

ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO



Processo ____ nº 0.005.728-2
Interessada ROSÂNGELA BORGES LEAL
Assunto Prorrogação de contrato temporário
Parecer ____ nº 046/PA/95
Procuradora JUSSARA CARAMURU BIANCARDINI
Data 04.04.95

E M E N T A - A contratação temporária prevista na Lei Complementar nº 04/90, modificada pela Lei Complementar nº 12/92, não gera vínculo funcional, estatutário ou celetista, aos prestadores de serviço, não ensejando, conseqüentemente, a estabilidade provisória de que trata o art.10, II, "b", do ADCT da vigente Constituição Federal.

Neste processo, a Exmª. Srª. Presidente da Fundação de Promoção Social do Estado de Mato Grosso PRO-SOL, encaminha a Procuradoria Geral do Estado os presentes autos consultando sobre os aspectos gerais do contrato temporário e consequências quando ocorrer a sua rescisão por ato unilateral.

recebi
19.04.95
M. B.



ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Jo
1
03

dizer que as antigas contratações regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho, praticadas pelo Poder Público, foram definitivamente abolidas, pois a lógica do sistema adotado impede, sem dúvida, a admissão de pessoal sob o comando da legislação do trabalho.

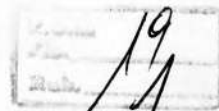
Assim, a regra trazida pela Constituição de 1.988 é que a investidura em cargo público não se faça por outro meio que não seja o concurso público (art.37, II, C.F.) sendo, desse modo, servidor público a pessoa legalmente investida em cargo público na administração direta, nas autarquias ou nas fundações públicas.

Todavia, apesar da regra geral, dentre as exceções à exigibilidade do concurso público contidas na Carta Magna está a contratação de pessoal por necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX).

Não se pode ignorar que a Administração Pública tem necessidades emergenciais, precisando, muitas vezes, dos serviços de pessoal temporário.

Assim a Lei Complementar nº 04/90, que dispõe sobre o Estatuto dos Servidores Públicos da Administração Direta, das Autarquias e Fundações Públicas Estaduais, com as modificações introduzidas pela Lei Complementar nº 12, de 13.01.92, estabeleceu :

"Art. 263. Para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, poderão ser efetuadas contratações de pessoal por tempo determinado.



ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

02

Trata-se do pedido formalizado por ROSÂNGELA BORGES LEAL, que visa dar continuidade ao seu contrato temporário devido ao seu estado gestacional.

Temos que a peticionária foi contratada temporariamente para prestar serviços junto àquela Fundação em 01.04.92, tendo sido prorogado o contrato em 01.04.93, por aditamento, "até a realização de concurso público", conforme informação inclusa às fls 08-PGE.

Instruem os autos além do requerimento citados o resultado de exame laboratorial e atestado médico, comprovando a gestação da peticionária, síntese funcional etc.

É o relatório. Opinamos.

A análise da questão, envolve, preliminarmente, o exame do ordenamento jurídico respectivo.

Os servidores públicos da administração direta, autárquica e fundações criadas e mantidas pelo Poder Público Estadual acham-se submetidos a um único diploma legal o estatuto dos servidores públicos, em decorrência da instituição do regime jurídico único pelo artigo 39 da Constituição Federal.

Com efeito, no Estado de Mato Grosso adotou-se o regime jurídico único, de natureza estatutária, através da Lei Complementar nº 04, de 15 de outubro de 1.990, o que implica



21
1

ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

04

Art. 264. Consideram-se como de necessidade temporária de excepcional interesse público as contratações que visem a :

- I - Combater surtos epidêmicos;
- II - Fazer rescenseamento;
- III - Atender a situações de calamidade pública;
- IV - Substituir professor ou admitir professor visitante, inclusive estrangeiro , conforme lei específica do magistério ;
- V - Permitir a execução de serviço, por profissional de notória especialização, inclusive estrangeiro, nas áreas de pesquisas científica e tecnológica;
- VI - Atender a outras situações motivadamente de urgência.

§ 1º - As contratações de que trata este artigo terão dotação específica e não poderão ultrapassar o prazo de 06 (seis) meses, exceto nas hipóteses dos incisos II, IV, e VI, cujo prazo máximo será de 24 (vinte e quatro) meses, prazos estes somente prorrogáveis se o interesse público, justificadamente, assim o exigir ou até a nomeação em concurso público".



22
1

ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

05

A norma estadual permitiu, portanto, que certa atividade, apesar de permanente, valha-se por preciso e determinado tempo, de um executor, que por imperiosa necessidade de seus trabalhos não precisa ser aprovado previamente em concurso público nem que seja titular de cargo público de provimento efetivo.

Entendemos, pois, pela transitoriedade do dito contrato e pelos princípios norteadores contidos na Constituição Federal e Constituição Estadual, que se trata de contrato administrativo sujeito a disciplina especial não sendo os contratados servidores estatutários ou celetistas não havendo que se falar em vínculo funcional, mas em contrato de prestação de serviço sem vínculo, assemelha-se ao antigo regime do título precário - onde trabalha-se contra recibo ou em troca de pagamento simplesmente.

Registramos, aqui, por oportuno, que os presentes autos não se fizeram acompanhar do contrato temporário firmado entre a PROSOL e a requerente, porém temos visto que alguns contratos temporários tem estabelecido que o regime jurídico do servidor temporário é o estatutário, regendo-se por princípio de direito público, aplicando-se-lhes, naquilo que for compatível com a transitoriedade da contratação, os direitos e deveres referidos no estatuto dos servidores públicos. Tal determinação é equivocada, eis que fere os princípios norteadores das Cartas Políticas Federal e Estadual e na norma infra-constitucional.

Ora, se o único procedimento aceito para provimento de cargo público efetivo é o concurso público para, em consequência, o servidor estar submetido as regras estatutárias, não há como entender e convalidar o ingresso de "servidores dito



ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

23

06

estatutário" por via transversa. O fato de o Estatuto dos Servidores Públicos Estaduais (L.C. nº 04/90) contemplar no seu Título VII, capítulo referente a contratação temporária de excepcional interesse público, não tem o condão de transportar tais contratados para o abrigo de todas as normas constantes do Estatuto.

Assim, é correto dizer que o regime de pessoal contratado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público é de natureza administrativa, estatutária, porque este é o regime próprio de direito administrativo, e é o Estatuto (Lei Complementar nº 04/90) que disciplina a admissão desse pessoal. Entretanto, não está o contratado submetido aos demais comandos legais inseridos no Estatuto dos Servidores Públicos, posto que tais regras destinam-se, tão-somente, aos servidores legalmente investidos em cargos públicos.

Daí nossa convicção no sentido de que atualmente o pessoal contratado temporariamente não tem vínculo funcional com o serviço público. Porém, a reiterada prorrogação do contrato temporário, até a realização de concurso público, como se vê da informação de fls 08-PGE - data estabelecida para o término do contrato com a peticionária, não pode acontecer, posto que, caso isso ocorra, estará, segundo nosso entendimento, descaracterizada a temporariedade do contrato de prestação de serviço que busca a satisfação do interesse público prevalente, para gerar um vínculo, ainda que anômalo, com o serviço público estadual, eis que não há como enquadrar a situação na excepcionalidade admitida pelo texto constitucional (art. 37, IX C.F.).

Certo é que para o desempenho de funções públicas mister é a criação de cargos que devem ser providos por



24

ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

07

concurso público, como impõem as Constituições Federal e Estadual, sob pena de ocorrer, mediante prorrogações, o uso indevido de um instrumento jurídico - contrato temporário de prestação de serviço. Esse instrumento não pode servir para contornar a exigência do concurso público. Não é para esse fim que o legislador constitucional o inseriu na Lei Maior. Ele veio para atender necessidades emergenciais da Administração.

Assim, o contrato temporário celebrado entre a Fundação de Promoção Social e a interessada nestes autos, iniciado em 01.04.92 já se prolonga por mais de 36 meses, pelo que entendemos não ser possível a sua continuidade, eis que ultrapassou o limite máximo (12 meses) permitido por lei, e não se vislumbra nos autos qualquer justificativa a ensejar prorrogação do mesmo e, conseqüentemente, a satisfazer a exigência contida no artigo 263, § 1º da Lei Complementar nº 04/90, com as modificações introduzidas pela Lei Complementar nº 12/92. Dessa forma, não há que se falar em estabilidade provisória gestacional, posto que o contrato temporário deve se fundar sempre na necessidade premente da Administração.

Por outro lado, tratando-se de contrato de prestação de serviços não restam à interessada direitos de ordem trabalhista ou oriundos do Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado de Mato Grosso. Os seus direitos são os explicitados nas cláusulas necessárias do contrato administrativo e nas normas estaduais que disciplinam a matéria. O que não se pode é considerar submetida ao regime jurídico estatutário a pessoa contratada para atender necessidade temporária de excepcional interesse público.



25

ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

08

A extinção do contrato laboral pelo transcurso do seu prazo regular estabelecido por lei, não é despedida arbitrária ou sem justa causa vedada no texto constitucional (art 10, II, "b" - ADCT da Constituição Federal). A natureza da função temporária não admite a aquisição da estabilidade.

Nesse sentido os Tribunais do Trabalho tem firmado os entendimentos seguintes :

"Não cabe salário - maternidade se a dispensa da gestante concide com o término normal do contrato e prazo".

(TRT 2ª Reg. 2ª T., Proc. 9.205/75, in Rev. LTR 40/890).

"Empregada gestante. Estabilidade. O contrato de trabalho por tempo determinado não agasalha a estabilidade provisória, não se lhe aplicando na espécie a cláusula do dissídio coletivo." (TRT 2ª Reg. Proc. TRT/SP 15.977/80, acórdão 5.444 da 5ª T., de 1.05.81.

Indevido o salário-maternidade quando expirado o contrato a prazo". (TST, 1ª T., PR 2.710/79, in DJV 06.06.80, pág. 4.201).

"A estabilidade provisória da gestante não alcança os empregados contratados a prazo determinado". (TRT, 1ª T., 10ª R.RO 0347 / 85, DJV 16.12.85, pág. 23.395).



26

ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

09

Dessa forma, entendemos que o pleito objeto deste processo administrativo, estabilidade provisória da gestante, deve ser indeferido por falta de amparo legal, uma vez que a requerente, na condição de servidora temporária não se submete as normas contidas no Estatuto (L.C. nº 04/90) por não ser legalmente investida em cargo público, e nem está regida pelas normas trabalhistas em vigor, eis que o regime de emprego foi afastado da administração pública direta, autárquica e fundacional, principalmente sem prévia aprovação em concurso público.

"in verbis":

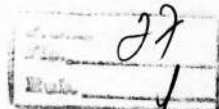
A propósito, trazemos à colação a decisão

"EMENTA : SERVIDOR PÚBLICO CONTRATAÇÃO SEM REALIZAÇÃO DE CONCURSO NULIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, por força do disposto no artigo 37, a contratação de servidores públicos passou a ser condicionada à realização de concurso público. Não observada tal determinação constitucional, o contrato de trabalho é nulo de pleno direito, fazendo jus a obreira apenas às verbas de natureza eminentemente salariais." (Dec. unânime - TRT-RO De- OF - 1.911 / 93 Ac.TP nº 1.997/93 - D.O.E. 23.02.94-MT).

Importante acrescentar, neste particular que o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso já considerou inconstitucional o § 1º do art. 264 da Lei Complementar nº 12, de 13 de janeiro de 1.992, no Mandado de Segurança Coletivo -Classe II - 10 nº 69 cuja ementa é a seguinte :



ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO



10

E M E N T A - Mandado de Segurança - Sindi-
cato Profissional - Lei Estadual que sus-
pendeu os efeitos do artigo 39 do Ato das
Disposições Constitucionais Transitórias
da Constituição Estadual - Existência de
direito líquido e certo - Pagamento do adi-
cional por tempo de serviço aos seus asso-
ciados - Plano de Cargos, Carreiras e Salá-
rios - Política Salarial Única - Adicional
de Especialização e licença-prêmio - Servi-
dores Contratados por tempo determinado -
Inconstitucionalidade das Leis que negaram
vigência ao artigo 39 do ADCT da Constitui-
ção Estadual - Mandado de Segurança Denega-
do.

Não há direito líquido e certo amparado por
lei inconstitucional contrariando o dispos-
to na Constituição Estadual, deve ser de-
clarado inconstitucional o artigo de lei
que a afronta, não gerando daí, qualquer
direito.

Ademais, para melhor compreensão, transcre-
vemos trecho do voto do Desembargador Relator Carlos Avallone
do referido Mandamus:

"Assim, com essas considerações e acolhen-
do integralmente o parecer da Procuradoria
Geral da Justiça, denego a segurança, por
não haver qualquer direito líquido e certo
a ser protegido, uma vez que fundamentado
em disposições inconstitucionais. Diante



28

ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

11

desse fato é necessário que sejam esclarecidos os dispositivos legais que entendo inconstitucionais, no qual se fundou o requerente para pleitear através de MS, as vantagens do adicional por tempo de serviço, uma vez que afrontam preceito constitucional constantes das Constituições Estadual e Federal. Assim, reconheço como inconstitucional o artigo 2º da Lei estadual 5.588, de 16 de abril de 1.990, que afronta o artigo 37, II da C.Federal, ao criar mecanismos de acesso aos cargos públicos sem a exigência de concurso público, mantendo nos cargos os seus ocupantes, de forma ilegal. Também inconstitucional o § 1º do mesmo artigo 2º, por ferir o artigo 41 da C.Federal, por prever estabilidade aos funcionários não estáveis, até a realização de concurso público. Em consequência, inconstitucionais também o artigo 2º e seu § 1º da Lei 5.704/90, por conter a mesma norma prevista no artigo 2º § 1º da Lei 5.888/90 também não pode vigir para a questão em apreço, o disposto no artigo 264, § 1º da Lei 04/90, que foi introduzida pela Lei Complementar 12/92, uma vez que estabelece prazos para contratações temporárias de 12 meses ou até mais, descaracterizando o previsto no artigo 37, IX, da C. Federal, assim como o artigo 41 da mesma Constituição. Esses dispositivos, a meu ver, repetido, são totalmente afrontosos ao preceito constitucional, tanto Estadual como Federal, não podendo, assim, ter qualquer efi-



ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

29
12

cácia para garantia do direito alegado pelo requerente". (g.n)

Por fim, em resposta a consulta formulada pela Exma. Srª. Presidente da PROSOL, entendemos que no caso concreto, ora analisado, o contrato é irregular, nulo, eis que como visto o Tribunal de Justiça já reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 264 § 1º da Lei Complementar nº 04/90, não implicando, portanto, a rescisão do contrato da peticionária e de outros em idêntica situação, em consequências outras, senão ao pagamento das verbas salariais.

É o nosso parecer que submetemos à superior consideração.