



2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA.
APELAÇÃO CÍVEL – N° 0000871-16.2009.8.14.0035
COMARCA: MUNICIPIO DE ÓBIDOS/PA.
APELANTE: ESTADO DO PARÁ.
ADVOGADO: JOÃO OLEGÁRIO PALÁCIOS.
APELADO (A): MARIA MADALENA MORAES SOARES.
ADVOGADO (A): PEDRO ROMUALDO DO AMARAL BRASIL OAB-PA 13.289.
RELATORA: DESEMBARGADORA EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA DE FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO A SERVIDOR TEMPORÁRIO. CONTRATO NULO NOS TERMOS DO ART. 37, §2º DA CF/88. SOBRESTAMENTO PELO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECEDENTES DO STF MEDIANTE REPERCUSSÃO GERAL. RE 596478. DEVIDO O PAGAMENTO DO FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL ACOLHIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, À UNANIMIDADE.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação n° 0000871-16.2009.8.14.0035, da Comarca de ÓBIDOS/PA.
ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a egrégia 2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, conhecer do recurso e conceder-lhe parcial provimento, nos termos do voto da relatora.
Este julgamento foi presidido pelo Exm. Des. Roberto Gonçalves Moura.
Belém (PA), 01 de dezembro de 2016.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por ESTADO DO PARÁ, devidamente representado nos autos, com fulcro nos artigos 513 e seguintes do Código de Processo Civil, contra sentença prolatada pelo douto juízo de direito da Vara Única da Comarca de Óbidos, que nos autos da AÇÃO DE COBRANÇA DE FGTS ajuizada por MARIA MADALENA MORAES SOARES, julgou parcialmente procedente os pedidos feitos pelo autor, condenando o estado a pagar a quantia referente ao FGTS com a multa de 40% por todo o período trabalhado, acrescido de juros moratórios de 6% ao ano com correção monetária feita pelo IGP-M, e a pagar férias acrescidas de 1/3 referente aos anos de 2006, 2007 e 2008.

Em suas razões (fls. 98-116), o apelante sustentou que fosse reformada a sentença alegando: a) a impossibilidade jurídica do pedido; b) a constitucionalidade e legalidade das contratações de temporários; c) a impossibilidade de efeitos de atos nulos; d) o erro ao deferir o pagamento do FGTS com 40%; e) o erro ao condenar o pagamento das férias acrescidas de 1/3.

Em contrarrazões de fls. 121-123, o apelado pugnou para que seja mantida a sentença de 1º grau em sua totalidade.



A demanda foi distribuída para o Desembargador Cláudio Augusto Montalvão das Neves (fl. 126).

No acórdão nº 100.285, os desembargadores conheceram e julgaram parcialmente procedente o recurso em unanimidade, reformando a sentença a quo, sustentando ser improcedente o pagamento do FGTS, afirmando que o servidor tem somente direito ao saldo de salário retido, e mantiveram à condenação as férias acrescidas de 1/3.

O ente estatal interpôs embargos de declaração (fls. 155-161) alegando que o acórdão apresenta contradição por ter um fundamento que o servidor temporário tem direito apenas ao saldo de salário retido, todavia, dá o direito as férias acrescidas de 1/3

No acórdão nº 120.818, os desembargadores conheceram os embargos, porém negaram o seu provimento, inclusive para os fins do prequestionamento.

Inconformado com o teor dos acórdãos, o Estado do Pará interpôs recurso extraordinário sustentando a anulação/reforma do acórdão por esse violar o texto constitucional nos seguintes termos: a) Não analisar nos embargos as omissões elencadas com o objetivo de prequestionar matérias constitucionais; b) Reconhecer o direito a 13º, férias e saldo de salário, contrariando o art. 37, II da CF/88; c) Dar provimento a ato supostamente nulo. Deste modo, a presidência do tribunal determinou o sobrestamento do feito (fl. 202) até a corte suprema se pronunciar sobre os demais recursos com identidade temática.

Com o recente entendimento que o STF possui sobre a matéria, cumulado uma aparente divergência aos acórdãos guerreados, foi determinado pela presidência o retorno dos autos para a Câmara Julgadora para a aplicação da sistemática da repercussão geral.

Em razão do falecimento do Exmo. Des. Cláudio Augusto Montalvão das Neves, conforme a certidão de fl. 219 dos autos, o feito foi redistribuído para esta magistrada (fl. 220).

Vieram-me conclusos os autos em 24 de agosto de 2016 (fl. 227v).

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso pelo que passo a apreciação de suas razões, pela regra do Código de Processo Civil de 1973, eis que sua sentença foi prolatada pela sua égide.

PREJUDICIAL DE MÉRITO – PRESCRIÇÃO.

No que tange ao prazo prescricional a ser aplicado no caso sub judice, o Supremo Tribunal Federal afastou a possibilidade de acolher a prescrição trintenária ao julgar o RE 709.212/DF (TEMA 608 RG), e reconheceu a prescrição quinquenal, como pode ser visto na ementa do presente dispositivo:

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. (ARE 709212, Relator (a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/14, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui um entendimento de que as ações de cobrança ajuizadas em desfavor da Fazenda Federal, Estadual e Municipal possuem prazo prescricional quinquenal, conforme o previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32:

Art.1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

Como pode ser observado no seguinte precedente:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. DANOS MORAIS. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/1932. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. 1. Conforme consignado na análise monocrática, inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida. 2. A prescrição contra a Fazenda Pública é quinquenal, mesmo em ações indenizatórias, uma vez que é regida pelo Decreto n. 20.910/32. Portanto, não se aplica ao caso o art. 206, § 2º, do Código Civil. Precedentes. 3. "É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a prescrição contra a Fazenda Pública, mesmo em ações indenizatórias, rege-se pelo Decreto 20.910/1932, que disciplina que o direito à reparação econômica prescreve em cinco anos da data da lesão ao patrimônio material ou imaterial. (AgRg no REsp 1106715/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3.5.2011, DJe 10.5.2011.) Agravo regimental improvido. (STJ. AgRg no AREsp 32149/RJ. Segunda Turma. Relator: Ministro Humberto Martins. DJe 14/10/2011).

Assim, reconheço a preliminar de prescrição quinquenal, ressaltando que em sede de liquidação de sentença seja observada a prescrição aplicada em favor da Fazenda Pública, limitando o pagamento dos valores devidos a título de depósitos de FGTS, aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, nos termos do RE 709.212/DF e do Decreto nº 20.910/32.

MÉRITO

Quanto à verba referente ao FGTS, em recente decisão, o excelso Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário (RE) 596.478, em que o Estado de Roraima questionava o art. 19-A, da Lei nº 8.036/90, que estabelece o direito ao depósito do FGTS para trabalhadores contratados sem concurso público.

Com efeito, o excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL chancelou a constitucionalidade do dispositivo legal em questão, ratificando, pois, a existência do direito material na hipótese:

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. (RE 596478, Relª Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03- 2013).

Salutar registrar, que, apesar do processo que deu origem àquele recurso extraordinário ter sido proveniente de julgamento pela Justiça Trabalhista do Estado de Roraima, a essência do debate residia sobre os efeitos da decretação de nulidade do contrato celebrado entre o particular e a Administração Pública, sem prévia aprovação em concurso público, não tendo os ilustres senhores Ministros feito qualquer restrição sobre o regime de trabalho ao qual esteve submetido o trabalhador tenha sido o celetista, o mesmo se podendo afirmar quanto ao texto do art. 19-A, da Lei nº 8.036/90.

Assim, entendo que a disposição constante da referida norma também se aplica ao caso em análise, em que as partes estiveram contratadas pelo Poder Público, em regime jurídico aberto pelo art. 37, inc. IX, da Constituição da República, sendo-lhe devido o pagamento do FGTS.

No mesmo compasso, destaco RE 752206, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/06/2013, publicado em DJe-148 DIVULG 31/07/Reforçando este entendimento, destaco que houve a apreciação da matéria pelo STF no RE 705140/RS, no qual também foi reconhecida a repercussão geral, sendo consolidado o posicionamento de que o reconhecimento da nulidade do contrato firmado com a administração pública por violação ao princípio do concurso público enseja apenas o pagamento de salário e o depósito do FGTS, a saber:

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. (RE 705140, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014)

Em recente julgado da Suprema Corte, de Relatoria da Ministra Carmem Lúcia, Recurso Extraordinário 960.708/Pará, julgado no dia 02/05/2016, ementado da seguinte forma: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NULA. FGTS. INCIDÊNCIA DO ART. 19-A DA LEI N. 8.036/1990. PRECEDENTES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

Transcrevo parte das razões de decidir da Exmª. Ministra para assentar o entendimento adotado por esta relatora em sua decisão monocrática:

6. Reconhecida a nulidade da contratação temporária do Recorrido, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, deve-se aplicar o art.



19-A da Lei n. 8.036/1990 e assegurar-se o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. No julgamento do Recurso Extraordinário n. 596.478/RR, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Redator para o acórdão o Ministro Dias Toffoli, o Plenário deste Supremo Tribunal decidiu:

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 (DJe 1º.3.2013).

Confiram-se também, por exemplo, os seguintes julgados:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo. Contratação temporária. Nulidade do contrato. 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. Agravo regimental não provido (ARE n. 867.655-AgR, Relator o Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 4.9.2015).

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 (RE n. 830.962-AgR, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25.11.2014).

O acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência deste Supremo Tribunal, nada havendo a prover quanto às alegações do Recorrente.

7. Pelo exposto, nego provimento ao recurso extraordinário (art. 932, inc. VIII, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Publique-se.

Brasília, 2 de maio de 2016.

Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora

Logo, a vinculação jurídico-administrativa atribuída pelo regime jurídico único estadual ou municipal aos contratos de servidores temporários não tem a capacidade de afastar a obrigatoriedade do recolhimento do FGTS, diante da declaração de nulidade do contrato que, friso, por se tratar de violação ao texto constitucional, deve ser declarada, de ofício, pelo julgador. A descaracterização do vínculo temporário, pelas sucessivas prorrogações, em desrespeito às leis de regência, autoriza essa hermenêutica.

ANTE O EXPOSTO, CONHEÇO DA APELAÇÃO CÍVEL, CONCEDENDO-LHE



PARCIAL PROVIMENTO, mantendo a sentença a quo no que se refere ao pagamento do FGTS, respeitando o prazo prescricional e reformando no que se refere ao pagamento das férias acrescidas de 1/3, que passa a integrar o presente dispositivo como se nele estivesse totalmente transcrita.

É como voto.

Belém (Pa), 01 de dezembro de 2016.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora