


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **4001006-71.2013.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Reintegração**
 Requerente: **DANILO DA SILVA PAES**
 Requerido: **Fazenda Publica do Estado de São Paulo**

CONCLUSÃO

Em 18 de fevereiro de 2014, faço conclusos estes autos a MM. Juíza de Direito da Vara da Fazenda Pública desta Comarca, Dra. **GABRIELA MÜLLER CARIOBA ATTANASIO**. Eu, Marta Regina Pereira, Assistente Judiciário, digitei.

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

VISTOS.

Trata-se de Ação de Ordinária proposta por **DANILO DA SILVA PAES** contra a **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, alegando, em síntese, que foi contratado nos termos da Lei nº 11.064/2002, que instituiu o Serviço Auxiliar Voluntário, para exercer a função de Soldado Policial Militar Temporário, recebendo auxílio-mensal de 2 salários mínimos, e, expirado o prazo do contrato por tempo determinado, houve a dispensa com o rompimento do vínculo. Aduz que faz jus ao recebimento de férias acrescida do terço constitucional, décimo terceiro salário, adicional de insalubridade de local de exercício, pagos a todos os policiais militares, uma vez que existe típica relação de trabalho, sujeitando-se à mesma jornada de trabalho e às mesmas funções exercidas pelos policiais militares efetivos, com subordinação, pessoalidade, não eventualidade e onerosidade, já tendo a referida Lei sido declarada inconstitucional pelo Órgão Especial do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo. Requereu, liminarmente, a prorrogação do contrato de trabalho por prazo indeterminado e, ao final, a confirmação da tutela antecipada com o propósito de ser reintegrado ao serviço e, alternativamente, a condenação da ré no pagamento das verbas referidas, no período em que exerceram a atividade, com os acréscimos legais.

A antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional foi indeferida (fls. 179/180).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Houve interposição de agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, tendo o tribunal indeferido o pedido liminar (fls. 184/185).

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 190/198). Alegou, em suma, que o autor foi admitido na Corporação na qualidade de voluntário, fazendo jus apenas a uma ajuda de custo, de natureza indenizatória, destinada ao custeio de suas despesas na prestação de seus serviços, conforme dispõe a Lei nº 10.029/2000, sem qualquer direito de natureza trabalhista ou previdenciária, requerendo, ao final, a improcedência do pedido.

Estando presente a hipótese do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo o feito no estado em que se encontra.

A ação é parcialmente procedente.

São três questões levantadas nos autos: 1ª) Reintegração à função; 2ª) Recebimento de diferenças; 3ª) Anotação do trabalho em CTPS, recolhimento de contribuições previdenciárias e de FGTS.

A reintegração à função não tem fundamento.

O Soldado PM Temporário é contratado por processo seletivo, indubitavelmente simplificado se comparado ao concurso; também não tem a mesma concorrência que o concurso público, já que a natureza precária e temporária do vínculo e a baixa remuneração previstos no edital de contratação do Soldado PM Temporário – considerada a presunção de legalidade dos atos administrativos – certamente afastaram muitos interessados.

A parte autora pretende a reintegração com a instituição de vínculo que, pelo caráter das garantias pretendidas (remuneração de efetivo; prazo indeterminado com a exigência de motivação para a dispensa), assumiria a natureza ou seria equivalente ao do titular de cargo ou emprego público provido por concurso.

Só que a CF é expressa: apenas quem é aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

complexidade do cargo ou emprego, e na forma prevista em lei, pode vir a manter com a Administração Pública vínculos de tais naturezas – art. 37, II, CF.

A parte autora não foi contratada dessa forma.

A Lei Federal 10.029/2000 e a Lei Estadual 11.064/2002, que dão lastro à contratação do Soldado PM Temporário, realmente foram declaradas inconstitucionais pelo Órgão Especial do E. TJSP no incidente de inconstitucionalidade nº 175.199-0/0, Rel. Des. Mathias Coltro, j. j.5.8.2009.

Ocorre que nem por isso um contrato temporário converte-se em contrato por tempo indeterminado, e muito menos um contrato precário gera o direito a garantias contra a demissão.

A tese da parte autora não tem lógica: uma contratação nula, justamente porque não efetuada mediante concurso, não pode dar ao contratado os mesmos direitos que teria se tivesse ingressado no serviço público regularmente. A parte autora, se acolhido o pleito, seria premiada pelo fato de ter sido contratada irregularmente, o que é inadmissível.

Esse tem sido o entendimento no Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“Ementa: TUTELA ANTECIPADA. Ação de rito ordinário com pedido de tutela antecipada. Soldado PM temporário. Pretensão à manutenção do contrato de trabalho de temporário para definitivo. Impossibilidade. Inconstitucionalidade da Lei Federal 10.029/2000 e Lei Estadual 11.064/2002 já declaradas pelo Órgão Especial. **Violação à regra do acesso ao cargo público mediante concurso que implica a nulidade do ato, impedindo a conversão dos contratos de temporários para definitivos** Inteligência do artigo 37, inciso II e §2º da CF. Recurso não provido”. (TJSP, Agravo de Instrumento n.º 2053476-65.2013.8.26.0000, 6ª Câmara de Direito Público, Relator: Reinaldo Miluzzi, data do julgamento: 16/12/2013)


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Procede a pretensão do autor de recebimento de diferenças no período em que foram prestados os serviços, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração Pública. A parte autora, ainda que contratada irregularmente, prestou serviços idênticos ao do PM efetivo. A natureza e complexidade das funções desempenhadas (art. 7º, V, e art. 39, § 1º, I, ambos da CF) são exatamente as mesmas, nada justificando, portanto, a disparidade remuneratória. Ainda que nula a contratação, a parte autora deve receber as diferenças para que o Poder Público não se locuplete indevidamente às custas de uma contratação irregular.

Por fim, não procedem os pedidos de recolhimento da contribuição previdenciária e FGTS e anotação do trabalho na CTPS da parte autora. É que a contratação não segue as regras da CLT e a procedência, aqui, desnaturaria a relação firmada entre as partes, aliás relação irregular¹.

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido e CONDENO a ré à pagar as diferenças remuneratórias entre o que a parte autora recebeu durante todo o período da prestação de serviços e o que receberia um Soldado PM efetivo, adicional de local de serviço, adicional de insalubridade/periculosidade, 13º salário, indenização por férias não gozadas e terço constitucional de férias, mês a mês, com atualização monetária desde cada vencimento na forma da Lei nº 11.960/09 e juros moratórios desde a citação, também na forma da Lei nº 11.960/09.

Neste ponto, observo que, com o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, pelo STF, foi declarada inconstitucional, em parte, por arrastamento, a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09, continuando, porém, vigentes as demais disposições. Saliente-se, de outro lado, que o STF, dando interpretação conforme, ao § 12 do art. 100 da Constituição Federal, alterado pela EC 62/09, entendeu que os critérios de fixação de juros moratórios devem prevalecer para devedores públicos e privados nos limites de cada relação jurídica realizada. Assim, rejeitou o privilégio legal fazendário. Portanto, só é possível concluir que o índice que deve ser utilizado para a

¹ Argumentos acima extraídos da sentença de lavra do i. magistrado Daniel Felipe Scherer Borborema.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215, . - Centro

CEP: 13560-290 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

correção de dívidas dos entes públicos deve corresponder ao dos devedores privados.

Seguindo este entendimento, o Superior Tribunal de Justiça consolidou, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, que o IPCA/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo) melhor reflete a inflação acumulada no período (RE 1.270.439-PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe. 02.08.2013).

Destarte, no caso dos autos os juros de mora devem seguir a seguinte regra:

- percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto 2.322/87, no período anterior à 24.08.2001, data de publicação da Medida Provisória 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei 9.494/97;

- percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP 2.180-35/2001 até o advento da Lei 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Já a correção monetária deve obedecer a variação do IPCA/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo).

Face à sucumbência recíproca, cada parte arcará com 50% das custas e despesas processuais, observada a AJG concedida à parte autora, compensando-se integralmente os honorários advocatícios (Súm. 306, STJ).

P. R. I. C.

São Carlos, 18 de fevereiro de 2014.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA