

CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA - ASCES/UNITA
BACHARELADO EM DIREITO

CONTRATO TEMPORÁRIO POR EXCEPCIONAL INTERESSE
PÚBLICO: da (im)possibilidade de concessão do direito a férias

MIRELLI JAQUELINE DE ANDRADE BRANDÃO

CARUARU

2018

MIRELLI JAQUELINE DE ANDRADE BRANDÃO

CONTRATO TEMPORÁRIO POR EXCEPCIONAL INTERESSE
PÚBLICO: da (im)possibilidade de concessão do direito a férias

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Centro Universitário Tabosa de Almeida- ASCES/UNITA, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, orientado pela professora Msc. Roberta Cruz da Silva.

CARUARU

2018

BANCA EXAMINADORA

Aprovado em: ____/____/____

Presidente: Prof.Msc Roberta cruz da Silva

Primeiro Avaliador

Segundo Avaliador

RESUMO

A Constituição Federal de 1988 garante a acessibilidade a cargos, empregos e funções na Administração Pública, no entanto, exige-se aprovação prévia em concurso público, salvo as exceções previstas em lei. A Contratação Temporária por Excepcional Interesse Público, é prevista constitucionalmente como uma das exceções à regra geral, no entanto, é necessário que o ente federativo interessado em realizar esse tipo contratual observe determinados requisitos obrigatórios. Além de lei regulamentadora criada previamente, o ente federativo deve observar o prazo determinado do contrato temporário, dentro do limite legal previsto; a necessidade temporária, ou seja, situações emergenciais que demandam maior agilidade na prestação de serviço essencial ao interesse coletivo e o excepcional interesse público, limitador desse tipo contratual. No entanto, a Administração Pública ao realizar esse tipo contratual, deve observar os preceitos estabelecidos constitucionalmente. Ou seja, que os direitos fundamentais sejam garantidos ao agente temporário, notadamente o direito a férias. Nesses termos, o presente artigo tem como objeto principal apresentar, a partir de uma pesquisa indutiva doutrinária e legislativa, uma análise acerca da possibilidade de extensão do direito a férias ao agente temporário. Concluir que a Administração Pública, ao realizar contrato temporário por excepcional interesse público, geralmente não garante a extensão do direito a férias ao agente temporário, mesmo ocorrendo sucessivas renovações contratuais, tal direito tem sido violado. Portanto, este trabalho se propõe a apresentar algumas decisões de Tribunais Brasileiros, que entende ser devido a extensão do direito a férias ao contratado temporário, notadamente quando ocorre renovações sucessivas do contrato. Bem como, sobre a interpretação do Supremo Tribunal Federal, o qual reconhece a extensão dos direitos sociais ao agente contratado temporariamente.

Palavras-chave: Contrato Temporário. Excepcional Interesse Público. Concessão de férias.

ABSTRACT

The Federal Constitution of 1988 guarantees accessibility to positions, jobs and functions in the Public Administration, however, prior approval is required in public competition, except for the exceptions provided by law. The Temporary Hiring for Exceptional Public Interest, is constitutionally established as one of the exceptions to the general rule, however, it is necessary that the federal entity interested in accomplishing this contractual type meets certain mandatory requirements. In addition to a previously created regulatory act, the federal entity must observe the fixed term of the temporary contract, within the legal limit established; the temporary need, that is, emergency situations that require greater agility in the provision of essential service to the collective interest and the exceptional public interest, limiting this contractual type. However, the Public Administration in carrying out this contractual type, must observe the precepts established constitutionally. That is to say, that the fundamental rights are guaranteed to the temporary agent, notably the right to vacation. In this way, the main purpose of this article is to present, based on an inductive doctrinal and legislative research, an analysis of the possibility of extension of the holiday entitlement to the temporary agent. To conclude that the Public Administration, by making a temporary contract for exceptional public interest, does not generally guarantee the extension of the holiday entitlement to the temporary agent, even if there are successive contractual renewals, this right has been violated. Therefore, this paper proposes to present some decisions of Brazilian Courts, which is understood to be due to the extension of the holiday entitlement to the temporary contractor, especially when there are successive renewals of the contract. As well as, on the interpretation of the Federal Supreme Court, which recognizes the extension of social rights to the temporarily recruited agent.

Keywords: Temporary Contract. Exceptional Public Interest. Vacation concession

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	06
1 PREVISÃO CONSTITUCIONAL DO CONTRATO TEMPORÁRIO POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO	07
1.1 Requisitos Contratuais	08
1.1.1 Lei Regulamentadora	08
1.1.2 Prazo Determinado	09
1.1.3 Necessidade Temporária	10
1.1.4 Excepcional Interesse Público	11
2 (IM)POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE FÉRIAS AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO	11
3 A INTERPRETAÇÃO DO STF SOBRE O TEMA	16
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	19
REFERÊNCIAS	20

INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, os serviços ofertados pela Administração Pública à sociedade, são prestados obrigatoriamente por servidores públicos, previamente concursados. Porém, diante de situações emergenciais que põem em risco o interesse da coletividade e que demandam maior agilidade na prestação de serviço, o artigo 37, inciso IX da citada Constituição, prevê a possibilidade de contratação temporária por excepcional interesse público. Trata-se de uma das exceções ao Concurso Público, na qual, o constituinte estabelece requisitos obrigatórios a serem observados pelo ente federativo, interessado em realizar esse tipo contratual.

Dessa forma, condiciona a unidade federativa, seja ela federal, estadual, distrital ou municipal, a observar os preceitos estabelecidos constitucionalmente, inafastáveis à realização de contratação temporária de pessoal. E também garantir, a extensão dos direitos sociais ao agente temporário, notadamente quando ocorrem sucessivas renovações do contrato temporário por excepcional interesse público.

No que atine a concessão do direito a férias ao agente temporário, o ente federativo interessado em realizar esse tipo contratual, deve garantir a extensão desse direito, visto que trata-se de um direito fundamental, a que todos os indivíduos que laboram fazem jus. Principalmente quando ocorrem sucessivas renovações contratuais, é inconcebível que o agente temporário não tenha esse direito garantido.

Ocorre que, se valendo da exceção mencionada, a Administração Pública, geralmente realiza contratação temporária com sucessivas renovações contratuais, sem garantir direitos mínimos previstos constitucionalmente, notadamente a extensão do direito a férias ao agente temporário.

No entanto, os Tribunais Brasileiros, vem reconhecendo a extensão dos direitos sociais ao contratado temporário, quando comprovado a efetivação dos serviços prestados ao ente federativo e a ocorrência de sucessivas renovações contratuais. Pois, a Administração Pública não pode omitir-se de garantir os devidos direitos inerentes ao contratado temporário. Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que reconhece a extensão do direito a férias, como também ao terço garantido constitucionalmente, ao agente temporário, principalmente quando o contrato temporário é renovado sucessivamente.

Nesse contexto, através de uma pesquisa indutiva bibliográfica, o presente trabalho tem como objetivo, apresentar argumentos favoráveis de que a concessão do direito a férias ao

agente temporário é um direito mínimo que deve ser garantido pela Administração Pública, por se tratar de um direito social fundamental previsto constitucionalmente. E que a efetividade desse direito, vem sendo prejudicada pela ausência de regulamentação em lei específica do contrato temporário.

Incipiente, discutir-se-ão os requisitos obrigatórios para a efetivação do contrato temporário por excepcional interesse público: lei regulamentadora, previamente estabelecida por ente federativo interessado em tal contratação, compatível com os direitos fundamentais, garantidos constitucionalmente; necessidade temporária, dentro do limite legal, previsto por lei específica do ente federativo; necessidade temporária, ou seja, situações emergenciais e transitórias que demandam urgência na prestação de serviço essencial ao interesse coletivo; e o excepcional interesse público, limitador desse tipo contratual.

1 PREVISÃO CONSTITUCIONAL DO CONTRATO TEMPORÁRIO POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO

A Constituição Federal de 1988, prevê a possibilidade para a Administração Pública realizar contratação temporária de pessoal, desde que, sejam observados os devidos condicionamentos estabelecidos em Lei. Tal possibilidade de contratação está relacionada a situações que necessitam de urgente realização ou manutenção de serviço, essencial ao interesse público. Como também, diante de hipóteses que não justifiquem a criação de quadro efetivo, devido à transitoriedade e a excepcionalidade da situação.

É relevante observar, que esse tipo contratual constitui uma das exceções à regra, visto que, o constituinte estabeleceu a obrigatoriedade de aprovação em Concurso Público, como forma de ingresso no serviço público. A referida exigência encontra-se insculpida no artigo 37, inciso II da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

[...]

II- a investidura em cargos ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público 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.

Logo, a acessibilidade a cargos, empregos ou funções públicas, requer a aprovação prévia em concurso público, salvo as exceções previstas em lei. No caso da contratação temporária de pessoal, o artigo 37, inciso IX da Constituição Federal de 1988, enfatiza que:

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

Nesse sentido, leciona Hely Lopes Meireles (2017, p.584) [...] “a contratação só pode ser por tempo determinado e com a finalidade de atender à necessidade temporária de excepcional interesse público.” Como se denota, a possibilidade de contratação requer a observância de requisitos inafastáveis à sua realização.

1.1 Requisitos Contratuais

O contrato temporário, como já mencionado, está condicionado a determinados requisitos necessários à sua realização. Como forma de impedir a contratação aleatória e também evitar que essa categoria específica de contrato, seja justificativa para a Administração afastar o concurso público. Nesse sentido, Fernanda Marinela (2017, p.1387) leciona que:

Esses contratos têm como requisitos, além da lei: o prazo determinado dos contratos; a anormalidade ou excepcionalidade do interesse público que obriga a contratação; e a provisoriedade ou temporariedade da função, conforme regras estabelecidas em lei.

Portanto, essa forma contratual, obrigatoriamente está condicionada a observar os preceitos estabelecidos no artigo 39, inciso IX, da Constituição Federal de 1988.

Adiante, serão tratados os requisitos contratuais necessários à contratação temporária por excepcional interesse público:

1.1.1 Lei Regulamentadora

Quanto à lei regulamentadora das hipóteses de contratação, esta deverá ser previamente estabelecida, específica e de competência autônoma. Conforme explana o artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal de 1988 “a lei estabelecerá os casos de contratação [...]”. Por se tratar de uma norma de eficácia limitada, caberá a cada ente da federação criar sua própria lei específica para que possam realizar esse tipo contratual.

Nas lições de José dos Santos Carvalho Filho (2017, p.645):

[...] Como se trata de recrutamento que pode traduzir interesse para algumas pessoas federativas e desinteresse para outras, deve entender-se que a Lei reguladora deverá ser a da pessoa federativa que pretender a inclusão dessa categoria de servidores. Significa, pois, que nenhum ente federativo poderá valer-se da Lei reguladora editada por outro.

É importante acentuar, que referido diploma deve ser criado de acordo com o interesse e necessidade de cada ente federativo. Contudo, o constituinte ao deixar a cargo dos entes federativos a criação de leis que regulamentam as hipóteses autorizativas do contrato temporário, bem como os termos contratuais, enseja que tais dispositivos sejam compatíveis com os ditames constitucionais.

Cabe anotar, que no âmbito federal, o regime do contrato temporário é regulado pela Lei nº 8.745/93, em consonância com o artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal de 1988. A referida Lei prevê as situações consideradas de necessidade temporária de excepcional interesse público, bem como a inclusão dos demais requisitos que permitem a realização desse tipo contratual. É pertinente observar que o diploma mencionado tem sofrido alterações por leis posteriores, todavia, apenas para atender o interesse público.

Nesse sentido, a inexistência de Lei regulamentadora, impede o ente federativo seja ele federal, estadual, municipal ou distrital, de realizar contratação temporária. Portanto, tal contratação realizada sem previsão legal atinge a validade do contrato temporário, ensejando a nulidade contratual. Ou seja, embora o contrato reúna elementos necessários à sua existência, será considerado nulo, por violação aos preceitos constitucionais.

1.1.2 Prazo Determinado

No tocante ao prazo determinado da contratação temporária, a norma constitucional prevê que seja estipulado e mencionado no contrato. Ademais, ser compatível com a necessidade excepcional, portanto, o contrato temporário deve ter prazo certo, e se porventura a demanda se prolongue, tal contrato deve permanecer apenas o tempo necessário, a realização de concurso público, de acordo com Gustavo Alexandre Magalhães (2012, p.130).

Contudo, esse prazo deve estar dentro do limite legal, previsto por Lei reguladora do ente federativo, interessado em prorrogar o contrato temporário.

Nesse sentido, leciona Fernanda Marinela (2017, p.1389):

[...] a prorrogação no caso de ser necessária, deve ser feita de forma transparente e motivada, demonstrando o preenchimento de todos os requisitos para esse tipo de contrato, evitando assim a prática de desvio de finalidade.

Conforme já explanado, o prazo determinado deve ser fixado no contrato temporário, e caso a situação se prolongue no tempo, a prorrogação deve ser feita observando os preceitos da Lei regulamentadora do ente federativo, em consonância com o art.39, inciso IX, da Constituição Federal de 1988.

1.1.3 Necessidade Temporária

Outro requisito necessário para a contratação, é a necessidade temporária, ou seja, situações emergenciais e transitórias que põem em risco o interesse público.

Portanto, o contrato temporário deve abranger apenas situações que exigem providências imediatas e demandam urgência na proteção do serviço essencial ao interesse coletivo. Como também atividades de natureza transitória que não enseja a realização de concurso público, conforme Gustavo Alexandre Magalhães (2012, p.124).

Em sentido concreto, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 3386), na qual o Procurador-Geral da República contesta a inconstitucionalidade do artigo 2º, inciso III, da Lei Federal Nº 8.745/93. Que autoriza o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), realizar contratação temporária de pessoal para suprir a demanda de recenseamentos e outras pesquisas de natureza estatística. Na ADI 3386, o autor sustenta que, devido a atividade do IBGE ser de natureza permanente, não seria admissível o contrato temporário, sob pena de violar o artigo 37, inciso IX da Constituição Federal de 1988(BRASIL,STF, 2011, p.07).

No julgamento, a Ministra Carmem Lúcia, relatora da ação sustentou que:

[...] Quanto à atividade de estatística e pesquisa desenvolvida pelo IBGE, essa é, por obvio, atividade integrante do próprio Instituto e, diga-se, permanente, porém a intensidade e o volume dessas pesquisas é que não são contínuos. Assim, há que se admitir a contratação temporária para atender à necessidade também temporária, de pessoal suficiente para dar andamento a trabalhos em determinados períodos de intensas pesquisas, como se dá, por exemplo, à época de recenseamentos. (...) Em razão da supremacia do interesse público, não se poderiam justificar a criação e o provimento de cargos públicos com o objetivo apenas de atender a uma demanda sazonal de pesquisas, pois, após o término destas, a impossibilidade de dispensa dos servidores ocasionaria o inchamento da estrutura, inadmissível com os princípios que regem a Administração Pública (...). Pelo exposto, voto no sentido de julgar improcedente a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade (BRASIL,STF,2011, p.07)

Nesse sentido, o que deve ser observado é a necessidade temporária da situação, que enseja a contratação temporária, para suprir um serviço essencial ao interesse público. Como já mencionado, não seria viável a criação de cargos públicos, apenas para suprir uma situação transitória.

1.1.4 Excepcional Interesse Público

Como já mencionado, a Constituição Federal de 1988, autoriza a contratação temporária, desde que, observados determinados pressupostos e com a finalidade de atender o interesse da coletividade. A expressão excepcional interesse público, implica que, eventual contratação temporária obrigatoriamente deve-se dar apenas em casos excepcionais, em que eventual demora, cause danos ao interesse público, ou mais especificamente, ao princípio da continuidade do serviço público, nesse sentido afirma Marco Antonio Sevidanes da Mata, (2006).

Conforme entendimento de Gustavo Alexandre Magalhães (2012, p.134), o excepcional interesse público são necessidades extraordinárias cuja satisfação é indispensável para o não perecimento de interesses da coletividade.

Contudo, a excepcionalidade do interesse público, deve ser identificada de forma expressa e utilizada como requisito limitador desse tipo contratual. Visto que, a Constituição Federal de 1988, autoriza a Administração Pública realizar esse tipo contratual, apenas em situações emergências, que põem em risco o interesse coletivo.

2 (IM)POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE FÉRIAS AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO

Corroborando com o que ora se afirma no sentido de que o contrato temporário por excepcional interesse público deve observar os preceitos constitucionais. Cabe demonstrar se a extensão do direito a férias é aplicada ao contexto desse tipo contratual. Visto que, o referido direito é garantido a todos os trabalhadores, conforme explana o artigo 7º, inciso XVII, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XVII- gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal.

É relevante observar, que o constituinte direcionou o referido diploma aos “trabalhadores urbanos e rurais”. No entanto, também aplicável aos servidores públicos, conforme estabelece o artigo 39, parágrafo terceiro da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

[...]

3º Aplica-se aos servidores ocupantes de cargos públicos o disposto no art. 7º, IV, VII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXI e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

Nota-se que, dependendo da forma de admissão a cargo, emprego ou função pública, o referido diploma estabelece que a lei poderá diferenciar determinados requisitos. Como é o caso da lei regulamentadora do contrato temporário, seja ela federal, estadual, distrital ou municipal, que regula de forma específica esse tipo contratual. No entanto, a mencionada lei, deve obrigatoriamente garantir direitos fundamentais ao agente temporário. No caso do direito a férias, é inadmissível que o agente temporário não goze após doze meses de trabalho do direito mencionado, garantido constitucionalmente e necessário à dignidade e humanização do trabalho temporário.

Segundo os ensinamentos de Marcos Scarlécio, Leone Pereira e Leandro Parpinel (2017, p.10):

Férias são o lapso temporal fundamental que o empregado desenvolve o direito de abster-se da prática de serviço ao empregador e a qualquer outro serviço [...]. Possui como escopo a parte morfológica, de recuperação de forças e energias, bem como a higienização mental e psicológica evitando dessa forma, acidentes e doenças laborais.

Trata-se, portanto, de um direito essencial ao bem-estar e a saúde de “todo trabalhador”, seja no serviço privado ou público. A respeito do conceito de trabalhador, Alexandre de Moraes (2009, p.193) leciona que:

Por ausência de um conceito constitucional de trabalhador, para determinação dos beneficiários dos direitos sociais constitucionais, devemos nos socorrer ao conceito infraconstitucional do termo, considerando para efeitos constitucionais o trabalhador subordinado, ou seja, aquele que trabalha ou presta serviço por conta e sob direção da autoridade de outrem, pessoa física ou jurídica. Entidade privada ou pública, adaptando-os, porém ao texto constitucional.

Nesse sentido, os direitos sociais são extensíveis a todos os indivíduos que laboram, quer no serviço privado, ou público. Desse modo, o servidor contratado temporariamente pela Administração Pública, faz jus aos direitos sociais, notadamente ao direito de férias garantido constitucionalmente, especificamente quando o Contrato Temporário por Excepcional Interesse Público é prorrogado sucessivamente.

Geralmente, a Administração Pública, ao contratar temporariamente, estipula um prazo de onze meses no contrato, no intuito de evitar que esses servidores façam jus aos direitos inerentes, inclusive o direito a férias remuneradas.

A esse respeito, Gustavo Alexandre Magalhães (2012, p.178) destaca que:

Além de negar o direito de gozo de férias e de recebimento do décimo terceiro salário, o Poder Público se vale de tal prática no intuito de demonstrar a necessidade transitória da prestação de serviços. Assim durante anos a fio, contrata as mesmas pessoas para trabalhar por dez ou onze meses, como se fossem contratos autônomos e independentes [...]. Portanto, são devidas as parcelas referentes a férias e ao décimo terceiro salário.

Esse é o entendimento que vem se sedimentando nos tribunais brasileiros, de que, diante de sucessivas renovações contratuais, a Administração Pública seja ela federal, estadual, municipal ou distrital, deve assegurar ao agente temporário o direito a férias remuneradas, acrescidas do terço salarial, por se tratar de um direito fundamental, garantido constitucionalmente.

O Tribunal de Justiça de Pernambuco, vem se manifestando nesse sentido, como no AGV-27400436 2012, abaixo transcrito:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO TEMPORÁRIO. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. DIREITOS GARANTIDOS CONSTITUCIONALMENTE. PRECEDENTES DO TJPE E DO STF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já consolidou entendimento reputando cabíveis o pagamento de férias e 13º salários mais 1/3 constitucional aos trabalhadores admitidos por contrato temporário, mesmo em casos da legislação de regência não conter tal previsão, por constituírem prerrogativas tidas como essenciais a qualquer trabalhador pelo ordenamento constitucional. 2. A extensão ao servidor contratado temporariamente do direito a férias e décimo terceiro previsto no art. 7º da Constituição Federal já é matéria sedimentada na Corte Máxima. 3. Integrativo à unanimidade improvido, sem vulneração ao art. 12 da Lei Federal nº 8.745/93. (PERNAMBUCO, TJPE, 2012).

Fica evidente na ementa acima transcrita, que o Tribunal de Justiça de Pernambuco, reconhece a extensão do direito a férias, bem como o terço legal ao agente temporário. Por se tratar de um direito social fundamental, previsto na Constituição Federal de 1988 e consolidado pelo Supremo.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, também vem se posicionando nesse sentido:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO.

APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. MUNICÍPIO DE TEIXEIRAS. SERVIDOR CONTRATADO A TÍTULO PRECÁRIO. DESCARACTERIZAÇÃO DA NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. DÉCIMO TERCEIRO, FÉRIAS E 1/3 DE FÉRIAS. VERBAS DEVIDAS. FGTS. DIREITO SOCIAL NÃO ESTENDIDO AOS SERVIDORES. NATUREZA ADMINISTRATIVA DOS CONTRATOS. ART. 39, §3º, CRFB/88. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECONHECIMENTO. ART. 21 DO CPC. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO PREJUDICADO. Embora irregulares as contratações realizadas pelo ente municipal, por não atenderem ao princípio de submissão ao concurso público, tendo sido efetivamente prestados os serviços por parte de servidor contratado sob o regime temporário, devidas são as parcelas relativas ao 13º salário, férias e 1/3 de férias, consoante as garantias previstas no art. 39, §2º, c/c o art. 7º, VIII e XVII, da CRFB/88. Ao autor são devidos os direitos estabelecidos no art. 7º da Constituição da República que estejam elencados no §3º do art. 39, dentre os quais não se encontra inserido o pagamento dos valores referentes ao FGTS. De acordo com o disposto no art. 21 do CPC, "se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas." Reformar parcialmente a sentença, em reexame necessário, prejudicado o recurso voluntário (MINAS GERAIS, TJMG 2015).

No Reexame Necessário acima mencionado, o relator aduz que, “restando comprovada a efetiva prestação dos serviços pelo demandante, deve o Município realizar a contraprestação adequada, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração em detrimento do particular, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.” Em seu voto, reconheceu a extensão do direito a férias vencidas e não pagas, acrescidas do terço constitucional ao contratado temporário.

Sobre o assunto, o Tribunal de Justiça da Paraíba tem reconhecido a extensão dos direitos sociais, ao contratado temporário por excepcional interesse público:

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA DE VERBAS SALARIAIS PRESTAÇÃO DE SERVIÇO INCONTROVERSA - PAGAMENTO NÃO COMPROVADO - VEDAÇÃO DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO - FÉRIAS ACRESCIDAS DO TERÇO CONSTITUCIONAL - EXTENSÃO DOS DIREITOS PREVISTOS NO ART. 7º DA CF/88 - AUSÊNCIA DE GOZO DAS FÉRIAS - IRRELEVÂNCIA - RECURSO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF - ART. 557 DO CPC - NEGADO SEGUIMENTO AO APELO E À REMESSA NECESSÁRIA.

É devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da CF/88 a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da CF/88, ainda que declarado nulo o contrato. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 570.908/RN, que teve Repercussão Geral reconhecida, decidiu que o pagamento do terço constitucional de férias não depende do efetivo gozo desse direito (PARAIBA, TJPB, 2017).

A Constituição federal de 1988, como já mencionado, assegura o direito de férias acrescido do terço legal a todo trabalhador, seja ele urbano ou rural, estatutário ou contratado. Portanto o contrato temporário por excepcional interesse público, não isenta o ente federativo federal, estadual, distrital ou municipal de cumprir tais preceitos constitucionais.

Na decisão abaixo colacionada o Tribunal de Justiça do Amazonas, também reconhece a extensão do direito a férias ao contratado temporário:

EMENTA: AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONTRATO TEMPORÁRIO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. VERBAS TRABALHISTAS. FÉRIAS, 1/3 DE FÉRIAS E 13º SALÁRIO. DIREITO AO RECEBIMENTO. NULIDADE DO CONTRATO TEMPORÁRIO QUE PERDURA PARA ALÉM DO LIMITE ESTABELECIDO NO DIPLOMA NORMATIVO. DIREITO AO DEPÓSITO DE FGTS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. A Constituição Federal, em seu artigo 37, inc. IX, facultou à Administração Pública a contratação de servidor por tempo determinado, mediante lei, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. A prorrogação indiscriminada destes contratos retira-lhes a temporariedade que lhes é ínsita, incorrendo em nulidade. O Supremo Tribunal Federal assentou que os contratos temporários nulos também dão direito ao FGTS (RE 830.962). Sendo a nova interpretação mais favorável à pessoa humana, dispensando-lhe maior proteção, imperiosa sua imediata aplicação. As férias acrescidas do terço constitucional e o 13º salário são direitos sociais de todo o trabalhador, consagrado no texto da Carta Magna e estendido aos servidores e também aos empregados públicos, inclusive àqueles contratados na forma do inciso IX, do art. 37 da Constituição da República, sob vínculo trabalhista, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, pelo que devem ser pagos. Apelo conhecido e provido. (AMAZONAS, TJ-AM, 2018)

A ementa supramencionada trata-se de Recurso de Apelação em face do Estado do Amazonas. Na qual o apelante, em suas razões recursais alega que o juízo de primeira instância foi omisso quanto à apreciação do pedido de declaração de nulidade do contrato administrativo. Com relação aos depósitos de FGTS, afirma que o STF possui entendimento que também é devido aos servidores temporários. Também, requer o provimento do recurso para que seja a Fazenda Estadual apelada condenada ao pagamento do 13º salário, das férias mais um terço e do FGTS não depositado. Por sua vez, em suas contrarrazões ao apelo, o Estado do Amazonas pugna pela manutenção da Sentença e ainda alega que o contrato de trabalho do apelado se submete às regras de direito administrativo, e não às leis trabalhistas, sustenta ainda que, não há previsão do pagamento de FGTS, e que não há nenhuma obrigação resultante para o ente federativo. (TJ-AM, 2018, p.2)

Analisados estes quesitos, o Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas acorda à unanimidade de votos, em conhecer do apelo e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator:

[...] Ante as razões e fundamentos escandidos, voto pelo conhecimento e provimento do presente recurso para que, reformada a sentença, seja condenado o Estado do Amazonas ao pagamento das verbas referentes a saldo de 13º e férias acrescidas do terço constitucional bem como dos depósitos devidos a título de FGTS durante o período trabalhado, parcelas estas a serem determinadas em fase de liquidação. (...) (TJ-AM, 2018, p.8)

Tal entendimento reconhece a extensão do direito a férias ao contratado nos moldes do contrato temporário por excepcional interesse público, por se tratar de um direito reconhecido constitucionalmente e fundamental para a saúde e a dignidade do trabalho temporário.

3 A INTERPRETAÇÃO DO STF SOBRE O TEMA

Como já mencionado, o direito a férias é constitucionalmente garantido, ao trabalhador, seja ele urbano ou rural, servidor público ou privado. Contudo, a contratação temporária por excepcional interesse público, é regulamentada por lei específica. Ocorre que, a Administração Pública, em sua Lei regulamentadora do contrato temporário, não observa os ditames constitucionais, no que concerne aos direitos e garantias fundamentais, diante de renovações sucessivas desse tipo contratual, o direito a férias é negado ao agente temporário.

Nesse sentido, a interpretação jurisprudencial dominante, afirma que os servidores contratados em caráter temporário, fazem jus a extensão de direitos sociais fundamentais, garantidos pela Constituição Federal de 1988. Especificamente o direito a férias, que é o de interesse nesse trabalho.

Primeiramente se faz oportuno mencionar que os julgados abaixo colacionados demonstram que o Supremo Tribunal Federal admite de forma unânime a extensão do direito a férias ao agente temporário:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Servidor temporário. Contrato prorrogado sucessivamente. Gratificação natalina e férias. Percepção. Possibilidade. Precedentes. 1. 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 (BRASIL, STF, 2012).

O julgado acima exposto, diz respeito ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, no qual o estado de Pernambuco, ora agravante, inconformado com acórdão do Tribunal de Justiça de Pernambuco, que não admitiu recurso extraordinário, reconhecendo à extensão do direito a férias ao agente temporário.

Nesse sentido, votou o Ministro Dias Toffoli (Relator):

O inconformismo não merece prosperar. Colhe-se do voto condutor do acórdão recorrido: [...] “no que atine à pretensão de receber férias e gratificações natalinas não prestadas, o pedido é digno de acatamento, pois, não se está tratando de peculiaridades dos regimes estatutário ou celetista, mas de direitos fundamentais a que todo trabalhador faz jus, quer no serviço público, quer no privado. Entre os apanágios dos direitos fundamentais, estão a indisponibilidade e a irrevogabilidade, esta, decorrente de sua qualidade de cláusulas pétreas, [...] Assim, nem por Emenda Constitucional se pode derogar o direito à férias ou 13º salário do trabalhador. No caso das férias, aliás, até por imperativo médico, é inconcebível que o servidor temporário, exercendo por mais de um ano, seu labor, com carga-horária elevada, não goze, após 12 meses de serviço, do descanso amplamente reconhecido, no mundo civilizado, como necessário à humanização do trabalho, e à preservação da saúde dos trabalhadores.” Desse modo, conforme expresso na decisão agravada, é certo que o Tribunal de origem decidiu em consonância com a jurisprudência desta Corte, 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 (BRASIL,STF,2012).

Consolidando dessa forma, o entendimento de que é devida a extensão dos direitos sociais fundamentais, notadamente o direito a férias ao agente temporário.

A ementa abaixo colacionada trata de Agravo Regimental em Recurso Extraordinário com Agravo, no qual o estado de Pernambuco, ora agravante, interposto contra acórdão do tribunal de Justiça de Pernambuco, que reconhece à extensão do direito a férias ao agente temporário:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. 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. (BRASIL, STF, 2012)

Em seu voto, o Ministro Relator Ayres Brito, concluiu que as razões recursais não se mostraram aptas à alteração do equacionamento jurídico dado ao caso, negando provimento

ao Agravo Regimental. Confirmando, dessa forma a adequação da decisão agravada à jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal.

Na decisão abaixo colacionada, o agravante, ora município de Belo Horizonte, não apresentou argumentos suficientes para infirmar a decisão. Como demonstrado no ementário a seguir:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. 1. Direito Administrativo. 2. Servidor público contratado em caráter temporário. Renovações sucessivas do contrato. Aplicabilidade dos direitos sociais previstos no art. 7º da CF, nos termos do art. 37, IX, da CF. Direito ao décimo-terceiro salário e ao adicional de férias. 3. Discussão acerca do pagamento dobrado das férias. Questão de índole infraconstitucional. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento (BRASIL, STF, 2012).

O Ministro Gilmar Mendes Relator, afirmou em seu voto que os direitos sociais previstos no artigo 7º da Constituição federal de 1988, são extensíveis ao agente temporário, confira-se:

[...] O agravante não trouxe argumentos suficientes para infirmar a decisão, visando apenas à rediscussão da matéria já decidida em conformidade com a jurisprudência pacífica desta corte no sentido de que o servidor contratado temporariamente faz jus aos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal, nos moldes do art. 37, IX, da CF, principalmente quando o contrato é sucessivamente prorrogado [...] (BRASIL, STF, 2012).

Por se tratar de um direito social fundamental, o direito a férias deve ser garantido ao contratado temporário, nos moldes do art. 37, inciso IX da Constituição federal de 1988. Notadamente, quando ocorrem sucessivas renovações contratuais, é inadmissível que o contratado temporário, exercendo por mais de um ano sua função, não tenha como garantia o direito a férias, acrescido do terço legal.

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITOS SOCIAIS. DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL. FÉRIAS PROPORCIONAIS. EXTENSÃO AOS CONTRATOS TEMPORÁRIOS. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. São extensíveis aos servidores contratados temporariamente (art. 37, IX, CF) os direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição da República. (...) Agravo regimental a que se nega provimento. (BRASIL, STF, 2016).

No Agravo Regimental em Recurso Extraordinário 775.801, acima mencionado, o Relator Edson Fachin, em seu voto reconheceu que o acórdão do tribunal de Justiça do Estado

de Sergipe está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. No sentido de que os servidores contratados temporariamente pela Administração Pública, têm direito à extensão dos direitos sociais previstos no artigo 7º da Constituição Federal de 1988.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao excepcionar a regra geral do concurso público, autorizando a Administração Pública realizar contratação temporária por excepcional interesse público, a Constituição Federal de 1988, estabelece requisitos inafastáveis à realização desse tipo contratual.

Assim, o contrato temporário por excepcional interesse público deve ser regulamentado por lei específica, ou seja, nenhum ente federativo deve valer-se de lei regulamentadora editada por outro. Contudo, referido diploma deve observar os ditames constitucionais.

No tocante ao prazo determinado, este deve ser estipulado e mencionado no contrato, para evitar possíveis prorrogações desnecessárias e violação da exceção ao concurso público.

Outro requisito essencial na realização desse tipo contratual é a necessidade temporária, isto é, situações emergenciais ou transitórias que colocam em risco o interesse coletivo.

Eventual contratação temporária deve realizar-se apenas em situações excepcionais, em que demanda maior agilidade do poder público para garantir a continuidade do serviço público à sociedade e evitar danos ao interesse público.

Da análise acerca da possibilidade de extensão do direito a férias ao agente temporário, percebe-se claramente a ausência de tal garantia na realização do contrato temporário, por parte da Administração Pública.

Considerados os conteúdos decisórios analisados neste estudo, percebe-se que a jurisprudência pátria já consolidou o entendimento de que é devida à extensão do direito a férias remuneradas, como também o terço constitucional ao agente temporário, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado. Portanto, o Contrato Temporário por excepcional interesse público, deve ser realizado em consonância com os preceitos contidos na Constituição Federal de 1988. Assim, no caso de ocorrer sucessivas renovações contratuais, a unidade federativa deve garantir ao contratado temporário o direito a férias remuneradas, acrescidas do terço legal.

REFERÊNCIAS

AMAZONAS, TJ-AM 02392363820108040001 AM 0239236-38.2010.8.04.0001, Relator: Wellington José de Araújo. Data de Julgamento: 18/02/2018, Segunda Câmara Cível. Disponível em: <<http://tjam.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/583466750/2392363820108040001-AM-02392363820108040001>>. Acesso em: 28 de agosto de 2018.

BRASIL, LEI N° 8.745, de 09 de dezembro de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCiVil_03/Leis/L8745compilada.htm>. Acesso em: 10 de janeiro de 2018.

BRASIL, STF ADI: 3386 DF. Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 14/04/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-162 DIVULG 23-08-2011 PUBLIC 24-08-2011 EMENT VOL-02572-01 PP-00007). Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627642/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-3386-df-stf>>. Acesso em: 15 de janeiro de 2018.

BRASIL, Constituição da República Federativa, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 04 de janeiro de 2018.

BRASIL, STF AI: 767024 PE, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 13/03/2012, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-079 DIVULG 23-04-2012 PUBLIC 24-04-2012–Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21536080/agreg-no-agravo-de-instrumento-ai-767024-pe-stf/inteiro-teor-110373260?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 15 de maio de 2018.

BRASIL, STFARE: 663104 PE, Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 28/02/2012. Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-056 DIVULG 16-03-2012 PUBLIC 19-03-2012- Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22874807/recurso-extraordinario-comagravo-are-663104-pe-stf>>. Acesso em: 16 de maio de 2018

BRASIL, STFARE: 681356 MG, Relator: Min: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 28/08/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe- 182 DIVULG 14 -09-2012 PUBLIC 17-09-2012. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21559285/recurso-extraordinario-comagravo-are-681356-mg-stf>>. Acesso em: 05 de junho de 2018.

BRASIL, STF RE: 775.801 SE, Relator: Min: EDSON FACHIN, Data de julgamento: 18/11/2016, Primeira Turma, Data de Publicação: DJE 02/12/2016 DIVULG 01/12/2016.

Disponível em: <portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=447329> Acesso em: 05 de junho de 2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 31 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MAGALHÃES, Gustavo Alexandre. **Contratação temporária por Excepcional Interesse Público: aspectos polêmicos**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**: 11ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MATTA, Marco Antonio Sevidanes da. **Contratação temporária de pessoal na Administração Pública: desvirtuamento do uso da exceção prevista no art. 37,IX, da Constituição Federal**. Jus navigandi. Teresina, ano 11, N. 1120,26, jul. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/8695>>. Acesso em: 14 de março de 2018.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 18ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 32 edição. ed. rev. e atual. até a Ec. n° 91, de 18 de fevereiro de 2016. São Paulo: Atlas, 2016.

PARAÍBA, TJ-PB ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo N° 00000046320158150181, Não possui , Relator DA DESEMBARGADORA MARIA DE FÁTIMA MORAES BEZERRA CAVALCANTI , j. em 20012017) Disponível em: <<http://tjpb.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/423260019/apelacao-remessanecessaria-apl-46320158150181-0000004-6320158150181>>. Acesso em: 14 de abril 2018.

PERNAMBUCO, TJ-PE AGV: 2740436 PE 0015566-24.2012.8.17.0000, Relator: Ricardo de Oliveira Paes Barreto, Data de Julgamento: 06/09/2012, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 170. Disponível em: <<https://tjpe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22378573/agravo-agv-2740436-pe-0015566-2420128170000-tjpe>>. Acesso em: 08 de março de 2018.

SCALÉRCIO, Gustavo. **Direito Fundamental a Férias: aspectos polêmicos e práticos**. São Paulo: LTr, 2017.