



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
ACÓRDÃO N. 198694_____ DJ: 03/12/2018_
SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO
AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL N.
0002610.47.2014.8.14.0110
COMARCA: GOIANÉSIA DO PARÁ
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE GOIANÉSIA DO PARÁ
ADVOGADO: JOÃO LUIS BRASIL BATISTA ROLIM DE CASTRO
AGRAVADO: RONALDO MOMTE PINHEIRO
ADVOGADO: MARIA D'AJUDA GOMES FRAGAS PAULUCIO
RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES.

EMENTA: AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO E REEXAME. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDOR TEMPORÁRIO. CONTRATO NULO.

1. Alegado julgamento Extra petita em relação a declaração de nulidade da contratação temporária não requerida pela agravada. Descabimento. Possibilidade de conhecimento da matéria de ofício, uma vez que versa sobre questão de ordem pública. Precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça. **Preliminar Rejeitada.**

2. Legalidade dos contratos de servidores temporários e cabimento das parcelas do FGTS. Questão decidida referente ao pagamento de FGTS aos servidores temporários que tiveram declarados nulos os contratos firmados com a Administração por ausência de prévia aprovação em concurso público. Matéria de repercussão geral reconhecida pela Corte Suprema (voto paradigma REsp 598.478/RO, 13/06/2012). Direito à percepção dos valores correspondentes aos depósitos do FGTS. Mesmo quando reconhecida a nulidade da contratação do empregado público,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

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. Possibilidade de produção de efeitos do ato supostamente nulo. Direito do trabalhador aos valores depositados a título de FGTS quando declarada a nulidade do contrato firmado com a Administração Pública por força do artigo 37, § 2º da CR. Supremo Tribunal Federal reconheceu efeitos jurídicos residuais do ato nulo no plano da existência jurídica, mitigando os efeitos da nulidade absoluta e elevando os fundamentos da dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho dispostos no artigo 1º da CR, reconhecendo o direito o FGTS aos servidores contratados pelo Poder Público sem prévio concurso público e que tenham seus contratos reconhecidamente nulos.

4. Recurso conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, em conhecer e improver o recurso, nos termos do voto da relatora.

Plenário da 2ª turma de direito público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 29 de novembro do ano de dois mil e dezoito (2018).

Desembargadora Diracy Nunes Alves



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Relatora

ACÓRDÃO N. _____ P: _____
SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO
AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL N.
0002610.47.2014.8.14.0110
COMARCA: GOIANÉSIA DO PARÁ
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE GOIANÉSIA DO PARÁ
ADVOGADO: JOÃO LUIS BRASIL BATISTA ROLIM DE CASTRO
AGRAVADO: RONALDO MOMTE PINHEIRO
ADVOGADO: MARIA D'AJUDA GOMES FRAGAS PAULUCIO
RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo interno interposto por Município de Goianésia do Pará frente decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o recurso de apelação para, tão somente, reformar a aplicação de juros e correção monetária, deste modo, mantendo a condenação do requerido/apelante ao pagamento das parcelas de FGTS referentes ao período de junho a dezembro de 2012 devidas ao autor/apelado Ronaldo Monte Pinheiro. Em reexame afastou a multa de 20% (vinte por cento).

Aduz, preliminarmente, a existência de julgamento extra petita quanto à declaração de nulidade da contratação temporária.

No mérito, afirma a inexistência do direito ao depósito de FGTS para servidores temporários e a legalidade da contratação temporária.

Requer, por fim, o conhecimento e provimento do recurso.

Não há contrarrazoes (fls.129).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
É o relato, peço julgamento.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso e não havendo preliminares, adentro no mérito.

Da preliminar de julgamento extra petita

Suscita o agravante a existência de julgamento extra petita, uma vez que a declaração de nulidade da contratação temporária não fora requerida pela agravada.

Não lhe assiste razão.

A declaração de nulidade da contratação temporária não caracteriza julgamento extra petita, pois, é plenamente possível o conhecimento da matéria de ofício, uma vez que versa sobre questão de ordem pública.

Assim, diante da nulidade absoluta do contrato temporário, é dever funcional do magistrado declará-la de ofício, descaracterizando o julgamento extra petita.

Neste sentido:

Ementa: REEXAME NECESSÁRIO/APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. SERVIDOR PÚBLICO CONTRATADO DE FORMA TEMPORÁRIA. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS DEPÓSITOS DE FGTS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19-A DA LEI Nº 8.036/1990.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE

PROVIDO. (...) Em sede argumentativa o Estado do Pará frisa que a autora não pugnou pelo reconhecimento da nulidade do contrato temporário na exordial e que o reconhecimento de ofício dessa nulidade incorre em julgamento extra petita. Razão não lhe assiste. Como acima exposto, via de regra, o ingresso no serviço público, segundo o art. 37, II, da Constituição Federal, deve ocorrer por meio de aprovação em concurso público, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. Como informado, a apelada foi contratada temporariamente, em caráter excepcional, todavia teve seu contrato sucessivamente renovado de modo que a contratação que era para ser temporária, precária ou efêmera, tornou-se, na prática, duradoura ou efetiva. Deste modo, tenho que a contratação do apelado violou o disposto no art. 37, II da Constituição Federal, implicando na declaração de nulidade do ato, atraindo a incidência o §2º do art. 37 da Carta Magna (...) Ademais, no âmbito Estadual a contratação temporária é regida pela Lei Complementar nº 07/1991, que dispõe em seu art.2º que o prazo máximo da contratação será de um ano, prorrogável, no máximo, por igual período, uma única vez. Ora, é inconteste a violação da Lei Estadual, pois in casu a contratação perdurou 17 (dezesete) anos, atraindo a incidência do art. 8º da indigitada lei que estabelece que a contratação feita em desacordo com a lei é nula de pleno direito. (...) Deste modo, tendo em vista o lapso temporal em que a autora ficou contratada como temporária, verifica-se que houve o nítido descumprimento da referida lei complementar, implicando, portanto, na declaração de nulidade da contratação. (...). (TJPA, 2016.04253622-29, Não Informado, Rel. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-11-24, Publicado em 2016-11-24). (grifos nossos).

Assim, rejeito a preliminar de julgamento extra petita.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

Mérito

Da constitucionalidade e legalidade das contratações de servidores públicos temporários. Do cabimento das parcelas de FGTS.

Sabe-se que a contratação de temporários é uma exceção à regra do concurso público para o ingresso na Administração Pública que só se justifica ante a excepcionalidade do interesse público e desde que por tempo determinado.

Estados e Municípios que queiram contratar servidores temporários com base no art. 37, IX da CF/88 têm que estabelecer, por suas próprias leis, as hipóteses em que essa contratação é possível e o regime jurídico em que a mesma se dará.

O Estado do Pará tratou da matéria inicialmente através da Lei Complementar n.º 07/91 e, após, com a Lei Complementar n.º 036/98.

Assim versa o art. 2º da LC 07/91:

Art. 2º. O prazo máximo de contratação será de um ano, prorrogável, no máximo, por igual período, uma única vez.

Dos documentos acostados à inicial, conclui-se que a apelada foi mantida no serviço público por mais de 10 (dez) anos consecutivos, em flagrante violação ao disposto no art. 37, II da CF/88 e a LC 07/91.

A própria LC 07/91, em seu art. 8º dispõe que “*a contratação de pessoal em desacordo com esta Lei é nula de pleno direito e determinará a responsabilidade política, disciplinar e patrimonial de seu responsável.*”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

Dessa forma, portanto, acertada a decisão do juízo planicial que declarou a nulidade do contrato celebrado entre o Estado do Pará e a apelada.

Questiona o apelante que sendo nulo o contrato não há como gerar efeitos válidos como o pagamento de FGTS.

Sobre a questão, a Corte Suprema reconheceu como matéria de repercussão geral e no dia 13.06.2012 julgou como paradigma o RE 596.478 proveniente do Estado de Roraima, cujo Acórdão tem a seguinte redação:

Recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contrato nulo. Efeitos. Recolhimento do FGTS. Artigo 19-A da Lei n.º 8.036/90. Constitucionalidade.

É constitucional o art. 19-A da Lei n.º 8.036/90, o qual dispõe que 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.

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. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento. (Tribunal Pleno. Relatora Min. Ellen Gracie, julgado em 13.06.2012).

A Corte Suprema ao julgar a inconstitucionalidade suscitada do art. 19-A da Lei 8.036/90, acrescido pela MP 2.164-41, que assegura direito ao FGTS à pessoa que tenha sido contratada sem concurso público, por maioria de votos, inovou e alterou a jurisprudência daquela Casa de Justiça, pois reconheceu o direito do trabalhador aos valores depositados a título de FGTS quando declarada a nulidade do contrato firmado com a Administração Pública por força do art. 37, §2º da Constituição Federal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

Em que pesem as teses que foram levantadas, prevaleceu o entendimento de que a nulidade não tem caráter absoluto, uma vez que os atos praticados pelos servidores contratados temporários são aproveitados.

Ademais disso, negar o FGTS a esse servidor temporário que foi mantido anos a fio no serviço público em total inobservância à exigência do concurso público, obrigação essa imposta pelo legislador constituinte à Administração Pública, que se manteve omissa, inerte e preferiu celebrar contratos de trabalho nulos, seria interpretar a norma legal e constitucional contra aquele que precisa de proteção, e sem sombra de dúvida é o hipossuficiente na relação de trabalho.

O raciocínio de que o servidor trabalhou e já teve a retribuição da sua força de trabalho com o pagamento do seu salário, sem qualquer compensação por longos anos de serviço prestado à Administração Pública sem direito à estabilidade é ferir não menos que a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho.

Assim, escorreitamente o Supremo Tribunal Federal reconheceu efeitos jurídicos residuais do ato nulo no plano da existência jurídica. Mitigou mais uma vez os efeitos da nulidade absoluta e elevou os fundamentos da dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho dispostos no art. 1º da Constituição Federal ao reconhecer o direito ao Fundo de Garantia aos servidores contratados pelo Poder Público sem prévio concurso público e que tenham seus contratos reconhecidamente nulos.

Sobre a matéria, em reiterados julgados do STJ ficou consolidado pelo verbete da Súmula 466, daquele sodalício, o seguinte: ***“O titular da conta***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
vinculada ao FGTS tem o direito de sacar o saldo respectivo quando declarado nulo seu contrato de trabalho por ausência de prévia aprovação em concurso público.”

Desse modo, deve ser reconhecido o direito ao Fundo de Garantia por tempo de serviço.

No que tange ao direito ao recebimento de multa de 20% prevista no artigo 467 da CLT, esta não é devida.

A Administração possui discricionariedade para efetuar contratação temporária nos termos do art. 37, IX, da CF/88, vinculando-se o poder público à legalidade, necessidade e conveniência da contratação especial, como ensina Alexandre de Moraes¹:

“A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

(...)

A primeira exceção constitucional exige que a lei determine expressamente quais os cargos de confiança que poderão ser providos por pessoas estranhas ao funcionalismo público e sem a necessidade do concurso público.

(...)

Outra exceção prevista constitucionalmente, permitindo-se a contratação temporária sem concurso público, encontra-se no art. 37, IX, da Constituição Federal. O legislador constituinte manteve disposição relativa à contratação para serviço temporário e de excepcional interesse público, somente nas hipóteses previstas em lei.

Dessa forma, três são os requisitos obrigatórios para a utilização dessa exceção, muito perigosa, como diz Pinto Ferreira, por tratar-se de uma válvula de escape

¹ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional, 21ª ed., São Paulo: Atlas, 2007, p. 326/327.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

para fugir à obrigatoriedade dos concursos públicos, sob pena de flagrante inconstitucionalidade:

- excepcional interesse público;
- temporariedade da contratação;
- hipóteses expressamente previstas em lei.

A lei mencionada no inciso IX do art. 37 da Constituição é a lei editada pela entidade contratadora, ou seja, lei federal, estadual, distrital ou municipal, conforme a respectiva competência legislativa constitucional."

É fato incontroverso que a contratação firmada entre o apelado e a Administração teve **aparência** temporária e emergencial, visando a atender a situação excepcional vivenciada pela Administração Pública, contratação esta que apenas produz os direitos previstos na legislação específica, ou seja, no regime estatutário.

A doutrina classifica os temporários como servidores públicos, conforme nos ensina José dos Santos Carvalho Filho²:

“(…) na verdade, se configuram como um grupamento excepcional dentro da categoria geral dos servidores públicos. A previsão dessa categoria especial de servidores está contemplada no art. 37, IX, da CF, que admite a sua contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público. A própria leitura do texto constitucional demonstra o caráter de excepcionalidade de tais agentes. Entretanto, admitido o seu recrutamento na forma da lei, serão eles considerados como integrantes da categoria geral dos servidores públicos”.

Desta forma, apesar do servidor não ter sido admitido pela administração através de prévio concurso público na época das parcelas que

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 19ª. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 538.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

agora requer, não pode deixar de considerar que mesmo a tinha o seu contrato de forma precária, não sendo aplicável o regramento celetista ao caso, com exceção apenas a questão do FGTS, pois esta deriva de lei específica.

O contrato temporário celebrado entre as partes **desvirtuou o mandamento constitucional**, pois a manutenção de contrato por longo tempo para suprir atividades não emergenciais, mas sim perenes do Estado (como no caso a a manutenção de serviços públicos), viola o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, na medida em que a administração deveria promover concurso público para suprir suas necessidades. Desta forma, ao não se abrigar nas disposições constitucionais o Contrato de Trabalho Temporário é nulo e como tal deve ser considerado.

Por outro lado, é evidente que apesar de nulo o contrato gerou efeitos, principalmente porque os atos do servidor não podem ser desfeitos e tampouco pode ser devolvida a atividade e o trabalho desenvolvido, sendo assim evidente que faz jus ao saldo de salário (pagamento pelos dias efetivamente trabalhados).

Neste sentido há jurisprudência de nossa Egrégia Corte:

“(…)

2. O valor correspondente ao salário do apelado nada mais é do que a contraprestação que qualquer empregador deve dispor ao seu empregado pela prestação correspondente dos serviços que se beneficiou.

(ACÓRDÃO N. 101.137. DJE. 14/10/2011. APELAÇÃO CÍVEL Nº. 20113018207-9. COMARCA DE ORIGEM: ÓBIDOS. APELANTE: MUNICÍPIO DE ÓBIDOS - PREFEITURA MUNICIPAL (ADV. ANTÔNIO SALES GUIMARÃES CARDOSO). APELADA: EDIMAR BENTES DE ANDRADE (ADV. ANTÔNIO EDSON DE OLIVEIRA MARINHO JR). DESEMBARGADOR RELATOR: JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO)”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Assim, julgo improcedente o ponto.

Do dispositivo

Deste modo, conheço e nego provimento ao recurso.

No que se refere juros e correção monetária, cumpre ressaltar que em eventual modulação do tema 810 pelo STF, utilizado como base para o julgamento do tema 905 do STJ, os parâmetros deverão ser observados em liquidação, conforme consignado na 28ª sessão ordinária da seção de direito público deste egrégio tribunal de justiça, realizada em 16/10/2018.

Belém, 29 de novembro de 2018.

Desembargadora Diracy Nunes Alves

Relatora