



1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.
APELAÇÃO CÍVEL – Nº 0032961-29.2009.8.14.0301.
COMARCA: MUNICIPIO DE BELÉM/PA.
APELANTE: EDNALVA ANTÔNIA BRAGA SABA.
ADVOGADO (A): RAFAEL LAURIA.
APELADO (A): ESTADO DO PARÁ.
PROCURADOR (A): SILVANA ELZA PEIXOTO RODRIGUES.
PROCURADOR (A): FERNANDA JORGE SEQUEIRA.
RELATORA: DESEMBARGADORA EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA DE FGTS. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. CONTRATO NULO NOS TERMOS DO ART. 37, §2º DA CF/88. PRECEDENTES DO STF MEDIANTE REPERCUSSÃO GERAL. RE 596478. DEVIDO O PAGAMENTO DO FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO APRECIACÃO DOS PEDIDOS QUE NÃO FORAM SUSCITADOS EM PRIMEIRA INSTÂNCIA – ART. 515, CAPUT E §1º DO CPC/73. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, À UNANIMIDADE.

ACÓRDÃO

ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a egrégia 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto da relatora.

Belém (PA), 27 de março de 2017.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN

Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de APELAÇÃO CÍVEL interposto por EDNALVA ANTÔNIA BRAGA SABA, devidamente representado nos autos, com fulcro nos artigos 513 e seguintes do Código de Processo Civil/1973, contra sentença prolatada pelo douto juízo de direito da 2ª Vara de Fazenda da Capital, nos autos da AÇÃO DE COBRANÇA em face do ESTADO DO PARÁ.

Em sua petição inicial, a autora relatou que fora contratado pelo estado em 02.07.1996, para exercer a função de agente administrativo, por meio de contrato administrativo de tempo determinado, sendo dispensada em 01.08.2008. Requereu que o ente estatal pague o montante referente ao FGTS por todo o período laboral, mais multa de 40%.

Na sentença atacada, o juízo a quo julgou improcedente os pedidos requeridos. Em suas razões de fls. 125/127, o apelante requer a condenação do estado ao pagamento de todas as verbas fundiárias relativas ao pacto laboral, quais sejam FGTS acrescido de 40%, 13º salário, férias acrescidas de 1/3.

Coube-me a relatoria do feito por distribuição (fl. 151).

É o relatório do essencial.

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 a sentença foi prolatada sob a sua égide.

Justiça gratuita deferida nos termos do despacho de fl. 18.

1. DA PRESCRIÇÃO

O prazo prescricional a ser aplicado ao caso sub judice, é o quinquenal, previsto no art.1º do Decreto 20.910/32, que assim determina:

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.

Ponto que já há entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, como no Resp nº 1.251.993-PR, relatado pelo Ministro Mauro Campbell, da primeira seção, julgado em 12/12/2012, no sentido de que o prazo aplicável é o do Decreto 20.910/32, por ser regra especial em relação ao Novo Código Civil.

Segundo o Tribunal da Cidadania, o artigo 1º do Decreto 20.901/32 é norma especial, porque regula especificamente os prazos prescricionais relativos a ações ajuizadas contra a Fazenda Pública. Por sua vez, o artigo 206 do Código Civil seria norma geral, tendo em vista que regula a prescrição para os demais casos em que não houver regra específica.

Logo, apesar do Código Civil ser posterior (2002), segundo o mesmo tribunal, ele não teve o condão de revogar o Decreto nº 20.910/32, tendo em vista que norma geral não revoga norma especial.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem o mesmo entendimento por nós esposado, como podemos ver com os seguintes precedentes:

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, acato a prescrição quinquenal, ressaltando que em sede de liquidação de sentença seja observada a prescrição aplicada, limitando o pagamento dos valores devidos a título de depósitos de FGTS, aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, nos termos do Decreto nº 20.910/32.

2. INOVAÇÃO RECURSAL

Conforme o art. 515 caput e parágrafo 1º do CPC/73, não pode ocorrer a chamada inovação recursal, ou seja, devem ser apreciadas apenas as matérias que já foram suscitadas e discutidas no decorrer do processo, como segue:

Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1o Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões



suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. INOVAÇÃO DE TESE JURÍDICA EM SEDE DE APELAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. APRECIÇÃO DEVIDA E FUNDAMENTADA DA IMPUGNAÇÃO À PRESTAÇÃO DE CONTAS. PRELIMINAR REJEITADA. PRESTAÇÃO DE CONTAS. SEGUNDA FASE. ARTIGO 551 DO NCPC. MITIGAÇÃO DA FORMA MERCANTIL. IMPUGNAÇÃO À PRESTAÇÃO DE CONTAS. DEVER DE REFERÊNCIA AO LANÇAMENTO QUESTIONADO. ARTIGO 550, § 3º, DO NCPC. SENTENÇA MANTIDA. 1. Apelação devolve ao tribunal apenas as questões suscitadas na instância inferior, sendo vedado ao recorrente inovar em sede recursal, trazendo à apreciação da corte revisora teses não postas à apreciação da instância de origem, por ofender o princípio devolutivo e acarretar supressão de instância. 2. É defeso à parte acrescentar pedido ou inovar sua tese jurídica em sede de apelação, sob pena de não conhecimento do recurso na parte inovada. 3. Nos termos do artigo 550, § 6º, do NCPC, "se o réu apresentar as contas no prazo previsto no § 5º, seguir-se-á o procedimento do § 2º, caso contrário, o autor apresentá-las-á no prazo de 15 (quinze) dias, podendo o juiz determinar a realização de exame pericial, se necessário." 4. Havendo o Banco apresentado as contas e sido dada oportunidade ao requerente de impugná-las, como determina o § 2º do artigo 550 do NCPC, rejeita-se a preliminar de cerceamento de defesa. 5. Não há se falar em cerceamento de defesa quando a magistrada de origem aludiu no decísium guerreado fundamentos a combater a tese defendida pelo recorrente em suas impugnações, apreciando-as devidamente, como se pode constatar do trecho da sentença. 6. Nos termos do artigo 551 do NCPC, "as contas do réu serão apresentadas na forma adequada, especificando-se as receitas, a aplicação das despesas e os investimentos, se houver. 7. Se as contas prestadas pelo Banco réu respeitaram, naquilo em que cabível, a técnica contábil, registrando historicamente os créditos efetivados a favor do requerente e os débitos descontados, especificando inclusive a que se refere cada valor creditado ou debitado, não há se falar deficiência e/ou insuficiência da obrigação da prestação estabelecida na primeira fase. 8. Prestadas as contas aptas a demonstrar a regularidade dos lançamentos dos valores vertidos pelo autor, tem-se mitigada a obrigatoriedade da forma mercantil, restando preenchidas as exigências previstas no artigo 551 do NCPC. 9. Nos termos do artigo 550, § 3º, do NCPC, "a impugnação das contas apresentadas pelo réu deverá ser fundamentada e específica, com referência expressa ao lançamento questionado. 10. Recurso parcialmente conhecido e desprovido. (TJ-DF 20160111263813 0035238-23.2014.8.07.0001, Relator: SANDOVAL OLIVEIRA, Data de Julgamento: 08/02/2017, 2ª Turma Cível, Data de Publicação no DJE: 13/02/2017).

Desta forma, deixo de apreciar os pedidos referentes ao 13º salário e férias acrescidas de 1/3, por não terem sido requeridos em primeira instância.

3. 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, 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 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 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)

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, reformando a sentença a quo para condenar o Estado do Pará ao pagamento do FGTS sem a multa de 40%, respeitando a prescrição quinquenal, nos limites da fundamentação lançada, que passa a integrar o presente dispositivo como se nele estivesse totalmente transcrita.

É como voto.

Belém (PA), 27 de março de 2017.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN



Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Pará

BELÉM

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO

ACÓRDÃO - DOC: 20170126760290 N° 172594



00329612920098140301



20170126760290

Relatora

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone: