



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
Escola de Direito e Relações internacionais
Bacharel em Direito
Trabalho de Conclusão de Curso

**A DEFICIÊNCIA DE NORMA PROTETIVA PARA O TRABALHO
TEMPORÁRIO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
ESTADUAL/MUNICIPAL**

Orientanda: Bárbara Tonhá dos Santos
Orientador: Dr. José Querino Tavares Neto

Goiânia
2020

Bárbara Tonhá dos Santos

**A DEFICIÊNCIA DE NORMA PROTETIVA PARA O TRABALHO
TEMPORÁRIO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
ESTADUAL/MUNICIPAL**

Monografia Jurídica apresentado à disciplina Trabalho de Curso I, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto

SUMÁRIO

RESUMO.....

INTRODUÇÃO.....

CAPÍTULO I – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....

1.1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM SENTIDO ESTRITO: OBJETIVO E
SUBJETIVO.....

1.2 AGENTES PÚBLICOS

1.2.1 Terminologia.....

1.2.2 Servidores Públicos.....

1.2.2.1 Regime Jurídico do servidor.....

CAPÍTULO II – DIREITO DO TRABALHO.....

2.1 CONCEITO.....

2.2 NATUREZA JURÍDICA.....

2.3 MODALIDADES DE CONTRATO DE TRABALHO.....

2.3.1 Contrato por tempo Indeterminado.....

2.3.2 Contrato por tempo determinado.....

2.4.2.1- Prazo de duração e prorrogação dos contratos
temporários.....

**CAPÍTULO III – PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NOS CONTRATOS
TEMPORÁRIOS E SUAS CONSEQUÊNCIAS.....**

3.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.....

3.2 PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE.....

3.3 PRINCÍPIO DA MORALIDADE.....

3.4 PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.....

3.5 CONSEQUÊNCIAS PARA OS TRABALHADORES NO REGIME DE
CONTRATO TEMPORÁRIO DECORRENTE DA DEFICIÊNCIA
LEGAL.....

CONCLUSÃO.....

REFERÊNCIAS.....

RESUMO

O Artigo 37, inciso II, disciplina sobre a investidura em carreira pública, que se dá através de prévia aprovação em concurso público de provas ou provas e títulos de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei.

A exceção se encontra no mesmo diploma legal, que permite casos de contratação por tempo determinado, desde que estabelecidos em lei, sendo eles: a nomeação aos cargos de comissão, declarados em lei de livre nomeação e exoneração, algumas nomeações para Tribunais e a necessidade temporária de excepcional interesse público.

A ausência de uma legislação fixa e majoritária que dispõe sobre os contratos temporários na administração pública estadual/municipal causa bastantes transtornos, tais como mudanças constantes na forma em que são realizados os contratos de trabalho desse regimento.

Apesar da existência da Constituição Federal, da legislação trabalhista e da Lei 8.745/93 que rege sobre aspectos da relação de trabalho na esfera privada e pública e contrato temporário no âmbito privado e federal, há um vácuo enorme no que se refere ao contrato trabalho temporário na esfera estadual/municipal, deixando que cada estado haja da forma que melhor lhe favorecer.

Na relação de trabalho privado, o trabalhador se encontra bastante resguardado, sendo previsto cinco maneiras para a sua contratação temporária, juntamente com prazo máximo, e período de carência. Dessa forma existe uma seguridade para ambos os lados, e principalmente para o trabalhador que tem os seus direitos protegidos não sendo lesado pela deficiência de normas.

No entanto, quando se entende a real falha, possível é, visualizar o enorme dano causado, pois permite o ordenamento jurídico mais uma forma de colocar no serviço público pessoas sem respeitar ao princípio do concurso público. E que ainda pior, ao colocá-las em serviço público sem respeitar as leis, não as beneficia, pelo contrário, sem o aparato legal esse trabalhador tem seus direitos trabalhistas e até mesmo seus direitos humanos lesados.

Palavras chave: Exceção, legislação, contratos temporários e trabalhador.

ABSTRACT

Article 37, item II, discipline on investment in public career, which occurs through the review of competitions in public tenders or tests and titles according to the nature and complexity of the load or employment, as provided by law.

The exception is found in the same legal diploma, which allows for cases of hiring for a limited time, provided that they are established by law, namely: nomination to commission positions, declared in the law of free appointment and dismissal, some appointments to Courts and the need of exceptional public interest.

The absence of fixed and majority legislation that provides for temporary contracts in the state/municipal public administration causes a great deal of inconvenience, such as constant changes in the way in which the work contracts of this regiment are carried out.

Despite the existence of the Federal Constitution, labor legislation and Law 8.745/93, which governs aspects of the employment relationship in the private and public spheres, there is a huge gap with regard to the temporary work contract at the state/municipal level, allowing each state to do it in the way that the best favors it.

In the private employment relationship, the worker is well protected, with five ways for temporary employment, together with maximum term and grace period. In this way there is security for both sides, and especially for workers who have their rights protected without being harmed by deficient standards.

However, when the real failure is understood, it is possible to visualize the enormous damage caused, as it allows the legal system another way of placing people in the public service without respecting the principle of public tender. And even worse, by putting them into public service without respecting the laws, it does not benefit them, on the contrary, without respecting the laws, it does not benefit them, on the contrary, without respecting the laws, it does not benefit them, on the contrary, without the legal apparatus this worker has his labor rights and even his injured human rights.

Keywords: Exception, legislation, temporary contracts and worker.

INTRODUÇÃO

O Direito do trabalho é um ramo do direito que tem como um dos primeiros fundamentos a proteção do trabalhador, ficando evidente que esse princípio é fundante desse Direito e de todo o seu sistema jurídico. Entendendo isso, não restam dúvidas da importância de se ter normas protetivas em todos os ramos do Direito do Trabalho, pois ao invés de inspirar-se num propósito de igualdade, o objetivo desse ramo é de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes, no caso o trabalhador.

O Artigo 37, IX da Constituição Federal Brasileira dispõe sobre a previsão legal para casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, desde que cumprido três requisitos previstos na lei, que são: Existência de lei, prevendo a hipótese; Que realmente seja temporária a contratação; Interesse público em caráter excepcional, ou seja: não pode se tornar regra/prática geral, com reincidências, mas situação de exceção à regra. Porém o que se vê na prática é que nem sempre os requisitos são cumpridos, e quando são não se aplicam a todas as esferas, buscam apenas atender um interesse imediato do ente público, não se observa a infringência ao direito do trabalhador.

Isto posto, nota-se que, há previsão legal para o trabalhador temporário na Administração Pública, a sua contratação não é o que fere a lei, pelo contrário essa contratação temporária é muito satisfatória principalmente porque ela irá beneficiar ambos os lados. Irá suprir as necessidades do estado e ao mesmo tempo em que gerará trabalho, mesmo que temporário. A grande problemática na realidade está no âmbito Municipal/Estadual, pois se encontram diferentes leis que regulam o assunto, então, vários tipos de normas, cada qual com seu prazo e regime de vínculo jurídico, estabelecendo de diferentes maneiras a relação do contrato por tempo determinado na administração pública, algumas vezes inconstitucionalmente.

CAPÍTULO I – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O capítulo I demonstra em seu conteúdo a conceituação da administração pública, trazendo a compreensão do sentido estrito na visão objetiva e subjetiva, avaliações importantes para compreender o contexto do trabalho e o seu ponto de vista. Sendo primordial também o entendimento quem é o tutelado da administração pública, a quem ela se refere e a quem ela prejudica caso não seja aplicada da forma correta.

O conhecimento de agente público, com direcionamento ao servidor público e o seu regime jurídico será abordado ao longo do capítulo de forma sucinta, mas necessária para compreensão.

1.1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM SENTIDO ESTRITO: OBJETIVO E SUBJETIVO

A Administração Pública em sentido amplo trás a divisão do sentido objetivo e subjetivo, toda via não se refere ao mesmo significado adquirido dentro do sentido estrito. Enquanto em sentido amplo o critério subjetivo se refere aos órgãos governamentais (Governo) e administrativos (Administração Pública em sentido estrito e próprio), no objetivo se refere à função política e administrativa. Dentro do sentido estrito, o qual será levado em consideração, o sentido subjetivo faz menção as pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos que exercem função administrativa, e no objetivo é a atividade administrativa exercida por aqueles entes.

No sentido objetivo (estrito) há três modalidades, sendo elas: fomento, polícia administrativa e o serviço público, no entanto, há divergência doutrinária em que inserem a intervenção como quarta modalidade enquanto outros o consideram como espécie de fomento, e ainda, há quem inclua a regulação como outro tipo de função administrativa.

O fomento é caracterizado pelas seguintes atividades: auxílios financeiros ou subvenções; financiamento, sob condições especiais, como obras ligadas ao desenvolvimento do turismo; favores fiscais que estimulem atividades consideradas particularmente benéficas ao progresso material do país; e

desapropriações que desfavoreçam entidades privadas sem fins lucrativos, como clubes desportivos e as instituições beneficentes.

Polícia administrativa é compreendida pelas atividades de: ordens, notificações, licenças, autorizações, fiscalização e sanções. Essas atividades podem ser chamadas de limitações administrativas, pois são restrições impostas por lei ao exercício de direitos individuais em benefício do interesse coletivo.

Toda a atividade que existe para satisfazer a necessidade coletiva e se encontra sob o regime predominantemente público é exercido pela Administração Pública e é chamada de Serviço Público. A Constituição Federal em seu artigo 21 trás inúmeros exemplos desses serviços.

Art. 21. Compete à União:

...

X - manter o serviço postal e o correio aéreo nacional;

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 8, de 15/08/95:)

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 8, de 15/08/95:)

b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;

c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária;

d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território;

e) os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros;

f) os portos marítimos, fluviais e lacustres;

...

XIV - organizar e manter a polícia civil, a polícia penal, a polícia militar e o corpo de bombeiros militar do Distrito Federal, bem como prestar assistência financeira ao Distrito Federal para a execução de serviços públicos, por meio de fundo próprio; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

...

XXII - executar os serviços de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

XXIII - explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições:

a) toda atividade nuclear em território nacional somente será admitida para fins pacíficos e mediante aprovação do Congresso Nacional;

b) sob regime de permissão, são autorizadas a comercialização e a utilização de radioisótopos para a pesquisa e usos médicos, agrícolas e industriais; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 49, de 2006)

c) sob regime de permissão, são autorizadas a produção, comercialização e utilização de radioisótopos de meia-vida igual ou inferior a duas horas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 49, de 2006)

d) a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 49, de 2006)

XXIV - organizar, manter e executar a inspeção do trabalho;

XXV - estabelecer as áreas e as condições para o exercício da atividade de garimpagem, em forma associativa.

O conceito de intervenção se equipara em partes ao de fomento, pois compreende como intervenção a regulamentação e fiscalização da atividade econômica de natureza privada, e também, atuação direta do Estado no domínio econômico. Toda via para quem considera atividade administrativa somente as que estão sujeita predominantemente ao direito público fará desconsideração as atividades da intervenção direta do Estado na ordem econômica.

A regulação, na realidade envolve uma parcela de cada uma das funções administrativas, com a peculiaridade de que todas elas se concentram em um mesmo ente (agências reguladoras).

A administração pública, em sentido objetivo pode ser caracterizada como: atividade concreta, com finalidade de satisfação direta e imediata dos fins do Estado e com regime jurídico predominantemente público, mesmo que possa se submeter ao regime privado, desde que, parcialmente derogado por normas de direito público.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro diz que:

Compõe a Administração Pública, em sentido subjetivo, todos os órgãos integrantes das pessoas jurídicas políticas (União,

Estados, Municípios e Distrito Federal), aos qual a lei confere o exercício de funções administrativas. São os órgãos da Administração Direta do Estado. (2013, p.58).

Assim, ao se falar de Administração Pública em sentido subjetivo será considerado os sujeitos que exercem a atividade administrativa, no entanto, apesar da função administrativa ser exercida pelo Poder Executivo, o regime constitucional não adota o principio absoluto da separação absoluta de atribuições e sim o da especialização de funções. Ademais, as funções são exercidas tanto pelos órgãos administrativos quanto pelos próprios parlamentares e magistrados, através de atos de natureza administrativa e atos de natureza disciplinar, respectivamente.

Cabendo aqui a definição de Di Pietro, que Administração Pública em sentido subjetivo, é o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas ao qual a lei atribui o exercício da função administrativa do Estado. (2013, p.58).

1.2 AGENTES PÚBLICOS

1.2.1 Terminologia

Nas seções I, II, III do capítulo concernente a Administração Pública da Constituição Federal de 1988 trás significância ao que é “servidor público”. No que se refere à seção I as disposições são gerais, as normas abrangem todas as pessoas que prestam serviço à Administração Pública Direta e Indireta. Já a seção II, designa a expressão servidores públicos às pessoas que prestam serviço a Administração Pública Direta, autarquias e fundações públicas. Enquanto a seção III aborda sobre militares dos Estados, Distrito Federal e dos Territórios.

Assim, a expressão “servidores públicos” pode ser utilizada tanto em sentido amplo quanto em sentido menos amplo. **E ainda, incluindo as pessoas que exercem função pública, sem vínculo empregatício com o Estado.**

Em geral, os doutrinadores brasileiros utilizam a expressão “Agente Público” no sentido amplo.

Anteriormente à alteração introduzida pela Emenda Constitucional nº18/98, excluía-se aqueles que prestavam serviço as pessoas jurídicas de direito

privado instituídas pelo Poder Público da qualificação de Agente Público. No entanto, com a atual Constituição em seu artigo 37 definem-se como Agentes Públicos os: **a) Agentes Políticos; b) Servidores Públicos; c) Militares; e d) Particulares em colaboração com o Poder Público.**

Assim define Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2013, p.596): Agente Público é toda pessoa física que presta serviço ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta.

1.2.2 Servidores Públicos

O conceito de servidor público se assemelha ao de agente público, diferenciando na especificidade de que se trata de uma pessoa com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos.

A espécie servidor público é composta pelos: servidores estatutários, que são os sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargo público; os empregados públicos, contratados sob regime da legislação trabalhista e ocupantes de emprego público; e os servidores temporários, contratos por tempo determinado para atender a necessidade de excepcional interesse público, esses exercem a função sem estarem vinculados a cargo ou emprego público.

Os servidores temporários por sua vez podem ser admitidos quando se enquadrar em serviço de caráter temporário, atendendo ao excepcional interesse público. Essas funções são exercidas mediante regime jurídico especial a ser disciplinado na lei de cada unidade da federação. Assim, a lei da federal não é majoritária, pois a autonomia administrativa das entidades prevalece, fazendo com que a legislação será a da entidade contratadora.

1.2.2.1 Regime Jurídico do servidor

Aqui nesse tópico entendemos toda a fundamentação legislativa e principiológica do estudo, pois ao conhecer sobre o regime jurídico do servidor público assimila o porquê de toda a problemática e as consequências das ações que ferem ao princípio da isonomia e artigo 5º da Constituição Federal, com a devida

preocupação de assegurar a igualdade de direitos e obrigações, ou seja, o referido artigo que aborda sobre direito e deveres individuais e coletivos assegura o princípio da isonomia.

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:

I - homens e mulheres **são iguais em direitos e obrigações**, nos termos desta Constituição; (grifo não consta no original).

A ideia é que a norma constitucional que rege o regime jurídico do servidor é pautada na isonomia, mostrando que a igualdade mais do que nunca se aplica as todas as esferas do governo. A Constituição especifica que, com relação aos servidores públicos, em aspectos de regime jurídico, deve ser único para os servidores da Administração Direta, autarquias e fundações públicas.

Toda via, a Emenda Constitucional nº19, de 4/06/98 excluiu a exigência contida no caput do artigo 39. Com essa exclusão, cada esfera do governo ficou com liberdade para adotar regimes jurídicos diversificados. Porém em 2007 o STF julgou a ADIn 2.135/DF suspendeu a Emenda Constitucional nº19, voltando a aplicar o caput do artigo 39.

Com o princípio da Isonomia e o Artigo 5º da CF como regime jurídico, torna se mais fácil a garantia de direitos e deveres a todos, sem qualquer distinção. No entanto, esse avanço quanto à igualdade não se estabeleceu em todos os ramos do Direito Administrativo, e no que se refere à esfera servidores públicos, causa ainda, danos ao trabalhador e aqui mais especificamente aos servidores temporários.

CAPÍTULO II – DIREITO DO TRABALHO

O Direito do Trabalho é de extrema importância para a problemática aqui abordada, pois conta com toda a sua amplitude tutelar a respeito do que se enquadra como trabalhador. Entender a sua natureza jurídica e modalidades de contrato faz com que a compreensão seja mais simples ainda, pois a deficiência normativa não se trata apenas do direito administrativo, mas de toda a abrangência trabalhista.

Em uma relação interdisciplinar com o Direito Administrativo, o Direito do Trabalho, permitirá a leitura e entendimento do dano causado por uma deficiência normativa e principalmente em tempos onde o direito trabalhista já existente sofre grandes riscos referentes à sua atuação.

2.1 CONCEITO

Para conceituar ou definir o direito do trabalho é necessário a junção da idéia subjetivista e da objetivista, em que se estuda os sujeitos da relação e a própria relação em si, respectivamente. Fazendo uso então, essencialmente do conceito misto, em que tanto os sujeitos da relação de trabalho, com a relação de trabalho são relevantes para sua caracterização.

Nesse sentido conceitua-se Direito do Trabalho, tanto individual como coletivo: “complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam, no tocante às pessoas e matérias envolvidas, à relação empregatícia de trabalho e outras relações normativamente especificadas, englobando, também, os institutos, regras e princípios jurídicos concernentes às relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviços, em especial através de suas associações coletivas.

(Mauricio Godinho, 2017 p.47)

2.2 NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DO TRABALHO

Em que pese natureza jurídica, supõe Maurício Godinho (2017, p.75): pesquisar acerca de um fenômeno o leva a definição (busca da essência) e

classificação (busca do posicionamento comparativo), eis a equação compreensiva básica da idéia de natureza.

Para definir e classificar sobre a natureza jurídica do Direito do Trabalho é necessário discorrer acerca das cinco correntes e idéias acerca do tema.

a) Como Direito Público

Para entender a corrente que defende o Direito do trabalho como norma de Direito Público, é necessário seguir pelo raciocínio de intervenção estatal, que manifesta a sua vontade, através de leis, nas relações privadas. Assim, tornando as relações jurídicas derivadas do Direito do Trabalho, somente por exceção oriunda do exercício de autonomia de vontade das partes.

Sendo apontados três argumentos para os adeptos dessa teoria:

1) Natureza administrativa de algumas das normas trabalhistas, como é o caso das normas de fiscalização trabalhistas;

2) Imperatividade das normas trabalhistas, sendo nulo qualquer ato destinado a desvirtuar, impedir ou fraudar sua aplicação;

3) Caráter estatutário das normas trabalhistas, tendo em vista a semelhança que possuem com as relações mantidas pelo Estado com os agentes públicos no âmbito do Direito Administrativo.

(Amauri Mascaro, 2009, p.74)

b) Como Direito Privado

Para os defensores dessa teoria, é necessário aceitar a definição de Direito do Trabalho no sentido subjetivistas, pois aqui a conclusão para se classificar como Direito Privado é justamente pela análise dos sujeitos da relação.

Os adeptos dessa corrente acreditam que a liberdade sindical e a proibição de interferência do Estado na organização sindical reforçam a natureza de direito privado do Direito do Trabalho, pois a mínima intervenção estatal não é capaz de classificá-lo como Direito Público.

c) Como Direito Misto

O enquadramento se dá perfeitamente tanto com normas de Direito Privado, como com normas de Direito Público, estabelecendo uma relação de coexistência em que o Direito do Trabalho se permite a autonomia de vontade na admissão, demissão e algumas cláusulas contratuais, desde que não violem a lei e também grande intervenção estatal na legislação para proteção do mais fraco, com regras indisponíveis e interesse estatal na harmonia da luta de classes.

d) Como Direito Social

Esta teoria comumente criticada, não possui ampla definição. A sua fraca aceitação está na sua idéia central, em que o trabalho como parte hipossuficiente e integrante social deve ter proteção. No entanto, todo direito tem cunho social, e partindo por essa premissa, ele por si só já se classifica como Direito Social.

e) Como Direito Unitário

Teoria amplamente defendida por Arnaldo Süssekind e Evaristo de Moraes Filho, que foram inspirados em correntes alemãs.

Não se assemelha com a teoria do Direito misto, porque enquanto esta se funda na coexistência, a teoria do Direito Unitário afirma que o Direito Público e o Direito Privado são como fusão, uma amálgama, constituindo algo de novo e inseparável.

2.3 MODALIDADES DE CONTRATO DE TRABALHO

Os contratos de trabalho possuem classificações ou modalidades, dentre as quais possuem subdivisões, uma delas é quanto à duração, que podem ser por prazo determinado ou indeterminado.

2.3.1 Contrato por tempo Indeterminado

O contrato por tempo indeterminado é aquele sem previsão de término, é aquele cuja duração temporal não tenha prefixado termo extintivo, é a regra geral.

A indeterminação do prazo de duração do contrato de trabalho faz prevalecer, o princípio da continuidade da relação de emprego e o princípio da norma mais favorável. Assim, somente por exceção os contratos de trabalho são celebrados por prazo determinado.

E do ponto de vista de Maurício Godinho (2017, p.608): os contratos por tempo indeterminado asseguram ao obreiro um conjunto maior de direitos rescisórios no instante da ruptura do pacto empregatício.

2.3.2 Contrato por tempo determinado

Os contratos por prazo determinado ou contratos a termo, são os contratos que se caracterizam como exceção a regra, dessa forma, só podem ser assim definidos em casos expressos em lei, conforme prevê o artigo 443, §1º e 2º do Código de Leis Trabalhistas.

O termo pode ser por tempo certo ou incerto, sendo somente válido nas seguintes hipóteses:

- a) Quando a natureza ou a transitoriedade do serviço justifiquem a predeterminação do prazo, não podendo ser estipulado por mais de dois anos;
- b) Nas atividades empresariais transitórias;
- c) Pactuação mediante contrato de experiência, não podendo ultrapassar 90 dias

2.3.2.1- Prazo de duração e prorrogação dos contratos temporários

O artigo 445 do Código de leis trabalhistas, cristalinamente determina a duração do contrato por tempo certo será de 2 (dois) anos, sendo que, para contrato de experiência o prazo máximo é de 90 (noventa) dias. Com uma única prorrogação, onde a soma se limita ao prazo máximo.

Cumpri-se ressaltar que a prorrogação do contrato por tempo determinado se difere da continuação do contrato. Enquanto aquele corresponde a uma prorrogação única nos mesmos termos e condições respeitando, ainda o seu prazo máximo de determinação de 2 (dois) anos, esta leva em conta a literal continuação do contrato após a sua finalização, convolvendo-o em contrato por prazo indeterminado.

É de extrema importância lembrar que a prorrogação do contrato deve ser realizada dentro do prazo de duração, pois esse ato torna a prorrogação nula após o seu vencimento, assim o contrato que antes tinha prazo determinado, se indetermina. Valendo a prorrogação somente a contratos por termo certo, inadmitindo o seu uso para termo incerto e por condição, sendo ela de forma tácita ou expressa. Outra situação que invalida o contrato, fazendo com que ele seja por prazo indeterminado é na ocorrência de mais de uma prorrogação.

As regras celetistas restritivas da sucessividade contratual, amparadas pelo artigo 452 da CLT, informam a respeito da celebração de dois contratos a termo, que não podem ter o espaço temporal inferior a 6 (seis) meses, pois se assim ocorrer, segundo sofre modificação objetiva automática, considerando-se com pacto de duração indeterminada.

CAPÍTULO III – PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E CONTRATOS TEMPORÁRIOS

O norte moral e ético dos variados ramos do direito, por vezes, são regidos pelos princípios, e que, no direito no trabalho possuem força equiparada a de leis, como por exemplo, o princípio da celeridade processual, sendo este inviolado. Toda e qualquer lei que venha para prejudicá-lo não pode assim ter sua efetiva atuação. Dessa maneira percebe-se a importância dos princípios para o direito, principalmente quando há a deficiência legislativa.

O capítulo então trará a relação entre princípios que norteiam o direito administrativo e direito do trabalho.

3.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Em conceituação, o princípio da legalidade nada mais é que o primordial da administração pública e qualquer outra matéria de direito, sendo possível encontrar amparo na Constituição Federal de 1988:

Art. 37, caput: “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 (...)”.

Art.5º, inc.II: “(...) Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”.

Art. 84, inc.IV: “Compete privativamente ao Presidente da República: (...) IV- sancionar, promulgar e fazer publicar as leis execução”. O dispositivo em questão reconduz decretos e regulamentos (atos administrativos) ao papel secundário de simples executores da lei.

Deste modo, percebe-se instantaneamente de que, se só é possível fazer aquilo que a lei autoriza logo o que é feito sem a sua autorização se torna ilegal. Assim, a criação de cargo comissionado nada mais é que uma maneira artificiosa de burlar a lei, vez que, a sua contratação se dá através do excepcional interesse público, mas que se torna necessário a manutenção dos cargos temporários, mantendo-os permanentemente por meio de renovações e prorrogações contratuais,

devendo então se ater ao preceito constitucional do concurso público. Passando de temporários a provimento efetivo.

3.2 PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE

Possuidor do caráter igualitário, isonômico e imparcial, o princípio da impessoalidade faz com que a Administração Pública seja absolutamente objetiva no atendimento do interesse público, sem discriminações ou privilégios.

O artigo 37, §1º, da Constituição Federal, diz que:

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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

Ocorre que por vezes, esse princípio é violado. Uma prática bastante corriqueira é o nepotismo, onde a nomeação de parentes para cargos cujo provimento não exija concurso público. Dessa forma, qualquer ato praticado com objetivo diverso da satisfação do interesse público será nulo por desvio de finalidade.

E por falar em finalidade, essa é uma característica básica do princípio. Pois qualquer ato, que mesmo que seja com a finalidade correta, não esteja eivado de objetividade, se torna nulo.

Assim, por exemplo, no caso dos contratos por prazo determinado que seja mantido além do tempo permitido por lei, possui em sua vigência o benefício e a lesão ao administrado, e a finalidade se torna prejudicada. E o princípio da impessoalidade tem a obrigação de impedir perseguições ou favorecimentos, discriminações benéficas ou prejudiciais aos administrados.

3.3 PRINCÍPIO DA MORALIDADE

Esse princípio possui ligação subjetiva com a administração pública, pois torna juridicamente exigível uma atuação ética dos Agentes da Administração Pública.

Um ato contrário à moral administrativa não está sujeito a uma análise de oportunidade e conveniência, mas a uma análise de legitimidade, isto é, um ato contrário à moral é nulo, e não meramente inoportuno ou inconveniente.

A sua atuação é altamente rigorosa, que quando se trata de moral administrativa, a opinião do agente que praticou o ato cuja moralidade esteja sendo avaliada, se torna irrelevante, importando unicamente o que diz o ordenamento jurídico acerca da conduta compatível com a moralidade administrativa.

Infelizmente o que ocorre é que quando se trata de contratações temporárias esse princípio é completamente ignorado ou às vezes é interpretado de forma comum, quando na verdade a sua relevância é quase que por completo. Então os gestores da coisa pública se esquecem a regra (concurso público), e priorizam a exceção (contratação temporária).

As contratações até podem aparentar o requisito da transitoriedade, uma vez que são feitas por prazo determinado, só que as atividades são inerentes a cargos do quadro permanente de servidores. Desta forma, torna permissivo tanto o benefício a alguns, quanto os malefícios a outros, que por vezes mais capacitados e aptos a assumir cargo público através de seu próprio esforço com o resultado de um concurso público e não por mero favorecimento. E também, aqueles que se submetem a tua situação de necessidade com direitos inferiores do que se fosse sua contratação efetiva regida pelo concurso e não fracamente temporária.

3.4 PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

O princípio da eficiência tem como objetivo nada mais do que assegurar que os serviços públicos sejam prestados com adequação às necessidades da

sociedade que os custeia. Assim, a eficiência integra o conceito legal de serviço público adequado expresso no art. 6º da lei n. 8.987/1995.

Ser eficiente não é uma questão de conveniência e oportunidade e sim de legalidade e legitimidade. Na alegação de eficiência ou economicidade como alegado por alguns doutrinadores, não se pode ferir a lei, pelo contrário demonstram-se eficiência quando se obedecem aos limites legais impostos ao exercício da atuação administrativa.

E a invasão a esse princípio é notadamente perceptível quando se configura uma relação de emprego entre o empregado de boa-fé e a administração pública. Isso se dá, quando sob o pretexto de excepcional interesse público, contrata pessoal sem prévia aprovação em concurso público, fazendo de forma reiterada, burlando a Constituição Federal.

3.5 CONSEQUÊNCIAS PARA OS TRABALHADORES NO REGIME DE CONTRATO TEMPORÁRIO DECORRENTE DA DEFICIÊNCIA LEGAL

A contratação temporária tem como matriz constitucional o art. 37, IX, da Carta Política, o qual prescreve que “a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”.

Daí se infere que cada ente federativo (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), no âmbito de suas atribuições, possui competência para editar a sua própria lei, disciplinando a contratação temporária de excepcional interesse público.

Ocorre que, nos casos em que o ente federativo sequer tiver editado lei específica reguladora do regime especial de contratação temporária, como determina o art. 37, inciso IX, da Constituição Federal, estar-se-á diante de mero contrato de trabalho e a competência, nesse caso, será da Justiça do Trabalho. Desta forma, serão assegurados ao servidor temporário os direitos trabalhistas previstos na CLT, não podendo o servidor sair prejudicado pelos efeitos da má gestão administrativa.

Dessa forma, o que aparentemente está esclarecido é, na verdade, uma grande brecha para contratações ilegais. Esse vácuo de regime trabalhista para as contratações temporárias causa uma oscilação de direitos e garantias, a incerteza de qual regime jurídico mais adequado permite as empresas realizarem tais contratações como bem lhe favorecerem, causando, inclusive, uma confusão quanto à competência jurisdicional para a tratativa de tais contratos que restarem ilegais e ferindo vários princípios.

Os estatutários possuem seu regime jurídico, seja efetivo ou comissionado seguem as regras da Administração Pública, os Celetistas ou Empregados Públicos tem seus contratos regidos pelo Código de Leis Trabalhistas, já aqueles que prestam serviços temporários para a Administração Pública, se encontram em um limbo. A indefinição se dá de várias formas, dentre as quais, não se sabe se são prestadores de serviço ou se exercem função pública.

Para Henrique Savonitti Miranda, os que estão em contrato temporário não ocupam cargo ou emprego público, mas sim função pública, logo não se utilizaria as regras de legislação da CLT e nem da Administração Pública. Até porque para ocupar cargo ou emprego público seria necessária a prévia aprovação em concurso público e não processo seletivo simplificado (regra constitucional do art. 37, II).

Os agentes públicos temporários, contratados para atender a necessidades emergenciais, sujeitam-se a Regime Jurídico Especial, o qual deve basear-se nas normas trabalhistas e nas regras específicas que são estabelecidas na lei de cada ente político contratante.

Mas só adequá-los ao *Tertium Genus* especial não esclarece, de maneira uniforme, qual tratamento jurídico será dado. Pois ao mesmo tempo em que o artigo 37 do dispositivo Constitucional, que delibera a respeito dos contratos temporários, utiliza o termo contratação dando a entender um regime celetista e se aplica dispositivos da Lei 8.112/90 que disciplina os servidores federais estatutários.

Mas por que não se pode utilizar a CLT ou as Leis da Administração Pública para reger acerca de questões trabalhistas desses agentes públicos

temporários? Em primeiro lugar, porque esses servidores não são investidos em cargos públicos e não aderem necessariamente a um estatuto. São contratados, mediante processo seletivo simplificado (que não é concurso público), para exercer, transitoriamente, função pública, em atendimento à necessidade de excepcional interesse público. Não são nomeados ou designados unilateralmente pelo Poder Público, como ocorre com os estatutários.

A lei 8.745, de 9/12/1993 só trata da contratação por órgãos da Administração Federal direta, autárquica e fundações públicas. E também trás diretivas que devem ser seguidas por leis estaduais e municipais, como, por exemplo, a indicação de casos de necessidade temporária (art. 2º), a exigência de processo seletivo simplificado (art. 3º), o tempo determinado e improrrogável da contratação (art. 4º).

Desta forma, para entendimento de doutrinadores e do próprio STF e STJ, deverão seguir a legislação estadual/municipal que cada um dispuser, e na ausência desta, serão regidos pela CLT. Nesse mesmo raciocínio, aqueles que possuírem legislação própria, será designada a competência da jurisdição comum para solução de conflitos e os que não possuírem e assim seguirem a CLT estarão sob a competência da justiça do trabalho.

Conclui-se que a contratação do servidor temporário não tem lei majoritária para seguir, pois cada Estado/Município definirá seus parâmetros de contratação sem respeitar uma legislação, um norte legal. E isso acarretará as contratações fora dos princípios legais e morais, pois apesar de que aparentemente as contratações apresentem um caráter temporário, seja por um excepcional interesse público e a lei federal permita a autonomia estadual/municipal, no fim irão burlar direitos e princípios, uma vez que não foram plenamente amparadas e reguladas, é o que já ocorre na prática.

CONCLUSÃO

Claramente percebe-se o quanto a proteção ao direito do trabalhador tem se enfraquecido, causando-lhe danos. O servidor público, espécie do gênero Agente Público em nada se distingue dos outros tipos de agentes, com exceção quanto a seu vínculo e remuneração.

A subespécie de servidor Público, os servidores temporários, é o tema central do trabalho, o qual deveria estar devidamente enquadrado dentro da isonomia necessária da administração pública, recebendo aparato legal para execução dos direitos e obrigações.

Com a autonomia exercida pelas entidades federativas, a lei federal não possui majoração quando a relação de trabalho não se encontra no seu âmbito, permitindo o critério de escolha da lei à da entidade contratadora. E assim, se adequando a cada estado federativo, autorizando a mutação legislativa, e se distanciando da sua norma constitucional e principiológica, ferindo o direito de igualdade dos servidores temporários.

REFERENCIAL BIBLIOGRÁFICO

ALEXANDRE, Ricardo e De Deus, João. **Direito administrativo esquematizado**. 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

ALEXANDRINO, Marcelo e Paulo, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 23. ed. rev .. atual. E ampl. - Rio de Janeiro : Forense; Sao Paulo : MÉTODO. 2015.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 9.a ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

CORREIA, Henrique. **Direito do Trabalho para concursos de analista do TRT e MPU**. 10ª Ed. Revista, atualizada e ampliada. Editora JusPodivm, 2017

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho** / Mauricio Godinho Delgado. — 16. ed. rev. e ampl.— São Paulo : LTr, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 20a Edição. São Paulo: Atlas, 2007.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho** / Gustavo Filipe Barbosa Garcia. – 11a ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

<https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/contratos-temporarios-na-administracao-publica.htm#indice24> – acessado em 12/06/2020 às 16:50

http://www.lex.com.br/doutrina_27304929_DOS_DIREITOS_TRABALHISTAS_NOS_CONTRATOS_TEMPORARIOS_DA_ADMINISTRACAO_PUBLICA.aspx#:~:text=Como%20dito%20a%20priori%2C%20o,fixados%20na%20Lei%20n%C2%BA%208.745%2F - Acessado em 10/06/2020 às 22:00.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21 Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2006.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado** / Ricardo Resende. – 6. ed. rev., atual. e ampl.– Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016.

Romar, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho** / Carla Teresa Martins Romar ; coordenador Pedro Lenza. – 5. ed.– São Paulo : Saraiva Educação, 2018. (Coleção esquematizado®)