



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

213 e

Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 224085-9 – Petrolina (Vara da Fazenda Pública)

Apelante: Djailson Domício dos Santos

Apelada: Município de Petrolina

Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. REJEIÇÃO. MATÉRIA JÁ PACIFICADA NO ÂMBITO DO STF. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO BIENAL. REJEIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA À ESPÉCIE, INCLUSIVE, QUANTO AO LAPSO PRESCRICIONAL. INDENIZAÇÃO POR EXTINÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO PARA ADMISSÃO TEMPORÁRIA DE PESSOAL, POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. DIREITOS DE NATUREZA TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA. CARÁTER PUBLICISTA DA AVENÇA. PRECEDENTES DO STF. DIREITO AOS ADICIONAIS E GRATIFICAÇÕES FRANQUEADOS PELA LEI Nº 8.745/1993. CABIMENTO. DEMONSTRAÇÃO DA PRÉVIA SUJEIÇÃO DO AUTOR A PROCESSO SELETIVO. CONTROLE INCIDENTAL DE CONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO IRRELEVANTE PARA O JULGAMENTO DO MÉRITO CAUSAL. DESCABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÍVOCA.

- a) É competente a Justiça comum para apreciar as ações oriundas de contratação temporária por excepcional interesse público, posto se tratarem, tais contratos, de relações jurídico-administrativas, desprovidas, portanto, de natureza trabalhista, segundo tem reafirmado, maciçamente, o Supremo Tribunal Federal;
- b) Justamente pela estranheza ao Direito do Trabalho, as ações decorrentes dos contratos administrativos não se sujeitam à prescrição bienal;
- c) Em razão do caráter público do contrato administrativo, que impõe a prevalência e indisponibilidade do interesse público,



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

- exclui-se a aplicação da CLT à sua regência, especialmente quanto à transmutação automática do contrato temporário em definitivo, estipulada o artigo 451 da CLT. Outrossim, a assunção de outra espécie de vínculo entre a Administração e o autor demandaria a sujeição a concurso público específico para cargo de cunho celetista;
- d) Destarte, não é devida nenhuma verba rescisória trabalhista pela extinção do contrato (40% do FGTS, anotação da CTPS, etc.);
- e) Malgrado a inaplicabilidade da CLT, alguns direitos, além da remuneração básica, são franqueados aos contratados temporariamente, pelo artigo 11 da Lei nº 8.745/1993, entre os quais, o adicional de insalubridade, as férias abonadas e a gratificação natalina requeridos pelo apelante. Assim, comprovada a regularidade da contratação, em tese, poderá a requerente obter as verbas inadimplidas, a serem apuradas, no juízo *a quo*, após a baixa dos autos para prosseguimento regular da ação, julgada liminarmente na instância originária;
- f) Para o exercício do controle difuso de constitucionalidade, é mister seja a questão examinada prejudicial ao mérito causal, sob pena de se abstrair a declaração de inconstitucionalidade, o que constitui *error in procedendo* a ser debelado no presente recurso;
- g) Recurso conhecido e parcialmente provido, à unanimidade, para reformar o julgamento de improcedência dos direitos requeridos pelo autor e elencados no art. 11 da Lei nº 8.745/1993, determinando a baixa dos autos para o aperfeiçoamento do contraditório e realização dos atos instrutórios porventura necessários, bem como para anular a parte do dispositivo da sentença atinente à declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 1.981/2007.



215

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível de nº 224085-9, da Comarca de Petrolina, em que figuram, como apelante, **Djailson Domicio dos Santos**, e, como apelado, o **Município de Petrolina**,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da Egrégia Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, unanimemente, em **dar provimento parcial ao apelo**, tudo de conformidade com os votos anexos, os quais, devidamente revistos e rubricados, passam a integrar este julgado.

Recife, 21 de outubro de 2010.

Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



gof

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 224085-9 – Petrolina (Vara da Fazenda Pública)

Apelante: Djailson Domício dos Santos

Apelada: Município de Petrolina

Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

RELATÓRIO

Cuida-se de Apelação Cível interposta por **Djailson Domício dos Santos**, em detrimento da sentença prolatada pelo Juízo da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Petrolina, que, nos autos da Ação de Cobrança de nº 00003586-56.2010.8.17.1130, proposta pelo ora apelante, em face do **Município de Petrolina**, ora apelado, extinguiu a exação, com julgamento de mérito, julgando-a improcedente, com espeque no artigo 285-A do Código de Processo Civil.

A apelante, Agente Comunitária de Saúde a serviço da edilidade petrolinense, no rescaldo de uma pletora de ações idênticas, ajuizou a ação primeva, almejando o recebimento de verbas indenizatórias trabalhistas supostamente devidas, pelo Município ora apelado, por força da cessação do vínculo contratual, decorrente da mudança da natureza jurídica do vínculo operada pela Lei Municipal nº 1.981/2007, antes de cuja vigência, o recorrente preconiza a existência de relação laboral. Nessa esteira, requereu:

- a) Adicional de insalubridade com todas as repercussões salariais;
- b) Indenização pelo não-recolhimento do PIS;
- c) Verbas rescisórias trabalhistas (depósitos do FGTS, férias dobradas com o adicional respectivo e 13^{os} salários);
- d) Assinatura e baixa da CTPS.

Após uma longa contenda atinente à competência material para apreciação da causa, o Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região decidiu, inspirado na jurisprudência preponderante no Supremo Tribunal Federal, pela competência da Justiça Estadual para apreciar o feito.

Baixados os autos para a Vara da Fazenda Pública da Comarca de Petrolina, aquele juízo julgou o feito liminarmente improcedente, com arrimo no artigo 285-A do Código de Processo Civil, colacionando sentença previamente proferida em feito idêntico, na qual se



207

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco

Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

concluiu que as verbas postuladas não seriam devidas, em vista da nulidade da contratação originária da requerente, procedida, independentemente de concurso público, à míngua de sustentação legal. Incidentalmente, declarou, também, a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 1.981/2007, responsável pela criação dos cargos de Agente Comunitário de Saúde, a serem providos por seleção pública, ao invés de concurso público, segundo prescrito no artigo 37, II, da Carta Magna.

Insurgindo-se contra o julgamento de primeiro grau, o apelante esgrime os argumentos a seguir sintetizados:

- a) Incompetência absoluta, *ratione materiae*, do juízo;
- b) Nulidade absoluta por *error in procedendo*, preconizando que, antes de julgar a ação liminarmente improcedente, o juízo *a quo* deveria ter oportunizado a emenda da inicial;
- c) Valoração inadequada da prova carreada aos autos, aduzindo que, contrariamente ao sustentado na sentença guerreada, havia, sim, comprovação da nomeação do autor e de sua aprovação em prévia seleção;
- d) Constitucionalidade da Lei Municipal nº 1.981/2007.

Procedida a intimação do apelado, este apresentou sua contraminuta, às fls. 129-140, suscitando, preliminarmente, a prescrição bienal dos direitos reclamados, segundo as disposições celetistas, e, no mérito, redarguindo as objeções processuais do apelante e, no mérito, sustentando a ausência de direito à indenização trabalhista, em contratos temporários, bem como a nulidade da contratação temporária por falta de amparo legal.

Despicienda a intervenção ministerial, face à natureza dos interesses contendidos.

É o relatório. À douta revisão.

Recife, 07 de outubro de 2010.

Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



216

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 224085-9 - Petrolina (Vara da Fazenda Pública)

Apelante: Djailson Domício dos Santos

Apelada: Município de Petrolina

Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

VOTO EM PRELIMINAR - DA PRESCRIÇÃO BIENAL

Como visto, a edilidade, contra-arrazoando o presente apelo, opõe-lhe a prescrição da pretensão à percepção das verbas laborais, apegando-se ao lapso bienal da Consolidação das Leis do Trabalho, posto que finda a relação contratual.

De antemão, impende afastar a incidência das normas trabalhistas sobre a presente contenda, haja vista que a natureza jurídica da avença é de Direito Administrativo, como analisaremos, mais acuradamente, por ocasião do exame meritório. Inclusive, a redação original da Lei nº 8.112/1990 (Estatuto dos Servidores Públicos Federais) tratava os pactos temporários por excepcional interesse público sob o *nomen juris* de contratos de locação de serviço.

Aliás, ainda que, por epítrope, admitíssemos a aplicação da CLT à espécie, nem mesmo assim, estaria completo o prazo prescricional, haja vista que o *dies a quo* da contagem da prescrição é a data da alteração do regime jurídico, que, *in casu*, foi a causa da extinção da relação contratual. A propósito, confira-se o seguinte escólio oriundo da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: TRABALHISTA. PRAZO PRESCRICIONAL RELATIVO AOS DIREITOS DECORRENTES DE RELAÇÃO DE EMPREGO TRANSFORMADA EM VÍNCULO ESTATUTÁRIO, POR EFEITO DA IMPLANTAÇÃO DO REGIME ÚNICO DOS SERVIDORES CÍVIS DA UNIÃO. PRAZO PRESCRICIONAL DO ART. 7.º, XXIX, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 39, § 3.º, DA MESMA CARTA E AO DIREITO ADQUIRIDO.

Com a conversão do regime de trabalho do servidor, de celetista em estatutário, não obstante tenha resultado sem solução de continuidade o vínculo existente entre as mesmas partes, é de ter-se por extinto o contrato de trabalho e, conseqüentemente, iniciado, a partir de



217
C

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

então, o curso do biênio estabelecido pela Carta Magna no dispositivo sob referência. Acórdão que se limitou a aplicar o referido prazo aos recorrentes enquanto ex-empregados, não havendo que se falar em ofensa ao art. 39, § 3.º, da Constituição, nem ao princípio do direito adquirido. Recurso não conhecido" (STF, RE 317660/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 26.09.2003, p. 006 - grifo por nossa conta).

Isto posto, voto pela rejeição da presente prefacial, infirmada que está a arguição da prescrição.

É como voto.

Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



218

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 224085-9 - Petrolina (Vara da Fazenda Pública)

Apelante: Djailson Domício dos Santos

Apelada: Município de Petrolina

Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

VOTO EM PRELIMINAR - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA

Prefacialmente, temos de nos embater com a questão da competência material deste juízo comum para processar e julgar causas nas quais se reivindicuem verbas trabalhistas em face de ente público.

A despeito da qualificação atribuída pelo autor à relação jurídica travada entre si e o Município de Petrolina, o princípio da congruência apenas vincula o órgão julgador aos limites do pedido, sem implicações sobre a definição jurídica da *causa petendi*, operação que nosso ordenamento jurídico rege sob o princípio da substanciação, traduzido no adágio latino "*Da mihi factum, dabo tibi jus*". Se é o juiz quem conhece o direito, cabe-nos, desempenhando esse mister, enquadrar, juridicamente, a relação que dá ensejo ao pedido autoral.

Enquadrando a relação jurídica em questão, tenho que, independentemente do alegado pelo autor, o contrato temporário celebrado pela Administração Pública, por excepcional interesse público, não possui natureza trabalhista, mas de contrato administrativo, celebrado no melhor interesse público, infenso à lógica protetiva peculiar aos pactos laborais.

Justamente pela excepcionalidade é que, à Administração Pública, já premida por situação periclitante, isentou-se dos rigores da legislação trabalhista, que, fatalmente, poderiam inviabilizar ou, no mínimo, inibir o reforço das suas hostes com a contratação temporária, tudo em detrimento do interesse da coletividade. Assim vem concluindo a jurisprudência superior, inclusive, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que, dando execução à liminar concedida na Ação Cautelar nº 3.395, tem, em casos quejandos, decidido como nos escólios a seguir:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. RECLAMAÇÃO. MEDIDA LIMINAR NA ADI 3.357. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIDORES PÚBLICOS. REGIME TEMPORÁRIO. JUSTIÇA DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA.

1. No julgamento da ADI 3.395-MC, este Supremo Tribunal suspendeu toda e qualquer interpretação do inciso I do artigo 114 da CF (na redação da EC 45/2004) que inserisse, na



219

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco

Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

competência da Justiça do Trabalho, a apreciação de causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo.

2. Contratações temporárias que se deram com fundamento na Lei amazonense nº 2.607/00, que minudenciou o regime jurídico aplicável às partes figurantes do contrato. Caracterização de vínculo jurídico-administrativo entre contratante e contratados.

3. Procedência do pedido.

4. Agravo regimental prejudicado" (STF, Tribunal Pleno, Rcl 5381/AM, Rel. Min. Carlos Britto, DJe em 08/08/2008).

"EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - DISSÍDIO ENTRE SERVIDORES E O PODER PÚBLICO - ADI nº 3.395/DF-MC - CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. A reclamação é meio hábil para conservar a autoridade do Supremo Tribunal Federal e a eficácia de suas decisões. Não se reveste de caráter primário ou se transforma em sucedâneo recursal quando é utilizada para confrontar decisões de juízos e tribunais que afrontam o conteúdo do acórdão do STF na ADI nº 3.395/DF-MC.

2. Compete à Justiça comum pronunciar-se sobre a existência, a validade e a eficácia das relações entre servidores e o poder público fundadas em vínculo jurídico-administrativo. É irrelevante a argumentação de que o contrato é temporário ou precário, ainda que haja sido extrapolado seu prazo inicial, bem assim se o liame decorre de ocupação de cargo comissionado ou função gratificada.

3. Não descaracteriza a competência da Justiça comum, em tais dissídios, o fato de se requerer verbas rescisórias, FGTS e outros encargos de natureza símile, dada a prevalência da questão de fundo, que diz respeito à própria natureza da relação jurídico-administrativa, posto que desvirtuada ou submetida a vícios de origem, como fraude, simulação ou ausência de concurso público. Nesse último caso, ultrapassa o limite da competência do STF a



220

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

investigação sobre o conteúdo dessa causa de pedir específica.

4. A circunstância de se tratar de relação jurídica nascida de lei local, anterior ou posterior à Constituição de 1988, não tem efeito sobre a cognição da causa pela Justiça comum.

5. Agravo regimental não provido" (STF, Tribunal Pleno, Rcl 7633 AgR/MG, Rel. Min. Dias Toffoli, Dje em 17/09/2010 – grifo nosso).

Destarte, voto, igualmente, **pela rejeição da preliminar em apreço.**

É como voto.

Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



221

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 224085-9 – Petrolina (Vara da Fazenda Pública)

Apelante: Djailson Domício dos Santos

Apelada: Município de Petrolina

Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

VOTO DE MÉRITO

De antemão, em razão da possibilidade de uma das suscitações recursais atrair a incidência da cláusula de reserva de plenário, tomo a liberdade de inverter a ordem das razões de apelação para tratar do controle incidental de constitucionalidade. Como o juízo de piso, em sua sentença, declarou, de ofício, a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 1.981/2007, consta, entre as pretensões ora exercitadas, o pedido declaratório da validade material do dispositivo frente à Constituição Federal.

Escrutando a legislação municipal, vemos que a mesma se alberga sob o permissivo contido no artigo 198, §4º, da Constituição Federal, inserido através da Emenda Constitucional nº 51/2006, que dispõe, literalmente:

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

O ponto polêmico da Lei questionada é seu artigo 4º, por admitir, no regime estatutário, em cargo de provimento efetivo, independentemente de sujeição a concurso público próprio, simplesmente, aproveitando os contratados em regime temporário, medida flagrantemente anti-isonômica:

"Os atuais servidores temporários contratados como Agentes Comunitários de Saúde (ACS) serão enquadrados no cargo de mesmo nome, sem necessidade de se submeterem à Seleção Pública, desde que, em 14 de fevereiro de 2006, mantivessem vínculo com a Administração Municipal, por força de contratação temporária, devendo ser nomeados para os criados, na forma do art. 1º desta Lei."



222

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

Com efeito, concordamos com a tese da inconstitucionalidade, pela incompatibilidade material da norma em questão com os ditames do art. 5º, *caput*, e do art. 37, II, da Carta Magna, que só admitem relativização nos casos de transição para a nova cadeia constitucional, segundo o artigo 19 do ADCT:

"Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público."

Não obstante a nossa conclusão quanto ao mérito de tal declaração, é de se chamar a atenção para o fato de que a inconstitucionalidade Lei Municipal em questão não tem qualquer implicação sobre o pedido do demandante de receber as verbas rescisórias pelo encerramento da relação contratual com a edilidade (a Lei em apreço repercute sobre a relação jurídica futura entre as partes, nada interferindo na contratação anterior, baseada no artigo 37, II, da Constituição Federal, c/c a Lei nº 8.745/1993).

Essa falta de pertinência entre a legislação municipal e a presente causa, antes de ser uma discussão meramente cerebrina, é, na verdade, vital para se aferir o cabimento do controle de constitucionalidade ora proposto. Isto porque, tratando-se de controle difuso, este só pode ser realizado quando for necessário à definição do direito pleiteado, isto é, quando a análise da constitucionalidade constituir prejudicial de mérito, sob pena de se reverter de uma abstração própria do controle concentrado.

A propósito, confira-se o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal, assaz esclarecedor:

"EMENTA: Reclamação: alegação de usurpação de competência originária do Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I, a): improcedência.

1. Decisão reclamada que, em ação civil pública, reconheceu incidentalmente a inconstitucionalidade da regra do direito intertemporal do decreto-lei que estabeleceu o Plano Verão sobre o cálculo da correção monetária das cadernetas de poupança e condenou instituição bancária a creditar correção monetária mais favorável, que



923

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

advinha do regime legal anterior: validade: inexistência de usurpação da competência exclusiva do Supremo Tribunal para a ação direta de inconstitucionalidade.

2. Ação civil pública que veicula pedido condenatório, em favor de "interesses individuais homogêneos" de sujeitos indeterminados mas determináveis, quando fundada na invalidez, em face da Constituição, de lei federal não se confunde com ação direta de inconstitucionalidade, sendo, pois, admissível no julgamento da ACP a decisão incidente acerca da constitucionalidade da lei, que constitua questão prejudicial do pedido condenatório.

3. Hipótese diversa daquelas em que a jurisprudência do Supremo Tribunal entende que pode se configurar a usurpação da competência da Corte (v.g. Rcl 434, Rezek, DJ 9.12.1994; Rcl 337, Brossard, DJ 19.12.1994)." (STF, Tribunal Pleno, Rcl 597/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 02/02/2007 - grifo nosso).

Prosseguindo com as estrilações recursais, temos, no mérito do apelo, a arguição, por parte do recorrente, de *error in procedendo*, comprometedor da validade da sentença vergastada, tendo em vista que se deu o julgamento liminar de improcedência à míngua de oportunidade para a emenda da petição inicial.

A previsão de intimação para reparar a petição inicial existe, com efeito, sendo condição para **o indeferimento da inicial**, que resulta na extinção do feito, sem julgamento de mérito, devido à inobservância dos pressupostos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil e se justifica pela observância aos princípios da instrumentalidade das formas e da economia, evitando baldar uma pretensão por extremo rigorismo formal:

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias".



222

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

Tal caso, porém, não é o que ora se nos apresenta à cognição, consistente, não em indeferimento da exordial, mas de **juízo do mérito**, efetivamente, concluindo-se por sua improcedência, antes, mesmo, da formação do contraditório, segundo autorizado pelo artigo 285-A do Código de Processo Civil:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destarte, patenteia-se a improcedência do pedido anulatório, escorreita que foi a sentença, nesse tocante, como acabamos de demonstrar.

Superada a discussão da nulidade, temos, como questão de fundo, um pedido de verbas rescisórias por extinção do contrato entre o suplicante e o Município.

O apelante manifestou, ainda, outra pretensão anulatória, como já discorremos, residente na alegação de equívoco na valoração das provas, pois, diferentemente da conclusão sentencial, o autor teria, sim, comprovado aprovação prévia em seleção pública para admissão como Agente Comunitário de Saúde, na relação carreada às fls. 20-32, contendo todos os ACS aprovados da década passada até 2004.

Em primeiro lugar, é mister discernir a natureza do pedido. A julgar pela falha atribuída à decisão vergastada – errônea apreciação das provas –, na verdade, está-se questionando a conclusão da sentença, isto é, o seu mérito, logo, não se há de falar em anulação, mas em reforma do julgado. A despeito da qualificação jurídica atribuída pelo próprio requerente ao seu pedido, cabe-nos, face ao princípio do "*jura novit curia*", retificar a natureza dessa pretensão.

Pois bem, tratando o pedido como de reforma do julgado, como realmente é, adianto que o mesmo não merece reparo sob o fundamento da valoração probatória, como passo a expor.

A operação lógica complexa que pode desencadear a reforma de um julgado impõe, além do acatamento das invectivas lançadas contra seus fundamentos, que tal aceitação seja apta a variar a conclusão sentencial questionada. Se, derribado um dos motivos da sentença, os



225

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

remanescentes forem bastantes para a manutenção do dispositivo impugnado, o recurso não há de ser provido.

Pois bem, no caso em apreço, a ação foi julgada liminarmente improcedente, segundo o artigo 285-A, de modo que a decisão apenas se embateu com questões de direito: sem levar em consideração os aspectos fáticos específicos da causa, na verdade, o juízo *a quo* se limitou a negar, em tese, qualquer direito a indenização, ao contratado, por extinção do pacto temporário, citando, para tanto, o artigo 12 da Lei nº 8.745/1993:

"Art. 12. O contrato firmado de acordo com esta Lei extinguir-se-á, sem direito a indenizações:

I - pelo término do prazo contratual;

II - por iniciativa do contratado.

III - pela extinção ou conclusão do projeto, definidos pelo contratante, nos casos da alínea h do inciso VI do art. 2º.

Ao mencionar a ausência de prova da prévia seleção, o Juiz *a quo* o fez, *ad argumentandum tantum*, para sustentar que, mesmo que fosse admissível a indenização, ela não seria devida por conta da ausência de prova de submissão a processo seletivo, exigido pelo artigo 198, §4º, da Constituição Federal:

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

Ocorre, todavia, que, diferentemente do preconizado pela sentença que se reexamina, o objeto da demanda transcende a mera pretensão indenizatória, que, de fato, não é devida: além desta, o apelante também colima receber vantagens e direitos diversos que – supostamente – não lhe vinham sendo pagos no decorrer do contrato, em especial: férias abonadas, gratificação natalina, inscrição no PASEP, depósito no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e adicional de insalubridade. Muitos desses direitos, na realidade, não são interditados aos contratados temporários, como nos revela o artigo 11 da própria Lei nº 8.745/1993, mencionada pelo juízo *a quo*, que expressamente estende, aos servidores provisórios, alguns benefícios típicos dos efetivos:



gde

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

"Art. 11. Aplica-se ao pessoal contratado nos termos desta Lei o disposto nos arts. 53 e 54; 57 a 59; 63 a 80; 97; 104 a 109; 110, incisos, I, in fine, e II, parágrafo único, a 115; 116, incisos I a V, alíneas a e c, VI a XII e parágrafo único; 117, incisos I a VI e IX a XVIII; 118 a 126; 127, incisos I, II e III, a 132, incisos I a VII, e IX a XIII; 136 a 142, incisos I, primeira parte, a III, e §§ 1º a 4º; 236; 238 a 242, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990".

Os direitos aludidos no dispositivo em questão compreendem:

- I - gratificação natalina;
- II - adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas;
- III - adicional pela prestação de serviço extraordinário;
- IV - adicional noturno;
- V - adicional de férias;
- VI - outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho;
- VII - gratificação por encargo de curso ou concurso;
- VIII - ajudas de custo;
- IX - diárias;
- X - indenização de transporte.

Entre os direitos postulados pelo autor, ora apelante, constam, na relação acima, a gratificação natalina, o adicional de insalubridade e o abono de férias. Todavia, para fazer jus a esses benefícios, há de se aferir a regularidade da contratação, que, para tanto, deve ter sido precedida de seleção pública. Nesse tocante, ao escrutarmos a listagem anexada, pelo apelante, às fls. 20-32, fornecida pela própria Secretaria de Saúde, vê-se o nome do autor entre os Agentes Comunitários de Saúde previamente selecionados (fl. 26).

Estreme de dúvidas, então, o cabimento dos direitos já citados, é de se perquirir sobre os demais benefícios reivindicados - anotação na CTPS, pagamento do FGTS, verbas rescisórias, etc -, de natureza trabalhista.

Segundo consta da própria Lei Municipal, o regime de contratação dos Agentes de Saúde em questão foi a título temporário:



227

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

"Art. 4º - Os atuais servidores **temporários** contratados como Agentes Comunitários de Saúde (ACS) [...]".

Outro não poderia ter sido o regime contratual, visto que, somente em 2006, com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 51 (ressalte-se que as verbas rescisórias se referem ao período trabalhado antecedente a essa reforma constitucional, afinal, sob a égide da nova disposição constitucional, os ACS foram efetivados), deu-se a possibilidade de efetivação dos Agentes de Saúde admitidos outrora contratados excepcionalmente:

"Art. 2º - omissis

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

Assim sendo, resta patente a natureza de contrato administrativo temporário peculiar à relação jurídica entabulada entre o Município de Petrolina e o apelante, norteadas pelo Direito Administrativo, em detrimento do Direito do Trabalho, cuja aplicação não se coaduna com os preceitos fundamentais da Administração Pública.

Ora, a razão de ser da contratação temporária reside, justamente, na necessidade de dar respostas expeditas às demandas sociais mais prementes postas ao Poder Público, às quais este não poderia fazer frente usando de seus recursos ordinários, sendo forçado a buscar um reforço provisório na sua disponibilidade de pessoal, visando a solucionar necessidades episódicas.

Por conta desse *leitmotiv* tão sobranceiro, de atendimento ao interesse público premente, a contratação temporária foi concebida, por opção política do constituinte, de forma a isentá-la das rigorosas amarras do Direito do Trabalho, que, na prática, se viessem a ser



228

PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco

Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

perlustradas ortodoxamente, atuariam como inibidoras, quando não inviabilizassem por completo a prontidão da reação da Administração Pública às urgências a si apresentadas. Por essa razão, o Supremo Tribunal Federal tem negado às contratações temporárias por excepcional interesse público qualquer natureza trabalhista:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. RECLAMAÇÃO. MEDIDA LIMINAR NA ADI 3.357. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIDORES PÚBLICOS. REGIME TEMPORÁRIO. JUSTIÇA DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA. 1. No julgamento da ADI 3.395-MC, este Supremo Tribunal suspendeu toda e qualquer interpretação do inciso I do artigo 114 da CF (na redação da EC 45/2004) que inserisse, na competência da Justiça do Trabalho, a apreciação de causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo. 2. Contratações temporárias que se deram com fundamento na Lei amazonense nº 2.607/00, que minudenciou o regime jurídico aplicável às partes figurantes do contrato. Caracterização de vínculo jurídico-administrativo entre contratante e contratados. 3. Procedência do pedido. 4. Agravo regimental prejudicado" (STF, Tribunal Pleno, Rcl 5381/AM, Rel. Min. Carlos Britto, Dje em 08.08.2008).

"EMENTA Constitucional. Reclamação. Ação civil pública. Servidores públicos. Regime temporário. Justiça do Trabalho. Incompetência. 1. No julgamento da ADI nº 3.395/DF-MC, este Supremo Tribunal suspendeu toda e qualquer interpretação do inciso I do artigo 114 da Constituição Federal (na redação da EC nº 45/04) que inserisse, na competência da Justiça do Trabalho, a apreciação de causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo. 2. As contratações temporárias para suprir os serviços públicos estão no âmbito de relação jurídico-administrativa, sendo competente para dirimir os conflitos a Justiça comum e não a Justiça especializada. 3. Reclamação julgada procedente.



229

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

(11)

Como, no presente caso, a constitucionalidade da Lei Municipal não é prejudicial ao *meritum causae*, detecta-se, aqui, o *error in procedendo* da sentença ao decretar inconstitucional o normativo em questão, ante o descabimento do controle difuso na espécie.

Destarte, tendo em vista as razões aqui expendidas, patenteia-se a improcedência do pedido de verbas rescisórias e dos adicionais, razão pela qual **voto pelo provimento parcial do presente apelo**, a fim de anular a parte do dispositivo da sentença atinente ao controle da constitucionalidade e de reformar o dispositivo atacado quanto ao julgamento de improcedência, determinando a baixa dos autos para o aperfeiçoamento do contraditório e a prática dos atos instrutórios necessários, especialmente, à verificação da insalubridade.

É como voto.

Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Desembargador João Bosco Gouveia de Melo

SÉTIMA CÂMARA CÍVIL

**APELAÇÃO CÍVIL Nº 0224085-9 (VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA
COMARCA DE PETROLINA)**

APELANTE - DJAÍLSON DOMÍCIO DOS SANTOS

APELADO - MUNICÍPIO DE PETROLINA

RELATOR: Des. LUIZ CARLOS DE BARROS FIGUEIREDO

REVISOR: Des. JOÃO BOSCO GOUVEIA DE MELO

Voto de Revisão

Tomando por empréstimo os argumentos apresentados pelo
eminente relator, em sede de **Preliminar**, voto nos seguintes termos:

1ª Preliminar: Da Prescrição Bienal: (X) **REJEITA**

2ª Preliminar: Incompetência Absoluta: (X) **REJEITA**

NO MÉRITO:

- () Não provimento do Reexame Necessário...
- () Provimento parcial do Reexame Necessário para...
- () Improvimento da Apelação...

(X) Provimento Parcial da Apelação para reformar a Sentença proferida pelo Juíz
primevo, devendo os autos serem devolvidos à instância a quo afim de seja
formalizado o contraditório e a ação originária se desenvolva nos seus ultteriores
termos, restando anulada a parte da sentença que tratou do incidente de
constitucionalidade.

Recife,


JOÃO BOSCO GOUVEIA DE MELO
- Desembargador Revisor -