faz necessária a sua conceituação, e o festejado doutrinador Celso Antônio Bandeira de Melo define o que vem a ser:

Princípio “é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido humano. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um Princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço e corrosão de sua estrutura mestra” (MELLO, 1988. p. 230.)

Primeiramente, há de se frisar a ofensa ao princípio da Legalidade, que como o próprio nome sugere, se refere à previsão legal e obediência da lei. Dentro da Constituição é encontrado várias vertentes dele, como no Artigo 5º inciso II:

“Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;” (BRASIL, 1988)

Nos termos do inciso supracitado, é estabelecido ao Poder Público que crie leis para que assim possa exigir o que poderá ser feito ou o que não poderá ser feito, com a finalidade de garantir a segurança jurídica à sociedade.

Já expressamente direcionado ao Direito Administrativo, o Artigo 37 da nossa Constituição traz a seguinte redação:

“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:”(BRASIL, 1988)

O texto constitucional citado faz referência à ótica da Administração Pública, determinando que o administrador público está estritamente vinculado à lei. Dessa maneira os atos administrativos devem conter previsão legal que os ampare para a sua validade.

Sendo assim, os agentes públicos estarão sujeitos ao que a lei determina, inclusive sobre a sua contratação. Portanto qualquer desalinho com a constituição que determina lei reguladora e ainda requisitos para o cabimento da contratação, como os citados neste artigo anteriormente está ferindo o princípio da legalidade.

Outro princípio a ser melhor observado pelo Administrador Público em sua atuação pública é o da *Moralidade*. Assim, dentro de um Estado de Direito não se admite a prática de atos administrativos que atentem contra a moralidade administrativa ou que acarretem dano ao erário ou enriquecimento ilícito, nem tampouco atos administrativos que decorram em contradição ética e moral.

Todavia, este princípio não determina o Estado apenas como figura passiva, ou seja, que sofre o dano, mas sim também como agente ativo do dano, enriquecimento ilícito e de outros atos que desrespeitem a moralidade. Dessa maneira, este trabalho analisará tal princípio mais uma vez sob a ótica da administração pública dentro do universo das contratações temporárias.

Relativo a tal princípio e tendo como foco a condição de agente ativo da administração o Estado de Sergipe delimitou o conceito de moralidade proferido com o Código de Organização e Procedimento da Administração Pública Estadual (Lei Complementar nº 33/96) que, em seu art. 4º, IV, ao versar sobre os princípios gerais da administração pública afirma: “Art. 4º - A administração Pública Estadual, no desempenho da função administrativa, reger-se-á pelos princípios gerais: IV – da moralidade, significando o dever de conformar a função administrativa aos padrões ético-constitucionais de probidade, decoro e boa-fé”.

O legislador neste caso bem frisou a necessidade de conformidade dos atos da administração com os padrões ético-constitucionais de probidade, decoro e boa-fé. Com isso uniu a necessidade da previsão legal dos atos com a observância moral. Acerca do assunto, muito bem comenta o Professor e Procurador do Estado/SE Evânio Moura no artigo científico (O princípio da moralidade na administração pública do estado) “Criou-

se uma salutar cultura, positivada na norma, de que não basta estar na Lei, tem que ser ético. Não vale mais aquele surrado argumento, completamente desprovido de cientificidade, de que é legal, mas não é moral.”.

Com essas informações pode-se afirmar que a contratação de agente público temporário sob os requisitos de serviço excepcional e temporário, e por fim banalizar a exceção tornando-a regra com repetitivas renovações contratuais é um afronto ao princípio da *moralidade* em função de interesses pessoais.

Em regra o princípio da *moralidade* não tem dependência com o princípio da *razoabilidade*, porém neste caso um está diretamente ligado ao outro. Assim, pode-se dizer que quando algo excepcional é realizado regularmente ele passa a ser banal. Contudo, não obstante o fato da lei admitir a contratação justificada pela a temporariedade, ela não determina expressamente até que ponto algo de caráter temporário passaria a ser qualificado como permanente. Com isso, o administrador público é quem deve ter a real noção do que é razoável e proporcional em relação as reiteradas renovações dos contratos temporários.

No que tange ao princípio da *razoabilidade*, merece destaque a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Com efeito, o fato de a lei conferir ao administrador certa liberdade (margem de discricção) significa que lhe deferiu o encargo de adotar, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência mais adequada a cada qual delas. Não significa, como é evidente, que lhe haja outorgado o poder de agir ao sabor exclusivo de seu libito, de seus humores, paixões pessoais, excentricidades ou critérios personalíssimos, e muito menos significa, muito menos significa que liberou a Administração para manipular a regra de Direito de maneira a sacar dela efeitos não pretendidos nem assumidos pela lei aplicanda. Em outras palavras: ninguém poderia aceitar como critério exegético de uma lei que esta sufrague as providências insensatas que o administrador queira tomar; é dizer, que avalize previamente as condutas desarrazoadas, pois isto corresponderia irrogar dislates à própria regra de Direito.

(...) Não se imagine que a correção judicial baseada na violação do princípio da razoabilidade invade o "mérito" do ato administrativo, isto é, o campo de "liberdade" conferido pela lei à Administração para decidir-se segundo uma estimativa da situação e critérios de conveniência e oportunidade. Tal não ocorre porque a sobredita "liberdade" é liberdade dentro da lei, vale dizer, segundo as possibilidades nela comportadas. Uma providência desarrazoada, consoante dito, não pode ser havida como comportada pela lei. Logo, é ilegal: é desbordante dos limites nela admitidos.” (BANDEIRA DE MELLO, 2002, p.91-93)

Por fim, ainda sob a égide dos princípios, consta que as contratações temporárias da administração pública realizadas de forma corriqueira e renovadas constantemente devem ser analisadas como procedimento à ferir alguns princípios (expressos e tácitos) do ordenamento jurídico brasileiro. Todavia, os nossos Tribunais Superiores têm se posicionado de forma a entender e reconhecer tais irregularidades como será apresentado ainda neste artigo científico.

## **7. COMPETÊNCIA PARA JULGAR OS LITÍGIOS ENTRE SERVIDOR E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:**

Estas condições de serviço público abordadas ao longo do texto corroboram com a grande quantidade de demanda judicial ajuizada pelos agentes públicos que prestaram serviço à Administração Pública na condição de servidores temporários.

Essas ações judiciais tem como objetivo nas maioria das vezes o reconhecimento do direito à extensão dos direitos sociais constantes do Artigo 7º da Carta Maior já que não são percebidas durante o período pelo servidor.

Este tópico adentrará a questão processual e judiciária do assunto abordado no tocante à justiça competente para processar e julgar as ações judiciais que envolvam servidores públicos temporários e a administração pública já que este assunto ainda é fruto de dúvidas e discussões.

A competência Emenda Constitucional 45/2004 ampliou a competência material da Justiça do Trabalho, incluindo os dissídios que envolvam os entes da administração pública e indireta da União, dos Estados, Municípios conforme se materializa no Artigo 114, I da Constituição Federal, *in verbis*:

“Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: I as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.” (BRASIL, 1988)

Essa alteração do artigo 114, I CF foi objeto de discussão junto ao Supremo Tribunal Federal como objeto de controle de constitucionalidade, ADIN 3395 ajuizada pela Associação dos Juízes Federais do Brasil em 25.01.2005.

O Supremo Tribunal Federal interpretou de maneira a suspender toda e qualquer interpretação do inciso I do art. 117 que concedia à Justiça do Trabalho processar e julgar causas que tenham como parte os servidores públicos e o Poder Público, vinculados por relação de natureza estatutária ou de caráter jurídico-administrativo.

Dessa maneira, compete à Justiça Comum apreciar as causas referidas, competindo à Justiça Comum Federal as causas envolvendo servidores federais e à Justiça Comum Estadual as causas que tenham como parte servidores municipais e estaduais.

No que tange especificamente a contratação temporária observamos os ensinamentos do doutrinador Renato Saraiva:

“Vale destacar que o STF vem decidindo, reiteradamente, que, em caso de contratação temporária realizada pela Administração Pública, mesmo que irregular, a competência para julgamento de eventual ação não será da Justiça do Trabalho, mas sim da Justiça Federal ou Estadual (conforme o ente público envolvido).” (SARAIVA, 2009, p.32)

Para conclusão do assunto e dirimir entraves futuros tendo como objeto de discussão a competência para apreciar tais ações segue algumas jurisprudências referentes a conflito de competência:

“EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. PAGAMENTO DE VERBAS TRABALHISTAS. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA LABORAL. ART. 114, I, DA CF/88. REDAÇÃO DADA PELA EC 45/2004. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. ADI 3.395/DF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. 1. Discute-se a competência para julgar ação ordinária movida em face de Município, com vistas a recebimento de diferenças salariais. 2. A Emenda Constitucional 45/2004, ao dar nova redação ao art. 114 da Carta Magna, aumentou de maneira expressiva a competência da Justiça Laboral. Com efeito, passou a estabelecer, no inciso I do citado dispositivo, que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar “as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”. 3. Ocorre, porém, que o Supremo Tribunal Federal concedeu medida liminar na ADI 3.395/DF para suspender, com efeito *ex tunc*, todo e qualquer entendimento que incluísse, na competência da Justiça do Trabalho, o julgamento de ações instauradas entre o Poder Público e seus servidores, quando vinculados por relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo (Decisão do Presidente, *ad referendum*, DJ de 4.2.2005). 4. Desse modo, verifica-se que, no caso dos autos, a

competência para julgamento da lide é da Justiça Comum Estadual, uma vez que a autora é servidora pública municipal regida por regime estatutário, e não pela Consolidação das Leis do Trabalho. 5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da Vara da Fazenda Pública, Execuções Fiscais, Acidentes de Trabalho e Registros Públicos da Comarca de Lages/SC, o suscitado. (Conflito de Competência 59.042/ SC, STF – Rel. Min. Denise Arruda, julgamento: 11.04.2007.”

“Ementa: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E O TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDOR PÚBLICO. REGIME ESPECIAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. I Compete à Justiça Estadual processar e julgar causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores submetidos a regime especial disciplinado por lei local editada antes ou após a Constituição Republicana de 1988. II Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Estadual amazonense. (Conflito de Competência 7201 / AM, STF –Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento: 28.10.2008).”

Por fim, vale ressaltar que se o servidor for regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, será competência da Justiça do Trabalho julgar as lides em face da administração pública. Contudo, a discussão do artigo científico versa em torno do reconhecimento do direito à extensão dos direitos sociais ao servidor temporário de regime especial, e, portanto, se o regime for de emprego essa discussão nem deverá ser iniciada, tendo em vista a proteção da CLT ao contrato de trabalho.

## **8. POSICIONAMENTO DO STF ACERCA DOS DIREITOS SOCIAIS PLEITEADOS:**

A grande problemática do artigo científico e objeto principal das ações judiciais é a questão das constantes renovações contratuais, algo corriqueiramente realizado pela administração pública e que desvirtua a natureza das contratações temporárias retratadas no art. 37, inciso IX da Carta da Republica.

Partindo dessa premissa, e ressaltando o fato da matéria ter cunho constitucional, é necessária a análise do entendimento do STF.

O Supremo Tribunal Federal tem posicionamento consolidado acerca do problema em questão, onde muitos servidores temporários procuram na justiça a consideração do direito à extensão dos direitos sociais trazidos pelo art. 7º da

Constituição Federal aos contratos realizados entre eles e a Administração Pública. De acordo com os termos da jurisprudência seguinte:

“EMENTA AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR TEMPORÁRIO. CONTRATO PRORROGADO SUCESSIVAMENTE. GRATIFICAÇÃO NATALINA E FÉRIAS. PERCEPÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado.

2. Agravo regimental não provido. (AI 767024 agr / PE - Ag.Reg. no agravo de instrumento, Rel. Min. Dias Toffoli, julgamento: 13.03.2012)”.

Ainda na mesma vertente, é necessária a apresentação para fins de fundamentação outra jurisprudência do STF acerca do assunto:

“EMENTA: AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. DIREITOS SOCIAIS PREVISTOS NO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. EXTENSÃO AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os servidores contratados em caráter temporário têm direito à extensão de direitos sociais constantes do art. 7º do Magno Texto, nos moldes do inciso IX do art. 37 da Carta Magna.

2. Agravo regimental desprovido. (ARE 663104 AgR / PE - PERNAMBUCO, AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 28/02/2012)”

Referente também acerca de outros direitos sociais previstos no Art. 7º da Constituição o STF tem posicionamento pacificado no sentido em proteger o servidor como consta na citação seguinte:

“CONSTITUCIONAL. LICENÇA-MATERNIDADE. CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO. SUCESSIVAS CONTRATAÇÕES. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ART. 7º, XVIII DA CONSTITUIÇÃO. ART. 10, II, ‘b’, do ADCT. RECURSO DESPROVIDO.

A empregada sob regime de contratação temporária tem direito à licença-maternidade, nos termos do art. 7º, XVIII, da Constituição e do art. 10, II, ‘b’, do ADCT, especialmente quando celebra

sucessivos contratos temporários com o mesmo empregador.

Recurso a que se nega provimento” (RE nº 287.905/SC, Segunda Turma, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Dje de 30/6/06).

A Suprema Corte tem o entendimento pacificado no sentido em admitir a contratação temporária, tendo em vista que é um direito previsto constitucionalmente. Contudo, ela repreende a atitude da administração pública em renovar sucessivamente os contratos, o que para o STF seria caso de direito do profissional em perceber os direitos sociais constantes no art. 7º da Constituição da República.

## **CONCLUSÃO:**

O presente trabalho retratou a contratação temporária, que é uma forma de contratação de servidor público muito importante hoje em dia, pois soluciona inúmeros problemas da Administração Pública referente ao quadro de servidores, já que a realização de concurso público, regra na contratação pública para o preenchimento de quadros, nem sempre será necessária.

Essas formas de contratações são regidas por leis reguladoras, tendo em vista a “eficácia limitada” do artigo 37, IX CF que autoriza a exceção na contratação, editadas pelo ente público contratante, onde nelas constam: a motivação da necessidade da contratação; o prazo do serviço; o regime jurídico dos servidores, entre outras características particulares de cada situação, devendo atender aos requisitos do inciso IX.

Como consta parágrafo anterior, as contratações em questão devem ser regidas por lei específica, contudo muitas vezes são realizadas sob a promessa da edição da lei, o que não ocorre, e a problemática surge a partir desse momento. Além disso, desconsiderando a natureza “temporária” das contratações, os contratos são reiteradamente renovados, motivados por interesses políticos e pessoais por parte do gestor público, o que acarreta o desvio de finalidade do fato, pois banaliza as exceções de temporariedade e excepcionalidade previstas constitucionalmente, ferindo também uma série de princípios presentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Ainda referente a relação entre o ente público e o servidor, deve ser garantido ao servidor as verbas devidas pelo tempo de trabalho decorrentes da relação existida,

considerando presumidamente que este agiu de boa-fé, e, com isso, assegurar a valorização do trabalho humano.

Entretanto, o que vêm ocorrendo é a maquiagem de uma relação trabalhista, coberta em forma contratação temporária, o que resulta no não percebimento dos direitos sociais assegurados constitucionalmente pelo artigo 7º.

Contudo, a doutrina e os tribunais brasileiros estão atentos a essa manobra de politicagem de alguns Administradores. Nesse sentido, acerca dos doutrinadores, é notável a atenção especial dada a esta problemática em suas obras, procurando alertar ao leitor o que vem ocorrendo na prática das contratações temporárias, como o que ressalva a Doutrinadora Fernanda Marinella, (2010, p. 133) acerca disso: “Infelizmente, os Administradores brasileiros abusam desses contratos especiais, utilizando-os muitas vezes como mecanismo para obtenção de privilégios pessoais”.

Ainda nesse contexto o doutrinador José dos Santos Carvalho Filho aduz:

“Lamentavelmente, a contratação pelo regime especial, em certas situações, tem servido mais a interesses pessoais do que ao interesse administrativo. Por intermédio desse regime, têm ocorrido contratações “temporárias” com inúmeras prorrogações, o que as torna verdadeiramente permanentes.” (CARVALHO FILHO, 2009, p. 576)

No que tange a Suprema Corte, esta também tem se posicionando de forma contrária a essa atividade corriqueira, determinando o pagamento por parte dos entes públicos dos direitos garantidos no Art. 7º da Carta Magna, aos contratados, com a fundamentação nas renovações contratuais sucessivas, o que descaracterizava a contratação inicial.

Por fim, vale ainda ressaltar grande atuação social do assunto, pois refere-se a incontáveis trabalhadores exercendo atualmente cargos temporários irregulares, e que desprendem de força de trabalho em função do ente público, e, ainda, que o efeito dessas irregularidades refletem no próprio trabalhador, sendo prejudicado juntamente com a sociedade.

## **REFERÊNCIAS:**

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 25ª. São Paulo: Malheiros, 2009

**CARVALHO FILHO, José dos Santos.** Manual do Direito Administrativo. 21ª ed. Rio de Janeiro: LUMEN IURIS, 2009

**DI PIETRO, Maria Sylvia** Zanella. Direito Administrativo. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2011

GASPARINI, Diógenes. Direito administrativo. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MARINELA, Fernanda. Servidores públicos. Niterói, RJ: Impetus, 2010

**SARAIVA, Renato** Processo do Trabalho. – 5ª. ed.; Sao Paulo: METODO, 2009.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., 1988. Acesso via site:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)

[http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia\\_visualiza.php?id\\_noticia=1612&id\\_pagina=1](http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_visualiza.php?id_noticia=1612&id_pagina=1) Acesso em: 20.04.2012

MOURA, Evânio. Artigo: o princípio da moralidade na administração público estado. Publicado em: [http://www.viajuridica.com.br/download/58\\_file.doc](http://www.viajuridica.com.br/download/58_file.doc). Acesso em: 20.04.2012

<http://jus.com.br/revista/texto/6705/a-polemica-questao-que-envolve-a-contratacao-de-profissionais-para-o-atendimento-ao-programa-saude-da-familia#ixzz1rl1rKUbv>. Acesso em 20.04.2012

<http://revista.tce.mg.gov.br/Content/Upload/Materia/502.pdf> Acesso em: 10.04.2012

[http://www.jusbrasil.com.br/filedown/dev6/files/JUS2/STF/IT/ARE\\_663104\\_PE\\_1332626755320.pdf](http://www.jusbrasil.com.br/filedown/dev6/files/JUS2/STF/IT/ARE_663104_PE_1332626755320.pdf) Acesso em: 20.04.2012

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28servidor+contratado+temporariamente%29&base=baseAcordaos> Acesso em 20.04.2012