



Número: **0007436-17.2017.8.14.0109**

Classe: **APELAÇÃO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA**

Última distribuição : **28/03/2019**

Valor da causa: **R\$ 16.682,62**

Processo referência: **0007436-17.2017.8.14.0109**

Assuntos: **Admissão / Permanência / Despedida**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
MUNICIPIO DE NOVA ESPERANCA DO PIRIA (APELANTE)	ARIEL TORRES AGUIAR (ADVOGADO)
FRANCIRENE RODRIGUES BARBOSA (APELADO)	TAYNARA BASTOS MENEZES (ADVOGADO)
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)	TEREZA CRISTINA BARATA BATISTA DE LIMA (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
20019 29	24/07/2019 11:22	Acórdão	Acórdão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO (198) - 0007436-17.2017.8.14.0109

APELANTE: MUNICIPIO DE NOVA ESPERANCA DO PIRIA

APELADO: FRANCIRENE RODRIGUES BARBOSA

RELATOR(A): Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA

EMENTA

PROCESSO Nº 0007436-17.2017.8.14.0109

2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: MUNICÍPIO DE NOVA ESPERANÇA DO PIRIÁ

PROCURADOR DO MUNICÍPIO: ARIEL TORRES AGUIAR – OAB/PA 22.113

APELADO: FRANCIRENE RODRIGUES BARBOSA

ADVOGADO: DENIEL RUIZ DE MORAES – OAB/PA 23.281

PROCURADOR DE JUSTIÇA: TEREZA CRISTINA DE LIMA

RELATORA: DESA. NADJA NARA COBRA MEDA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. SERVIDORA TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. CONTRATO NULO. DIREITO À PERCEPÇÃO DO FGTS. ART. 19-A DA LEI Nº 8.036/90. ADIN 3.127. RE 596.478. RE 705.140. RE



765.320. APLICABILIDADE DOS PRECEDENTES DO STF E STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA. AUTORA QUE DECAIU EM PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. ART. 86, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC/15. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A discussão de mérito cinge-se à possibilidade de condenação ao pagamento dos depósitos de FGTS a servidor público contratado de forma temporária. O STF assentou a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/1990, com a redação dada pela Medida Provisória (MP) 2.164-41/2001, que prevê o referido pagamento.

4. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento dos Recursos Extraordinários nº 596.478 e nº 705.140, responsáveis pelos temas 191 e 308 da repercussão geral, respectivamente, reconheceu o direito aos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) aos trabalhadores que tiveram o contrato de trabalho com a Administração Pública declarado nulo em função de inobservância da regra do art. 37, § 2º, da Constituição Federal, que estabelece prévia aprovação em concurso público, restando, ao final, assentado o entendimento pelo direito tão somente ao recebimento do FGTS e ao saldo de salário a esses contratos considerados nulos.

2. In casu, a autora foi contratada temporariamente 01/02/2003 a 31/12/2016, quando então, foi dispensada sem justa causa, havendo, portanto, sucessivas prorrogações, descaracterizando a temporariedade exigida pela Constituição da República/88 nesta modalidade de admissão de servidor. Assim, reconhecida a nulidade da contratação temporária da autora, deve ser reconhecido o direito à percepção do FGTS, tão somente, na espécie, observada a prescrição quinquenal anterior ao ajuizamento da ação, nos moldes do Decreto Lei nº 20.910/32.

3. Autora decaiu de parte mínima do pedido. Inexistência de sucumbência recíproca.

4. Recurso conhecido e improvido.

Acordam os Exmos. Srs. Desembargadores, que integram a Turma Julgadora da 2ª Turma de Direito Público, do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, em conhecer do recurso e NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto da Relatora.

Sala das sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos quinze dias do mês de julho de 2019.

Julgamento Presidido pela Exma. Sra. Desembargadora Luzia Nadja Guimarães Nascimento.



RELATÓRIO

RELATÓRIO

Tratam os autos de APELACAO CIVEL interposta de decisao proferida pelo Juizo de Direito da Vara Unica da Comarca de Garrafao do Norte, nos autos da ACAO ORDINARIA DE COBRANCA – RECLAMATORIA TRABALHISTA (PROCESSO N.º 0007436- 17.2017.8.14.0109), proposta por FRANCIRENE RODRIGUES BARBOSA, em face do MUNICIPIO DE NOVA ESPERANCA DO PIRIA.

Inconformado com a decisão, o MUNICIPIO DE NOVA ESPERANCA DO PIRIA interpôs o recurso de apelação, alegando a incompatibilidade do FGTS com a contratação temporária, regida pelo regime jurídico-administrativo, informa que a contratação temporária foi regular, defende impossibilidade de aplicação do RE 596.478, portanto, não aplicação do art. 19-A da Lei nº 8.036/90.

No mais, caso seja mantida a condenação, que condene a apelada à honorários recíprocos, uma vez que a ação foi julgada procedente parcialmente.

A apelada deixou de apresentar contrarrazões.

Nesta instância, o Órgão Ministerial manifestou-se pela ausência de interesse que justifique a atuação interventiva ministerial.

É o relatório.



VOTO

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

DO DIREITO A PERCEPÇÃO DO FGTS

Pois bem. O cerne da demanda gira em torno do cabimento da cobrança de crédito relativo a FGTS contra a Fazenda Pública quando da contratação de servidores temporários.

No caso dos autos, as provas demonstram que a contratação da autora não se deu por concurso público, mas através de contrato temporário em 01/02/2003, pelo Município de Nova Esperança do Piriá, contudo, o contrato temporário foi renovado sucessivamente, até a sua extinção em 31/12/2016.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o ingresso no serviço público, segundo o art. 37, II, da Constituição Federal, deve ocorrer por meio de aprovação em concurso público de provas ou de 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.

Excepcionalmente, a Administração pode firmar contratos temporários, nos seguintes termos do art. 37, IX da CF/1988:

IX - A lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.



Ressalto que a contratação nos termos do inciso IX do art. 37 da Carta Magna, deve ser efetivamente temporária, pois do contrário a prorrogação sucessiva dos referidos contratos desvirtua a excepcionalidade do serviço, violando os princípios que devem reger a Administração Pública.

Deste modo, em que pese o caráter excepcional da contratação temporária, as provas juntadas aos autos demonstram que o contrato de trabalho da apelada, foi sucessivamente renovado de 01/02/2003 até 31/12/2016, ou seja, a contratação temporária, que por essência deveria ser precária ou efêmera, tornou-se, na prática, duradoura ou efetiva, pois perdurou por excessivo período.

Sem dúvida, o expediente adotado pela Fazenda Pública Municipal é censurável, pois viola os princípios constitucionais que devem governar a atuação administrativa, porquanto é fato inconteste que, regra geral, o acesso ao serviço público deve dar-se pela via do concurso público (art. 37, inc. II, da Constituição Federal).

Destarte, considerando o desvirtuamento da contratação temporária, haja vista a permanência da Apelada a título precário por aproximadamente 13 (treze) anos no serviço público sem a prévia aprovação em concurso público, tem-se que o contrato temporário firmado está eivado de nulidade, merecendo, portanto, o amparo do art. 19-A da Lei n. 8.036/1990.

Contudo, a despeito de tal irregularidade, não se pode negar ao trabalhador os direitos provenientes do labor realizado, pois aceitar isso seria prestigiar e favorecer aquele que deu causa à ilicitude, em prejuízo ao servidor que, de boa-fé, desempenhou fielmente seu trabalho. E mais, estar-se-ia diante do locupletamento ilícito por parte da Administração Pública caso o ente político deixasse de promover a contraprestação pecuniária devida.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE n. 596.478/RR, reconheceu a existência de repercussão geral da questão atinente à constitucionalidade do art. 19-A, da Lei n. 8.036/90, acrescido pela MP n. 2.164-41, que assegura, ao contratado pela Administração, cujo contrato tenha sido declarado nulo, o direito ao recebimento do FGTS.

Senão vejamos:

Art. 19-A. É devido o depósito do FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2.º, da Constituição Federal, quando mantido o direito ao salário.



A despeito da matéria, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Recurso Extraordinário 596.478/RR, após reconhecer a repercussão geral do tema, reconheceu o direito aos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) aos trabalhadores que tiveram o contrato de trabalho com a Administração Pública declarado nulo em função de inobservância da regra constitucional que estabelece prévia aprovação em concurso público, vejamos:

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. (RE 596478, Relator (a): Min. ELLEN GRACIE, Relator (a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013 EMENT VOL-02679-01 PP-00068).

Assim, entendeu-se que o contrato nulo produz efeitos até que seja decretada a sua nulidade, sendo portanto o dispositivo mencionado, regra de transição a qual deve ser aplicada de maneira a não prejudicar a parte que agiu de boa-fé ao ser contratada, e que prestou diligentemente serviços à administração pública municipal, prestigiando-se o preceituado na Carta Magna referente a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, III e IV/CRFB).

Ratificando este posicionamento, acerca da possibilidade do servidor público contratado temporariamente pela administração pública receber FGTS após a declaração de nulidade do contrato, ante as sucessivas prorrogações deste, em função da inobservância da regra constitucional que estabelece prévia aprovação em concurso público, já está sendo decidido monocraticamente pelo Supremo Tribunal Federal, conforme os julgados realizados no ARE 859082 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 24/08/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 02/09/2015 PUBLIC 03/09/2015 e no RE 897047, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 31/08/2015, publicado em DJe-173 DIVULG 02/09/2015 PUBLIC 03/09/2015 e ARE 867655 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04/09/2015.

Assim sendo, resta patente o direito que possui a autora ao pagamento dos depósitos de FGTS, ante a declarada constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/1990.



A despeito do tema, seguindo a linha de entendimento do C. STF, colaciono os julgados deste E. Tribunal de Justiça, onde se reconheceu o direito dos trabalhadores temporários, que tiverem seus contratos declarados nulos, ao recebimento da verba de FGTS:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO TEMPORÁRIO. CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO. ART. 37, IX, DA CF/88. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19-A DA LEI 8.036/90. RE Nº. 596.478/RR. DIREITO AO RECOLHIMENTO DO FGTS. CONTRATAÇÃO NULA. ART. 37, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. DECRETO Nº. 20.910/32. AUSÊNCIA DE PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. SUCESSIVAS PRORROGAÇÕES. PERMANÊNCIA IRREGULAR NO SERVIÇO PÚBLICO. RELAÇÃO JURÍDICO-ADMINISTRATIVA. FATOR DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING). INSUBSISTÊNCIA. TEORIA DOS PRECEDENTES. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E NEGADO SEGUIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC.(2015.03608316-70, Não Informado, Rel. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2015-09-28, Publicado em 2015-09-28).

EMENTA: APELAÇÃO EM AÇÃO DE COBRANÇA: A NULIDADE DA CONTRATAÇÃO NÃO OBSTA O PAGAMENTO DAS VERBAS SALARIAIS VENCIDAS E NÃO PAGAS - RECONHECIMENTO DO DIREITO AO FGTS - REPERCUSSÃO GERAL NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - PRESCRIÇÃO NOS MOLDES DO ARE 709212 - PROVIMENTO MONOCRÁTICO - ART. 557, §1º, CPC - DECISÃO MONOCRÁTICA. (2015.03099847-55, Não Informado, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2015-08-27, Publicado em 2015-08-27).

EMENTA: PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO TEMPORÁRIO. DISPENSA. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÕES IMPROVIDAS

- 1- A contratação temporária é um ato discricionário da Administração Pública, que verifica a conveniência e a oportunidade, em obediência ao acima descrito. Do mesmo modo, a rescisão do contrato também é um ato discricionário, quando a Administração não vislumbra mais a necessidade de receber os serviços do contratado temporariamente.



- 2- O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é devido aos servidores temporários. (2015.02710683-55, 149.056, Rel. HELENA PERCILA DE AZEVEDO DORNELLES, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2015-07-27, Publicado em 2015-07-30)

Por fim, na há que se falar em sucumbência recíproca, uma vez que a autora decaiu de parte mínima do pedido (artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil). O réu arcará com o pagamento integral das custas e despesas processuais e honorários advocatícios.

Veja jurisprudência a respeito:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO MONITÓRIA - DEVOLUÇÃO DE CHEQUES POR INSUFICIÊNCIA DE FUNDOS - EMBARGOS MONITÓRIOS PARCIALMENTE PROVIDO - APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE ACORDO COM A TABELA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DA JUSTIÇA FEDERAL (PROVIMENTO CONJUNTO Nº 06/2010)- SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - INOCORRÊNCIA - AUTOR QUE DECAIU EM PARTE MÍNIMA DO PEDIDO - ART. 86, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC/15 - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. **Inexistência de sucumbência recíproca, haja vista que o autor decaiu de parte mínima do seu pedido inicial.**
2. Recurso conhecido e improvido.

(TJ-PI - AC: 00100231520118180140 PI, Relator: Des. Haroldo Oliveira Rehem, Data de Julgamento: 02/10/2018, 1ª Câmara Especializada Cível)

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso interposto, contudo NEGOU PROVIMENTO ao Recurso de Apelação interposto pelo **MUNICÍPIO DE NOVA ESPERANÇA DO PIRIÁ**, mantendo-se os demais termos da sentença.

É como voto.

Belém-Pa, 15 de julho de 2019.



DESA. NADJA NARA COBRA MEDA

RELATORA

Belém, 24/07/2019

