



Acórdão n°  
Processo n° 0009263-86.2014.814.0006  
Primeira Turma de Direito Público  
Comarca: Ananindeua  
Recurso: Apelação Cível  
Apelante/Apelado: Evandro Adelmo de Brito Peixoto  
Advogado: Abelardo da Silva Cardoso (OAB/PA 3237)  
Apelante/Apelado: Município de Ananindeua  
Procurador: Rafaela da Conceição Silva Rodrigues (OAB/PA 20440)  
Relator: Des. Roberto Gonçalves de Moura

EMENTA: APELAÇÕES CÍVEIS. APLICAÇÃO DA NORMA PROCESSUAL NA ESPÉCIE. ANTE O DISPOSTO NO ART. 14, DO CPC/2015, TEM-SE QUE A NORMA PROCESSUAL NÃO RETROAGIRÁ, DE MANEIRA QUE DEVEM SER RESPEITADOS OS ATOS PROCESSUAIS E AS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB A VIGÊNCIA DA LEI REVOGADA. DESSE MODO, HÃO DE SER APLICADOS OS COMANDOS INSERTOS NO CPC/73, VIGENTE POR OCASIÃO DA PUBLICAÇÃO E DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. SERVIDOR TEMPORÁRIO E COMISSIONADO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SALDO DE SALÁRIO E FÉRIAS. NÃO HAVENDO A FAZENDA PÚBLICA DESCONSTITUÍDO O PEDIDO DE RECEBIMENTO DE SALDO DE SALÁRIO E DE FÉRIAS FEITO PELO SERVIDOR, FAZ ELE JUS ÀS REFERIDAS QUITAÇÕES, SOB PENA DE RESTAR CONFIGURADO O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO ENTE ESTATAL. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. À UNANIMIDADE.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Primeira Turma de Direito Público, à unanimidade de votos, em conhecer dos recursos e negar-lhes provimento, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário da Primeira Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos três dias do mês de abril do ano de dois mil e dezessete.

Turma Julgadora: Desembargadores Ezilda Pastana Mutran (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Maria Elvina G. Taveira (Membro).

Belém, 03 de abril de 2017.

DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,

Relator

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Tratam os autos de APELAÇÕES CÍVEIS interposta por EVANDRO ADELMO DE BRITO PEIXOTO e MUNICÍPIO DE ANANINDEUA contra sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da Vara de Fazenda Pública da Comarca de Ananindeua, que, nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA, julgou parcialmente procedentes os pedidos, indeferindo o pagamento do FGTS, determinando o pagamento ao autor das férias e décimo terceiro salário proporcionais correspondente ao ano de 2012, perfazendo o total de R\$ 1.259,64 (um mil e duzentos e cinquenta e nove reais e sessenta e quatro centavos), devidamente corrigido e atualizado na forma da Lei 9.494/97, deixando de condenar em custas, por ser demandada a Fazenda Pública e sem honorários, dada a aplicação do art. 21 do CPC/73.

A parte autora interpôs recurso de apelação (fls. 160/172) discorrendo, em suma, sobre a necessidade de reforma da sentença por vulneração do artigo



37, II, V e IX da CF, por desvirtuamento do contrato administrativo temporário e da função comissionada exercida, pelo que requer o pagamento do FGTS alusivo aos 02 (dois) períodos trabalhados e o respectivo dano moral, afastando-se a aplicação da prescrição. A Municipalidade interpôs recurso de apelação (fls.173/179) alegando, em suma, que o autor, ora apelante/apelado, era servidor público comissionado, de livre nomeação e exoneração, sendo, portanto, indevido o pagamento das verbas rescisórias.

O Juízo Singular recebeu os apelos em seu duplo efeito (fl. 185).

Foram apresentadas contrarrazões pela Municipalidade (fls. 186/192), não tendo a parte autora as apresentado, consoante certidão de fls. 197.

O feito foi distribuído inicialmente à Desa. Maria Filomena Buarque (fl. 200).

Instado a se manifestar, o D. Procurador de Justiça opinou pelo improvimento do apelo da Municipalidade e provimento parcial do recurso da parte autora (fls. 204/210).

Foram os autos redistribuídos à minha relatoria, em atenção à Emenda Regimental nº 05 (fls. 212).

É o relatório.

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, CONHEÇO das APELAÇÕES.

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar que, de acordo com o que dispõe o art. 14, do CPC/2015, a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Eis o teor do referido dispositivo:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Desse modo, no caso em questão, hão de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da decisão ora guerreada.

#### MÉRITO

Insurge-se a parte autora quanto ao prazo quinquenal aplicado ao caso em comento, sustentando que o recolhimento do depósito do FGTS deve ser referente à todo período trabalhado, ou seja, tanto no período que foi contrato temporariamente (01/07/1998 a 31/12/2004), como no período que exerceu cargo em comissão (1º/02/2005 a 1º/11/2012). Quanto ao período que o apelante foi contratado temporariamente, deve ser dito que a ação de cobrança do crédito contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal, não se aplicando aos servidores ocupantes de cargo público o disposto acerca da prescrição prevista no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, por força do artigo 39, § 3º da Carta Magna, que expressamente menciona os direitos trabalhistas extensivos ao serviço público, estando prescritas as prestações vencidas há mais de cinco anos da propositura da ação, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910



/32, segundo o qual, verbis:

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.

No sentido de que a prescrição é quinquenal, em se tratando de cobrança em face da Fazenda Pública, a jurisprudência a seguir colacionada:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FGTS. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS. AFERIÇÃO IRREGULARIDADE DO VÍNCULO ENTRE AS PARTES. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N° 7/STJ. CONTRAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. DIREITO AO FGTS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (STJ. RESP 1.496.334 – TO. Rel. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES. Decisão Monocrática de 18/11/2014, DJe 26/11/2014).

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

Aliás, sobre o fundo de garantia por tempo de serviço – FGTS, em julgamento realizado em 13/11/2014, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE nº 709.212/DF, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, com repercussão geral reconhecida, corroborando essa linha de entendimento, definiu que o prazo prescricional aplicável para a cobrança das contribuições ao FGTS não depositadas tempestivamente pelos empregadores e tomadores de serviço seria de 05 (cinco) anos e não mais de 30 (trinta) anos. Nesse sentido, verbis:

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. (grifei)

No caso em tela, resta caracterizada, portanto, a prescrição para cobrança do período em que a parte autora, ora apelante/apelada, foi contratada como servidor temporário (01/07/1998 a 31/12/2004), considerando-se que seu desligamento ocorreu em 31/12/2004 (fls. 125/133), sendo proposta a ação somente em 14/07/2014, fora do quinquídio legal.



Portanto, restam prescritas todas as cobranças referente ao período que o autor, ora apelante, foi contratado como servidor temporário (01/07/1998 a 31/12/2004), pelo que mantenho a aplicação do prazo prescricional quinquenal ao caso.

No mais, cinge-se a questão em torno de se verificar se as Férias, 13º salário proporcional de 2012, FGTS e o Dano Moral são ou não devidos ao ora Apelante/Apelado, no período em que foi nomeado para o exercício de cargo comissionado no período de 1º/02/2005 a 1º/11/2012.

Prefacialmente, quanto ao direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, como é sabido, não se estende aos servidores ocupantes de cargo público, o disposto acerca do FGTS previsto no artigo 7º, inciso III, da Constituição Federal, por força do artigo 39, § 3º da Carta Magna, que expressamente menciona os direitos trabalhistas extensivos ao serviço público, sendo, portanto, o pedido juridicamente impossível por falta de amparo legal que respalde sua pretensão.

No que concerne ao DANO MORAL, o simples desligamento do cargo comissionado não caracteriza ato ilícito ensejador de abalo moral.

Como é sabido, o cargo comissionado antes ocupado pelo apelante, têm natureza precária e transitória, demissível ad nutum, sem necessidade de prévio aviso, podendo ocorrer a qualquer tempo de acordo com a oportunidade e conveniência da Administração Pública. Logo, tendo o servidor ciência da precariedade de sua contratação, decidindo assim mesmo por permanecer no cargo, não há falar em indenização por danos morais.

Portanto, sem conduta ilícita, não resta configurado o dano moral a ser indenizado, nos termos do art. 186 do CC.

Relativamente à apelação da Fazenda Municipal, observa-se que a Municipalidade foi condenada a pagar, em favor do autor, Férias e 13º salário proporcional de 2012, condenação essa que deve prevalecer, já que a Fazenda não logrou desconstituí-la. De fato, a Municipalidade recorrente, como lhe incumbia, não comprovou nenhum fato impeditivo do direito alegado pelo autor, no que concerne à afirmação deste de que não recebera os valores atinentes à férias e 13º salário proporcional do ano de 2012.

Logo, em sendo assim, faz jus o apelado ao recebimento dos salários não pagos, sob pena de se configurar o enriquecimento ilícito da Fazenda Pública.

Posto isso, conheço dos recursos das APELAÇÕES e NEGO-LHES PROVIMENTO, mantendo in totum a sentença a quo.

É como voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria n.º 3731/2015-GP.  
Belém, 03 de abril de 2017.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,  
Relator