



ACÓRDÃO N.
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
COMARCA DE SANTARÉM/PA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 20103020126-8
APELANTE: MUNICÍPIO DE SANTARÉM
APELADO: SABINA SOUSA FERNANDES
RELATOR: DES. LEONARDO DE NORONHA TAVARES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. Reclamação Trabalhista. servidor PÚBLICO. contrato de trabalho IRREGULAR. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO REJEITADA. reconhecimento do direito ao RECEBIMENTO DE PARCELAS DE FGTS. limitação ao quinquênio anterior à propositura da ação. precedentes do stf e stj. OBRIGATÓRIO O DEPÓSITO DE VALORES de INSS retidos. verba previdenciária prevista na constituição federal de 1988. recurso desprovido. senTENÇA mantida.

1- O Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que é cabível o pagamento de FGTS aos contratos irregulares, o que ocorreu in casu, limitados aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme Decreto nº 20.910/32. Uniformização do entendimento no Recurso Extraordinário nº 596478/RR.

2- As contratações consideradas ilegítimas por ausência de realização de concurso público não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, exceto o levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, o que também se aplica aos casos de nulidade decorrente da contratação temporária,

3- Servidores públicos mesmo admitidos de forma irregular, fazem jus as verbas previdenciárias a fim de contar tempo de serviço para aposentadoria, conforme art. , da .

4- Nos termos do voto do Relator, recurso de Apelação conhecido e desprovido.

Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, à unanimidade, em conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator.

1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 23 de maio de 2016.
Exmo. Sr. Des. Leonardo de Noronha Tavares, Exma. Sra. Desa. Gleide Pereira de Moura Juíza Convocada Dra. Rosi Maria Gomes de Farias. Sessão presidida pela Exma. Sra. Desa. Gleide Pereira de Moura.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR



.....
RELATÓRIO

O EXMO SR. DESEMBARGADOR LEONARDO DE NORONHA TAVARES.
(RELATOR):

Trata-se de recurso de APELAÇÃO CÍVEL interposto por MUNICÍPIO DE SANTARÉM em face da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 8ª Vara Cível da Comarca de Santarém nos autos da Ação Ordinária interposta por SABINA SOUSA FERNANDES, que julgou parcialmente procedente os pedidos e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, determinando o recolhimento de FGTS, considerando a prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da ação, com incidência apenas sobre o vencimento base; o recolhimento de verba previdenciária ao INSS, pois tais valores já tinham sido descontados e indeferiu o reconhecimento de vínculo trabalhista, anotação da CTPS e multa do art. 467 da CLT e a devolução dos descontos discriminados como RSPP – SEG PREVIDÊNCIA e ASPEB, por ser matéria estranha à lide.

Irresignado, o réu interpôs recurso de apelação, às fls. 554/563.

Em suas razões recursais, reiterou a argumentação trazida na contestação, pugnando pela extinção do processo ante à inépcia da inicial, pela impossibilidade jurídica do pedido, já que se trata de servidor público temporário, cujos direitos estão elencados no art. 39, § 3º da Constituição Federal, não se vislumbrando direitos de trabalhadores celetistas, estando



evidenciado que o autor/apelado persegue parcelas não contempladas na legislação, pelo que deve ser extinto o processo sem julgamento do mérito.

Destacou que a sentença recorrida afastou o incidente de inconstitucionalidade suscitado, art. 19-A da Lei 8.036/90, pelo que deve ser reformada já que o FGTS não pode ser estendido a quem teve contrato de trabalho declarado nulo, já que inerente à relação de emprego.

Arguiu que estando regular a contratação temporária do servidor, nada é devido, salvo o pagamento de salário pelos dias efetivamente trabalhados, pelo que deve ser acatado o incidente e declarado inconstitucional o art. 19-A da Lei 8.036/90, afastando a hipótese de aplicação do Enunciado 363 do TST.

Ponderou que o Tribunal de Justiça do Estado do Pará considera que contrato nulo não gera qualquer efeito, pelo que incabível a determinação ao pagamento de parcelas de FGTS, já que o servidor estava acobertado pelo Regime Jurídico Único do Município.

Em relação à condenação aos recolhimentos previdenciários, entende que a nulidade do contrato desobriga o Município de tal encargo, ante a falta de previsão legal, e que, mesmo assim, promoveu sua inscrição no regime previdenciário, com os imediatos recolhimentos, conforme folhas analíticas de recolhimento que juntou ao recurso, sendo a obrigação indevida, já que nada mais há que se proceder neste sentido.

Concluiu pugnando pelo provimento do recurso, com a reforma da decisão recorrida.

O autor apresentou contrarrazões às fls. 689/696.

Encaminhado a esta Egrégia Corte de Justiça, coube-me a relatoria do feito (fl. 699).

Às fls. 700/701, proferi despacho determinando o sobrestamento do processo, ante o assunto tratado nos autos estar, naquela época, em discussão, perante o STF, como Repercussão Geral (RE nº 596.478 / RO).

Segundo informações da Coordenadoria de Recursos Extraordinários e Especiais deste TJPA, verifica-se que os temas 191 e 308, ambos com repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, foram julgados definitivamente, pelo que os autos retornaram ao gabinete deste Relator para as providências de direito.

É o relatório.

Determinei a inclusão do feito em pauta de julgamento.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. Reclamação Trabalhista. servidor PÚBLICO.



contrato de trabalho IRREGULAR. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO REJEITADA. reconhecimento do direito ao RECEBIMENTO DE PARCELAS DE FGTS. limitação ao quinquênio anterior à propositura da ação. precedentes do stf e stj. OBRIGATÓRIO O DEPÓSITO DE VALORES de INSS retidos. verba previdenciária prevista na constituição federal de 1988. recurso desprovido. senTENÇA mantida.

1- O Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que é cabível o pagamento de FGTS aos contratos irregulares, o que ocorreu in casu, limitados aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme Decreto nº 20.910/32. Uniformização do entendimento no Recurso Extraordinário nº 596478/RR.

2- As contratações consideradas ilegítimas por ausência de realização de concurso público não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, exceto o levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, o que também se aplica aos casos de nulidade decorrente da contratação temporária,

3- Servidores públicos mesmo admitidos de forma irregular, fazem jus as verbas previdenciárias a fim de contar tempo de serviço para aposentadoria, conforme art. , da .

4- Nos termos do voto do Relator, recurso de Apelação conhecido e desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR LEONARDO DE NORONHA TAVARES (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

O Município apelante, em preliminar, alega a inépcia da inicial, ante a impossibilidade jurídica do pedido de recebimento de FGTS, já que se trata de servidor público temporário, que teve seu contrato anulado, pelo que não faz jus ao recebimento de tal parcela.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que é cabível o pagamento de FGTS aos contratos irregulares, o que ocorreu in casu, conforme julgamento do Recurso Extraordinário nº 596478/RR, que uniformizou a discussão acerca da matéria:

EMENTA Recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contrato nulo. Efeitos. Recolhimento do FGTS. Artigo 19-A da Lei nº 8.036/90. Constitucionalidade. 1. É constitucional o art. 19-A da Lei nº 8.036/90, o qual dispõe ser devido o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na conta de trabalhador cujo contrato com a Administração Pública seja declarado nulo por ausência de prévia aprovação em concurso público, desde que mantido o seu direito ao salário. 2. 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. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento.(STF, Relator: Min. ELLEN GRACIE. Relator (a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 13/06/2012, Tribunal Pleno. REPERCURSÃO



GERAL. Div. 28.02.2013. P. 01/03/2013. Trânsito em julgado 09.03.2015).

Ressalto, ainda, que o STF, em decisão paradigmática, no RE nº 895.070, reformou decisão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, que havia negado FGTS a servidor sob regime jurídico-administrativo, diante do entendimento firmado no RE nº 596.478/RR, apontando, por outro lado, que as questões postas naquele recurso, sob o manto da repercussão geral, são devidos indistintamente tanto a servidores celetistas, quanto aos estatutários, senão vejamos:

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. (AgR 895.070, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 08/09/2015 - ATA Nº 125/2015. DJE nº 175, divulgado em 04/09/2015).

Depreende-se, desse modo, que o STF não fez distinção entre os servidores celetistas e servidores públicos submetidos ao regime jurídico-administrativo.

Assim, os julgamentos acima apontados garantem, às pessoas contratadas sem concurso público pela Administração Pública, o direito ao depósito do FGTS, previsto no art. 19-A da Lei nº 8.036/90, considerando, para tanto, a nulidade do contrato por violação das hipóteses contidas no art. 37, § 2º da CF/88.

Com esse entendimento, rejeito a preliminar de inépcia da inicial e no mérito, entendo que o magistrado a quo agiu corretamente ao deferir o pagamento das parcelas de FGTS, retroativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Em relação ao afastamento do incidente de inconstitucionalidade suscitado, em relação a não aplicação do disposto no art. 19-A da Lei 8.036/90, também não assiste razão ao apelante, uma vez que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já entenderam ser cabível o pagamento de FGTS aos servidores que tiveram seu contrato declarado nulo.

Neste sentido, cito o julgado abaixo:



APELAÇÃO CÍVEL – PROFESSORES CONTRATADOS A TÍTULO PRECÁRIO PELO ESTADO – PRETENSÃO DE COBRANÇA DO FGTS – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADO DO TEMPO DE AJUIZAMENTO DA DEMANDA – VERBAS POSTERIORES – REGIME JURÍDICO–ADMINISTRATIVO – NULIDADE RECONHECIDA DO CONTRATO – INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS – DIREITO AO RECOLHIMENTO AO FGTS – REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF – APLICAÇÃO AOS CASOS DE NULIDADE POR CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – EXERCÍCIO JUÍZO DE RETRATAÇÃO – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - Conforme entendimento majoritário da jurisprudência, inclusive desta Câmara Cível, é inaplicável a prescrição trintenária no que se refere às dívidas passivas da União, Estados e Municípios, devendo incidir a prescrição quinquenal do Decreto 20.910/32 referente às verbas anteriores à propositura da demanda. 2 - A natureza da relação jurídica existente entre a Administração e o contratado é jurídico-administrativo. 3 - Realizado o cotejo dos fatos com o artigo 37, IX, da Constituição Federal e com a Lei Complementar Estadual n. 87/2000, deve ser declarado nulo o contrato em razão das sucessivas e posteriores renovações, de modo que a permanência do professor por mais de dez anos investido em cargo sem concurso público perdeu o caráter da temporariedade, deixando de atender ao requisito constitucional do excepcional interesse público. 4 - Conforme Repercussão Geral reconhecida nos Recursos Extraordinários ns. 596.478 e 705.140, as contratações consideradas ilegítimas por ausência de realização de concurso público 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, o que também se aplica aos casos de nulidade decorrente da contratação temporária, conforme entendimento da Suprema Corte. 5 – Recurso parcialmente provido. (TJ-MS - APL: 00004168620098120019 MS 0000416-86.2009.8.12.0019, Relator: Des. Vladimir Abreu da Silva, Data de Julgamento: 24/11/2015, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 07/12/2015).

Dessa forma, sem razão o apelante.

No que diz respeito ao não recolhimento dos valores retidos a título de contribuição previdenciária, também sem razão o apelante, já que se trata de verba constitucional prevista no art. 40, § 13 da Constituição Federal, destinada à contagem de tempo para fins de aposentadoria, a que tem direito todo servidor público, independentemente do tipo de contrato celebrado, mesmo que irregular; e que, compulsando os autos, não identifiquei as folhas analíticas informadas pelo apelante que comprovam o recolhimento do INSS, pelo que deve ser mantida a condenação.

Acerca da matéria cito julgado deste Tribunal de Justiça:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDOR TEMPORÁRIO CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PROCEDÊNCIA EM PARTE DOS PEDIDOS. RECOLHIMENTO DE FGTS E VERBA PREVIDENCIÁRIA - INSS. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. REJEITADA. MÉRITO. FGTS. CONTRATO NULO. ARTIGO DA LEI Nº /90. CONSTITUCIONALIDADE. RECOLHIMENTO DO FGTS. 1. É devido a verba



fundiária aos servidores temporários que tiveram o contrato declarado nulo pela administração pública. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INSS. SERVIDOR TEMPORÁRIO IRREGULAR. GARANTIDO NA . ENQUADRAMENTO NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. 1. Servidores públicos mesmo admitidos de forma irregular, fazem jus as verbas previdenciárias a fim de contar tempo de serviço para aposentadoria, conforme art. , da . DEVIDO O PAGAMENTO DE SALDO SALÁRIO. RECURSOS CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO À UNANIMIDADE.. (TJ/PA. 4ª Câmara Cível Isolada. Rel. Juíza Convocada Elena Farag. Julgado em 19 de agosto de 2013).

Destaco, ainda, em relação ao prazo prescricional de cinco anos, que a Suprema Corte, quando do julgamento da matéria em questão (RE 709.212/DF), afastou a aplicação da prescrição trintenária, declarando a inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º da Lei 8.036/1990, e 55 do Regulamento do FGTS, aprovado pelo Decreto nº 99.684/1990, apontando como correto a observância do prazo prescricional quinquenal do FGTS, nos termos do artigo 7º, XXIX da CF/88, assim consigno a ementa da decisão supracitada:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF – ARE 709212/DF, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 18/02/2015).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, de igual modo, é uníssono a respeito da matéria, firmando entendimento de que nas ações de cobrança de qualquer verba, inclusive FGTS, em face da Fazenda Pública, o prazo a ser aplicado é quinquenal, em atenção ao disposto no Decreto nº 20.910/32, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS.

SÚMULA 182/STJ. INCIDÊNCIA. FGTS. DEMANDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 20.910/32.

1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão impugnada. Incidência da Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça.
2. ‘O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos’ (REsp 1.107.970/PE, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 10/12/2009).
3. Agravo regimental a que se nega provimento.(AgRg no AREsp 461.907



/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 02/04/2014) .

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. PREVALÊNCIA DO DECRETO 20.910/32.

1. O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos.

Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 107 do extinto TFR: "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal estabelecida no Decreto n. 20.910, de 1932".

Nesse sentido: REsp 559.103/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.2.2004.

2. Ressalte-se que esse mesmo entendimento foi adotado pela Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 192.507/PR (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.3.2003), em relação à cobrança de contribuição previdenciária contra a Fazenda Pública.

3. Recurso especial provido.(STJ. REsp 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009).

Ante o exposto, conheço do recurso, mas nego-lhe provimento, mantendo incólume a sentença recorrida.

Belém (PA), 23 de maio de 2016.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR