



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DA DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

PROCESSO Nº 2010.3.016.544-8

Ó.JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE/APELADO: MUNICÍPIO DE SANTARÉM

PROCURADO(A): ELIZABETH ALVES UCHOA

APELADO/APELANTE: ALOISIO PORTO DE AGUIAR

ADVOGADO: ANDERSON DE OLIVEIRA SAMPAIO

RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÕES CÍVEIS interpostas pelo MUNICÍPIO DE SANTARÉM e ALOISIO PORTO DE AGUIAR em face de sentença proferida pelo Juízo da 8ª Vara Cível da Comarca de Santarém, que julgou parcialmente procedente a AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS proposta pelo segundo apelante contra o primeiro apelante.

ALOISIO PORTO DE AGUIAR ajuizou ação ordinária de cobrança de FGTS pela prestação de serviço como Gari ao MUNICÍPIO DE SANTARÉM, na qualidade de servidor temporário, durante o período de 08/03/1999 a 31/12/2004.

Instruída a ação, o Juízo sentenciou o feito, julgando parcialmente procedente a ação, para declarar nulo o contrato de trabalho havido entre as partes e condenar o MUNICÍPIO DE SANTARÉM ao pagamento em favor de ALOISIO PORTO DE AGUIAR dos valores do FGTS sobre todo o período laborado.

Inconformada, ALOISIO PORTO DE AGUIAR interpôs o presente recurso de apelação, às fls. 292/298, alegando que o prazo prescricional para o ajuizamento da ação é de 30 (trinta) anos, nos termos do art. 23, § 5º da Lei nº 8.036/90.

Inconformado, o MUNICÍPIO DE SANTARÉM interpôs o presente recurso de apelação, às fls. 302/308, alegando: 1) a impossibilidade jurídica do pedido de pagamento de FGTS ante a aplicação do regime jurídico administrativo a todos os contratos temporários, no qual não há previsão de pagamento de tal parcela; 2) a inconstitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90; 3) a impossibilidade de produção de efeitos do ato supostamente nulo decorrente da contratação temporária; 4) desconto ilegal de contribuição previdenciária ao INSS.

Contrarrazões do MUNICÍPIO DE SANTARÉM, às fls. 309/311, rechaçando as alegações da apelante.

Contrarrazões de ALOISIO PORTO DE AGUIAR, às fls. 316/323, rechaçando as alegações do apelante.

Vieram-me os autos conclusos para voto.

É o relatório. Peço julgamento.



Belém, 23 de março de 2016.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Relatora

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MUNICÍPIO DE SANTARÉM
GABINETE DA DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA
PROCESSO Nº 2011.3.008.727-9
Ó.JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL
APELANTE/APELADO: MUNICÍPIO DE SANTARÉM
PROCURADO(A): ELIZABETH ALVES UCHOA
APELADO/APELANTE: ALOISIO PORTO DE AGUIAR
ADVOGADO: ANDERSON DE OLIVEIRA SAMPAIO
RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

Insurgem-se os apelantes, ALOISIO PORTO DE AGUIAR e MUNICÍPIO DE SANTARÉM, contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de cobrança ajuizada pelo primeiro apelante contra o segundo apelante, para declarar nulo o contrato de trabalho havido entre as partes e condenar o segundo a pagar em favor do primeiro os valores correspondentes aos depósitos do FGTS sobre todo o período por ele laborado.

Alega o apelante MUNICÍPIO DE SANTARÉM: 1) a impossibilidade jurídica do pedido de pagamento de FGTS ante a aplicação do regime jurídico administrativo a todos os contratos temporários, no qual não há previsão de pagamento de tal parcela; 2)



a inconstitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90; 3) a impossibilidade de produção de efeitos do ato supostamente nulo decorrente da contratação temporária; 4) desconto ilegal de contribuição previdenciária ao INSS.

Alega a apelante ALOISIO PORTO DE AGUIAR que o prazo prescricional para o ajuizamento da ação é de 30 (trinta) anos, nos termos do art. 23, § 5º da Lei nº 8.036/90.

Reside, portanto, o mérito dos presentes recursos na definição da possibilidade ou não de condenação do MUNICÍPIO DE SANTARÉM ao pagamento de FGTS em favor de ALOISIO PORTO DE AGUIAR, em caso positivo, do lapso prescricional aplicado à hipótese, em razão da declaração de nulidade do contrato de trabalho temporário por eles celebrado.

O recurso do MUNICÍPIO DE SANTARÉM, portanto, discute sobre os direitos do servidor temporário contratado de forma ilegal pelo ente público aos depósitos do FGTS.

Tal matéria, submetida ao procedimento da repercussão geral, sob o tema 308, foi definitivamente decidida pelo STF, por meio do recurso extraordinário paradigma nº 705.140/RS, já transitado em julgado, que concluiu pelo direito do servidor temporário apenas ao saldo de salário e FGTS, nos seguintes termos:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRABALHO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. EFEITOS JURÍDICOS ADMISSÍVEIS EM RELAÇÃO A EMPREGADOS: PAGAMENTO DE SALDO SALARIAL E LEVANTAMENTO DE FGTS (RE 596.478 – REPERCUSSÃO GERAL). INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS, MESMO A TÍTULO INDENIZATÓRIO.

1. Conforme reiteradamente afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição de 1988 reprova severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade e impondo sanções à autoridade responsável (CF, art. 37, § 2º).

2. No que se refere a empregados, essas contratações ilegítimas não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

3. Recurso Extraordinário desprovido.

Diante de tal entendimento definitivo acerca da matéria pela Suprema Corte, é imperioso entender algumas questões:

Estabelece o art. 104 do Código Civil Brasileiro de 2002:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Pois bem, o negócio jurídico que não se enquadra nesses elementos de validade é, por regra, nulo de pleno direito, ou seja, haverá nulidade absoluta ou nulidade. Esta, diferentemente da anulabilidade (nulidade relativa), não precisa ser declarada para surtir efeitos.

Como no presente caso tem-se hipótese de nulidade, ou nulidade absoluta, já que o ato jurídico em questão foi feito sem a observância da forma prescrita em lei, aprovação em concurso público, formalidade imposta na Constituição, nossa lei maior, não há dúvida alguma de que o ato é nulo, não precisando ser declarado, podendo-se dizer também que a nulidade está implicitamente declarada, quando se declara os efeitos decorrentes da relação posta em juízo.



Com relação ao pagamento do FGTS ao servidor contratado de forma temporária, sem concurso público, o STF, guardião da Constituição Federal, já decidiu de forma definitiva no recurso extraordinário supra mencionado, conforme registrado na ementa do referido julgado, que a Constituição de 1988 reprovava severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade, não gerando essas contratações ilegítimas quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Não há dúvida, portanto, de que o apelado tem direito aos depósitos do FGTS referentes ao período por ele trabalhado.

Com relação à impossibilidade de aplicação das conclusões do recurso paradigma ao presente caso, por não se tratarem de situações semelhantes, uma vez que no caso referente ao recurso paradigma o ente público havia feito os depósitos do FGTS, por ser obrigado a tal prestação, não procede tal entendimento, tendo em vista que as particularidades de cada caso não tem o condão de impedir o julgamento dos inúmeros processos que tenham a mesma questão constitucional, que é o que interessa para referida situação, até porque seria impossível para o STF prever todas as hipóteses fáticas existentes e necessitadas de exame pela referida corte.

No RE 596478, recurso paradigma no presente caso, a Relatora identificou a questão constitucional como sendo a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, acrescido pela MP 2164-41/2001, que assegura o direito do FGTS à pessoa que tenha sido contratada sem o concurso público pela Administração Pública.

Portanto, independentemente de o ente público ser obrigado ou não a efetuar os depósitos do FGTS ou de ter ou não efetuado referidos depósitos, o servidor terá direito à referida parcela. Não houve delimitação da questão constitucional também em relação ao tipo de regime adotado no momento da contratação, se celetista ou estatutário e, da mesma forma, em relação ao ente que contratou, se da Administração Direta ou Indireta.

Tal entendimento pode ser verificado no julgamento do AgRg no Recurso Extraordinário nº 830.962 e nº 895.070 onde se assentou perante o Supremo Tribunal Federal a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da CRFB/88 a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da CF, principalmente quando o contrato é sucessivamente renovado, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e do Ministro Dias Toffoli, este o relator do RE nº 596.478/RR, que assentou a repercussão geral sobre o direito do empregado público ao FGTS, nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NULIDADE. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO – FGTS. RE 596.478-RG. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é devido aos servidores temporários, nas hipóteses em há declaração de nulidade do contrato firmado com a Administração Pública, consoante decidido pelo Plenário do STF, na análise do RE 596.478-RG, Rel. para o acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1/3/2013. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - PRAZO SUPERIOR AO ADMITIDO NA



LEGISLAÇÃO PERTINENTE - NULIDADE DO ATO - FGTS - DIREITO AO RECOLHIMENTO - PRECEDENTE DO STF. 3. Agravo regimental DESPROVIDO.(1ª Turma /STF) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DIREITO AO RECEBIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. PRECEDENTES. 1. O Plenário da Corte, no exame do RE nº 596.478/RR-RG, Relator para o acórdão o Ministro Dias Toffoli, concluiu que, mesmo quando reconhecida a nulidade da contratação do empregado público, nos termos do art. 37, § 2º, da Constituição Federal, subsiste o direito do trabalhador ao depósito do FGTS quando reconhecido ser devido o salário pelos serviços prestados. 2. Essa orientação se aplica também aos contratos temporários declarados nulos, consoante entendimento de ambas as Turmas. 3. A jurisprudência da 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. 4. Agravo regimental não provido.

Com relação ao pedido de recolhimento das verbas previdenciárias ao INSS, entendo ter razão o apelante, tendo em vista que há prova nos autos de que tais valores foram recolhidos ao referido órgão e não há prova em sentido contrário, ou seja, de que não houve repasse desses valores a tal órgão.

Pelo exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para reformar a sentença apenas no que concerne ao pedido de recolhimento das verbas previdenciárias, nos termos da fundamentação exposta.

O recurso de ALOISIO PORTO DE AGUIAR discute sobre o prazo prescricional das ações de cobrança de FGTS pelos servidores temporários contratados de forma ilegal.

Quanto à esta questão, é preciso registrar que, em 13/11/2014, o STF, no julgamento do ARE nº 709.212, com repercussão geral, mudou o seu entendimento que dizia que a prescrição para cobrança das parcelas de FGTS era de 30 (trinta) anos para admitir que ela é de 5 (cinco) anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32, obedecido o prazo bienal para a propositura da ação, em obediência ao art. 7º, XXIX, da CRFB/88.

DIREITO DO TRABALHO. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). COBRANÇA DE VALORES NÃO PAGOS. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 7º, XXIX, DA CONSTITUIÇÃO. RELEVÂNCIA SOCIAL, ECONÔMICA E JURÍDICA DA MATÉRIA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. (ARE 709.212/DF. REL. MIN. GILMAR MENDES) No entanto, para fins de segurança jurídica, estabeleceu uma cláusula de modulação ex nunc, determinando que tal decisão gera efeitos a partir de então, não retroagindo.

Assim, para os casos cujo termo inicial da prescrição (ausência de depósito do FGTS) ocorra após a data do julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Para aqueles em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 (trinta) anos, contados do termo inicial, ou 5 (cinco) anos, a partir do julgamento, salvo para os casos em que a cobrança se deu antes do julgamento do STF, tendo em vista a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação.

No presente caso, vigorando o contrato de 08/03/1999 a 31/12/2004, iniciou-se a contagem em 03/1999, estando, portanto, o prazo prescricional em curso na data de 13/11/2014 e como a ação foi ajuizada em 13/05/2005, antes, portanto, do julgamento do STF (13/11/2014), tem-se, portanto, que o prazo a ser observado é o de 30 (trinta) anos.



Assim, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para reformar a sentença recorrida, nos termos da fundamentação exposta.

Belém, 18 de abril de 2016.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

Relatora

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MUNICÍPIO DE SANTARÉM
GABINETE DA DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA
PROCESSO Nº 2011.3.008.727-9
Ó.JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL
APELANTE/APELADO: MUNICÍPIO DE SANTARÉM
PROCURADO(A): ELIZABETH ALVES UCHOA
APELADO/APELANTE: ALOISIO PORTO DE AGUIAR
ADVOGADO: ANDERSON DE OLIVEIRA SAMPAIO
RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RECURSO DO MUNICÍPIO DE SANTARÉM:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. CONTRATO TEMPORÁRIO NULO. DIREITO AO SALDO DE SALÁRIO E FGTS. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE VERBAS PREVIDENCIÁRIAS. DESCABIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Matéria submetida ao procedimento da repercussão geral, sob o tema 308, e definitivamente decidida pelo STF, por meio do recurso extraordinário paradigma nº 705.140/RS, já transitado em julgado, que concluiu pelo direito do servidor temporário apenas ao saldo de salário e FGTS.

II - Hipótese de nulidade, ou nulidade absoluta, em razão da inobservância da forma prescrita em lei, não precisando ser declarada.

III - Com relação às conclusões do recurso paradigma, tem-se que as



particularidades de cada caso não tem o condão de impedir o julgamento dos inúmeros processos que tenham a mesma questão constitucional.

IV - No RE 596478, recurso paradigma no presente caso, a Relatora identificou a questão constitucional como sendo a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, acrescido pela MP 2164-41/2001, que assegura o direito do FGTS à pessoa que tenha sido contratada sem o concurso público pela Administração Pública. Portanto, independentemente de o ente público ser obrigado ou não a efetuar os depósitos do FGTS ou de ter ou não efetuado referidos depósitos, o servidor terá direito à referida parcela. Não houve delimitação da questão constitucional também em relação ao tipo de regime adotado no momento da contratação, se celetista ou estatutário e, da mesma forma, em relação ao ente que contratou, se da Administração Direta ou Indireta.

V - Com relação ao recolhimento das verbas previdenciárias ao INSS, por existência de prova nos autos de que tais valores foram recolhidos ao referido órgão e ausência de prova em sentido contrário, descabida a devolução. Acolho o pedido.

VI - Pelo exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para reformar a sentença manter a sentença apenas no que concerne ao pedido de recolhimento das verbas previdenciárias, nos termos da fundamentação exposta.

RECURSO DO PARTICULAR:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL. SERVIDOR TEMPORÁRIO. DIREITO AO SALDO DE SALÁRIO E FGTS. PRAZO PRESCRICIONAL DE 30 (TRINTA) ANOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Quanto à prescrição, é preciso registrar que, em 13/11/2014, o STF, no julgamento do ARE nº 709.212, com repercussão geral, mudou o seu entendimento que dizia que a prescrição para cobrança das parcelas de FGTS era de 30 (trinta) anos para admitir que ela é de 5 (cinco) anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32, obedecido o prazo biennial para a propositura da ação, em obediência ao art. 7º, XXIX, da CRFB/88. No entanto, para fins de segurança jurídica, estabeleceu uma cláusula de modulação ex nunc, determinando que tal decisão gera efeitos a partir de então, não retroagindo.

II - Assim, para os casos cujo termo inicial da prescrição (ausência de depósito do FGTS) ocorra após a data do julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Para aqueles em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 (trinta) anos, contados do termo inicial, ou 5 (cinco) anos, a partir do julgamento, salvo para os casos em que a cobrança se deu antes do julgamento do STF, tendo em vista a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação.

III - No presente caso, vigorando o contrato de 08/03/1999 a 31/12/2004, iniciou-se a contagem em 03/1999, estando, portanto, o prazo prescricional em curso na data de 13/11/2014 e como a ação foi ajuizada em 13/05/2005, antes, portanto, do julgamento do STF (13/11/2014), tem-se, portanto, que o prazo a ser observado é o de 30 (trinta) anos.

IV - Assim, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para reformar a sentença recorrida, nos termos da fundamentação exposta.

ACÓRDÃO

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por maioria, em conhecer dos recursos, dando parcial provimento ao recurso do MUNICÍPIO DE SANTAREM e dando provimento ao recurso de ALOISIO PORTO, nos termos do voto relator.

1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 9ª Sessão Ordinária de 18 de abril de 2016. Turma julgadora: Desembargadora Gleide Pereira de Moura, Des. Leonardo de Noronha Tavares e Juíza Convocada Rosi Maria



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Pará
BELÉM
SECRETARIA 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
ACÓRDÃO - DOC: 20160151127127 Nº 158395



00039481720088140051



20160151127127

Gomes de Farias. Sessão presidida pelo Exmo. Sr. Des. Leonardo de Noronha Tavares.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Relatora