



SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO
AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO N. 0063225-80.2012.8.14.0301
COMARCA: CAPITAL
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM
ADVOGADO: EVANDRO ANTUNES COSTA
AGRAVADO: SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO DE BELÉM - SISBEL
ADVOGADO: JADER DIAS
RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES

EMENTA: AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO. SERVIDORES TEMPORÁRIOS SUBSTITUÍDOS PELO SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO DE BELÉM. DIREITO AO FGTS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N° 596.478/RR (TEMA 191). RECURSO EXTRAORDINÁRIO N° 705.140/RS-RG (TEMA 308). RECURSO EXTRAORDINÁRIO N° 765.320/MG (TEMA 916). APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO BIENAL PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO E QUINQUENAL PARA COBRANÇA, NOS TERMOS DO RE N. 709.212 (TEMA 608). MATÉRIA PACIFICADA NESTA CORTE ESTADUAL E NO STF.

1. Prescrição. Ajuizamento da ação. cobrança de crédito referente ao FGTS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o prazo prescricional do direito de ação referente a esses créditos é de dois anos da extinção do contrato de trabalho, conforme art. 7º, XXIX, da Constituição Federal. 2. Prescrição para cobrança. No bojo do ARE n.º 709.212, o Colendo Supremo Tribunal Federal considerou que o prazo prescricional para a cobrança dos valores não adimplidos de FGTS deve ser o estabelecido no artigo 7º, XXIX, da CF/88, ou seja, a ação só é apta a alcançar os valores devidos e não adimplidos nos cinco anos que antecederam o seu ajuizamento, respeitado o prazo bienal para a propositura da demanda, a contar da cessação do vínculo de trabalho. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 709212, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, modificou posicionamento anterior a fim de reconhecer o prazo prescricional quinquenal do FGTS em relação à Administração Pública, modulando seus efeitos. Para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.

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. Dos honorários advocatícios. Ocorrência de sucumbência recíproca. Art. 86 do CPC.

5. Recurso conhecido e improvido.



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, 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 16 de março do ano de dois mil e vinte (2020).

Desembargadora Diracy Nunes Alves
Relatora.

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO.
AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO N. 0063225-80.2012.8.14.0301
COMARCA: CAPITAL
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM
ADVOGADO: EVANDRO ANTUNES COSTA
AGRAVADO: SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO DE BELÉM – SISBEL
ADVOGADO: JADER DIAS
RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES

RELATÓRIO

Município de Belém, nos autos de ação ordinária de cobrança de parcelas de FGTS movida contra si por Sindicato dos servidores públicos do município de Belém – SISBEL, interpõe recurso de agravo interno frente decisão monocrática que deu provimento parcial a apelação que combateu a sentença prolatada pelo juízo da 4ª vara da fazenda da capital que julgou totalmente improcedente o pedido.

Aduz a inaplicabilidade do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, eis que as partes estavam vinculadas de forma estatutária e não celetista, porquanto foram contratados de forma temporária.

Alega que não se pode pagar FGTS a servidor temporário, bem como não se pode reconhecer a nulidade dos contratos celebrados que não ultrapassaram o permitido legal. Aduz o não cabimento das parcelas de gratificação natalina de 2012, eis que comprova o pagamento e de férias proporcionais.

Sustenta que a nulidade deve ser verificada caso a caso em que evidenciada a nulidade contratual.

Requer o conhecimento e provimento do recurso.

Manifesta-se o apelado em contrarrazões (fls. 136/144), aduzindo o conhecimento e improvimento do recurso para que seja mantida a decisão altercada reconhecendo o direito dos autores a percepção do FGTS.

Requer a aplicação de multa pelo propósito protelatório do recorrente.

VOTO

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. Assim, considerando que o recurso deve observar a legislação vigente na data em que proferida a decisão recorrida, passo a aplicar o CPC/15 ao exame da matéria, haja vista a prolação da sentença ser posterior à vigência da nova lei processual em 18 de março de 2016. Vejamos 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.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a analisar a questão prejudicial concernente a prescrição.

PRAZO BIENAL PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE RECONHECIMENTO DO DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS DE FGTS.

Matéria de suma importância, diz respeito ao prazo de ajuizamento de ação para o recebimento de parcelas de FGTS, porquanto primeira etapa a ser realizada é a aferição de prescrição do fundo de direito.

No presente caso, o prazo para ajuizamento é bienal.

Conforme entendimento dos membros da 2ª turma de direito público, o prazo para a propositura da ação para reconhecimento e cobrança do direito ao recebimento das parcelas de FGTS, a teor do que estabelece a parte final do artigo 7º, XXIX, da CF/88, é bienal, imediatamente posterior ao término da relação de trabalho, pois dispõe o artigo 7º, XXIX da Constituição Federal, in verbis:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

Neste sentido, os julgados. Vejamos:

Ementa: Recurso extraordinário. FGTS. contrato de trabalho firmado com a administração pública declarado nulo. Ausência de prévia aprovação em concurso público. Prazo prescricional. Provimento parcial. 1. O Tribunal de Justiça do Estado do Acre confirmou o entendimento do Juízo e reconheceu o direito das autoras ao recebimento dos valores referentes aos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. FGTS ante a nulidade do contrato temporário. No extraordinário, o recorrente aponta violado o artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. Argui a ocorrência da prescrição bienal para o ajuizamento da ação. 2. O inconformismo merece prosperar. O Pleno, no recurso



extraordinário com agravo nº 709.212/DF, acórdão publicado em 19 de fevereiro de 2015, fixou a aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 7º, inciso XXIX, da Carta Maior à cobrança de valores não depositados no FGTS, ante a natureza exclusivamente trabalhista do Fundo. 3. Conheço do extraordinário e o provejo em parte para, reformando o acórdão recorrido, determinar o retorno do processo ao Tribunal de origem, a fim de que enfrente o tema na forma dos parâmetros indicados. 4. Publiquem. Brasília, 10 de maio de 2017. Ministro Marco Aurélio. Relator (RE 1039558, Relator(a): Min. Marco Aurélio, julgado em 10/05/2017, publicado em processo eletrônico DJe-100 Divulg 12/05/2017 PUBLIC 15/05/2017)

Ementa: Contratação temporária. Fundo de garantia por tempo de serviço. Cobrança de valores não depositados. Prazo prescricional. Inteligência do artigo 7º, XXIX, da Carta da República. Prescrição da pretensão. Quinquenal. Prazo para ajuizamento da ação. Bial. ARE N.º 709.212/STF. Repercussão geral. Efeitos prospectivos. 1. No bojo do ARE n.º 709.212, o Colendo Supremo Tribunal Federal considerou que o prazo prescricional para a cobrança dos valores não adimplidos de FGTS deve ser o estabelecido no artigo 7º, XXIX, da CF/88, ou seja a ação só é apta a alcançar os valores devidos e não adimplidos nos cinco anos que antecederam o seu ajuizamento, respeitado o prazo bial para a propositura da demanda, a contar da cessação do vínculo de trabalho, com devida modulação relacionada aos efeitos prospectivos da decisão. 2. In casu, não tendo sido observado o lapso bial para o ajuizamento da ação, deve ser extinta a ação, com resolução do mérito, razão pela qual, mesmo com fundamento diverso da diretiva apelada, não há que se falar em reforma da sentença do Juízo a quo. (Apelação Cível nº 0021582-27.2011.8.14.0301. Relator: Des. Luiz Gonzaga Neto. 5ª Câmara Cível Isolada. Data de Julgamento: 18/06/2015. Data de Publicação: 22/06/2015).

Neste carreiro, o entendimento do Ministro Marco Aurélio (STF), no julgamento do ARE 709.212:

Presidente, o direito envolvido – ressaltou muito bem o relator –, diz respeito a depósitos que o Banco do Brasil – não foi um empregador comum – teria deixado de fazer. Esse conflito, pela norma constitucional do inciso III do artigo 7º – também foi ressaltado pelo relator e pelo ministro Luís Roberto Barroso –, é trabalhista, já que o Fundo é direito dos trabalhadores urbanos e rurais – inciso III. Por isso mesmo, por se tratar de um conflito trabalhista, foi solucionado pelo seguimento da jurisdição especializada, ou seja, a Justiça do Trabalho. O acórdão impugnado, mediante este extraordinário, é do Tribunal Superior do Trabalho.

Continuo acreditando, Presidente, que a norma das normas é a Constituição Federal. É a lei das leis. É o documento que está no ápice da pirâmide das normas jurídicas, a que todos, indistintamente, se submetem. É preciso elucidar, ante o princípio do terceiro excluído, a natureza dos prazos previstos no inciso XXIX do artigo 7º da Carta



Federal. Ou uma coisa é ou não é. Não há dois prazos de prescrição: o de dois e o de cinco anos. A interpretação teleológica desse dispositivo do Diploma Maior conduz à convicção de que o primeiro prazo é decadencial e não prescricional, ou seja, o prazo de dois anos. Rompido o vínculo, o empregado tem dois anos para buscar o reconhecimento do direito substancial em si, e evidentemente, se for o caso – de negativa – recorrer ao Judiciário. Observado o biênio, pode e deve pleitear, na inicial da reclamação trabalhista, as parcelas dos últimos cinco anos, já que, quanto à pretensão, o prazo é de cinco anos, ou seja, quanto à prescrição para o ajuizamento da ação.

Presidente, não cabe confundir os prazos, decadencial e prescricional, com o termo inicial deles próprios. E, evidentemente, não preciso recuperar a lição de Câmara Leal: sem o nascimento da ação – e a ação nasce a partir do momento em que se tem conhecimento de que um direito foi espezinhado –, não se pode cogitar do curso de qualquer desses prazos. (...)

É preciso interpretar o contexto normativo, principalmente a partir da norma primária, que é a revelada no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, considerado o sistema, considerado o todo.

Não tenho a menor dúvida de que prevalece o prazo decadencial de dois anos e, uma vez observado, ajuizando-se a ação nos dois anos seguintes à ruptura do vínculo, pode recuperar o autor as prestações dos últimos cinco anos. Aplico-os, também no tocante ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, que é um acessório, considerado o principal – e o acessório segue a sorte do principal, não podendo dizer que, para as parcelas trabalhistas em geral, o trabalhador esteja sujeito a esses dois prazos de dois e cinco anos, e, no tocante ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o prazo seja de trinta anos.(sem grifo no original)

Assim, tendo o ajuizamento da presente ação se dado em 19 de dezembro de 2012 (fls. 02), a decisão, tão somente, abrange os substituídos processuais que tiveram seu contrato de trabalho extintos no biênio anterior ao ajuizamento da presente ação.

DO PRAZO QUINQUENAL PARA COBRANÇA DE FGTS APÓS O AJUIZAMENTO BIENAL DA AÇÃO

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 709212, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, modificou posicionamento anterior a fim de reconhecer o prazo prescricional quinquenal do FGTS em relação à Administração Pública, modulando seus efeitos, vejamos a ementa do julgado:

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 13/11/2014, acórdão eletrônico repercussão geral. Mérito DJE-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015)

No voto condutor do Acórdão o Ministro Gilmar Mendes esclarece acerca da modulação, de modo que a decisão acima possui efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão. Assim se, na presente data, já tenham transcorrido 27 anos do prazo prescricional, bastarão mais 3 anos para que se opere a prescrição, com base na jurisprudência desta Corte até então vigente. Por outro lado, se na data desta decisão tiverem decorrido 23 anos do prazo prescricional, ao caso se aplicará o novo prazo de 5 anos, a contar da data do presente julgamento.

DO DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS DE FGTS

Aduz a inaplicabilidade do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, eis que as partes estavam vinculadas de forma estatutária e não celetista, porquanto foram contratados de forma temporária. Neste careiro, alega que não se pode pagar FGTS a servidor temporário, bem como não se pode reconhecer a nulidade dos contratos celebrados que não ultrapassaram o permitido legal.

Sustenta que a nulidade deve ser verificada caso a caso em que evidenciada a nulidade contratual.

Vejamos.

A declaração de nulidade do contrato temporário que se estendeu além do limite estabelecido pela lei, é medida que se impõe.

Como é cediço, 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 Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 2.229 (Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 25/6/2004), definiu os seguintes requisitos para a validade da contratação por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público abrangida no artigo 37, IX, da CF/88. São elas: previsão em lei dos cargos; tempo determinado; necessidade temporária de interesse público; interesse público excepcional. Hodiernamente, sendo reexaminada a questão pelo pleno do Supremo Tribunal Federal em processo submetido à sistemática da repercussão



geral (RE 658.026, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 31/10/2014, Tema 612), concluiu-se a tese de que para que se considere válida a contratação temporária, é preciso que os casos excepcionais estejam previstos em lei; o prazo de contratação seja predeterminado; haja a necessidade temporária; o interesse público seja excepcional; a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.

Por conseguinte, é nula qualquer contratação flagrantemente contrária ao art. 37, II e IX, da CF/1988, que realizada sem prévia aprovação em concurso público, se estenda por tempo indeterminado, que seja realizada para o desempenho de serviços ordinários permanentes e sem a devida exposição do interesse público excepcional que a justifique.

Assim, cumpre declarar, de ofício, a nulidade de qualquer contrato temporário que se encontrem em afronta ao art. 37, § 2º, da Constituição Federal e as regras estabelecidos no RE 658026/MG.

Neste sentido:

Ementa: Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face de trecho da Constituição do Estado de Minas Gerais que repete texto da Constituição Federal. Recurso processado pela Corte Suprema, que dele conheceu. Contratação temporária por tempo determinado para atendimento a necessidade temporária de excepcional interesse público. Previsão em lei municipal de atividades ordinárias e regulares. Definição dos conteúdos jurídicos do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. Descumprimento dos requisitos constitucionais. Recurso provido. Declarada a inconstitucionalidade da norma municipal. Modulação dos efeitos. 1. O assunto corresponde ao Tema nº 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos. 2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente. 3. O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal pode ser resumido, ratificando-se, dessa forma, o entendimento da Corte Suprema de que, para que se considere válida a contratação temporária, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração. 4. É inconstitucional a lei municipal em comento, eis que a norma não respeitou a Constituição Federal. A imposição constitucional da obrigatoriedade do concurso público é peremptória e tem como objetivo resguardar o cumprimento de princípios constitucionais, dentre eles, os da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Deve-se, como em outras hipóteses de reconhecimento da existência do vício da inconstitucionalidade, proceder



à correção da norma, a fim de atender ao que dispõe a Constituição Federal. 5. Há que se garantir a instituição do que os franceses denominam de la culture de gestion, a cultura de gestão (terminologia atualmente ampliada para ‘cultura de gestão estratégica’) que consiste na interiorização de um vetor do progresso, com uma apreensão clara do que é normal, ordinário, e na concepção de que os atos de administração devem ter a pretensão de ampliar as potencialidades administrativas, visando à eficácia e à transformação positiva. 6. Dá-se provimento ao recurso extraordinário para o fim de julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade do art. 192, inciso III, da Lei nº 509/1999 do Município de Bertópolis/MG, aplicando-se à espécie o efeito ex nunc, a fim de garantir o cumprimento do princípio da segurança jurídica e o atendimento do excepcional interesse social. (RE 658026, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2014, acórdão eletrônico repercussão geral – mérito. DJe-214 divulg 30-10-2014 public 31-10-2014.

No que diz respeito aos efeitos gerados por este tipo irregular de contratação, o Supremo Tribunal Federal em repercussão geral, tema 916, assentou entendimento de que o art. 19-A da Lei 8.036/1990 dispõe que é devido o depósito na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2º, da Constituição Federal.

A constitucionalidade do dispositivo consta do julgamento pelo plenário do Supremo Tribunal Federal (RE 596.478, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. p/ acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/3/2013, Tema 191), in verbis:

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.

Na mesma senda, a constitucionalidade do artigo 19-A da Lei 8.036/90 consta em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI 3.127, relator ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 5/8/2015).

Com efeito, na apreciação do RE 705.140, relatoria do Ministro Teori Zavasckie, Tribunal Pleno, DJe de 5/11/2014, assentou -se o tema 308, submetido à sistemática da repercussão geral que dispõe sobre a aplicação do art. 19-A da Lei 8.036/1990 aos contratos de trabalho nulos firmados pela Administração Pública e os efeitos trabalhistas decorrentes da contratação pela administração pública de empregado não submetido à prévia aprovação em concurso público, sendo firmada a tese, in verbis:



A Constituição de 1988 comina de nulidade as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público (CF, art. 37, § 2º), não gerando, essas contratações, quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos empregados contratados, 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. (sem grifo no original)

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATO TEMPORÁRIO. NULIDADE. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO-FGTS. DIREITO AOS DEPÓSITOS. FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM AS DIRETRIZES DO PLENÁRIO NO RE 596.478 - RG (REL. P/ ACÓRDÃO MIN. DIAS TOFFOLI TEMA 191) E NO RE 705.140 RG (DE MINHA RELATORIA TEMA 308), JULGADOS SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (ARE 846.441-AgR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe de 1º/8/2016)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. CONTRATO TEMPORÁRIO. RENOVAÇÃO SUCESSIVA. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (ARE 880.073-AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 9/9/2015) 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/RRRG, 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 867.655-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe de 4/9/2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRATAÇÃO DE PESSOAL, PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, SEM REALIZAÇÃO DE CONCURSO CONTRATO NULO VALIDADE CONSTITUCIONAL DO ART. 19-A DA LEI Nº 8.036/90 DEPÓSITO DE FGTS DEVIDO MATÉRIA CUJA REPERCUSSÃO GERAL FOI RECONHECIDA NO JULGAMENTO DO RE 596.478/RR RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (RE 888.316- AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 6/8/2015)

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo.



Contratação temporária. Direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. 3. Contrato por tempo indeterminado e inexistência de excepcional interesse público. Nulidade do contrato. 4. Efeitos jurídicos: pagamento do saldo salarial e levantamento de FGTS. Precedentes: RE-RG 596.478, red. do acórdão Dias Toffoli, e RE-RG 705.140, rel. min. Teori Zavascki. 5. Aplicabilidade dessa orientação jurisprudencial aos casos de contratação em caráter temporário pela Administração Pública. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 863.125-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 6/5/2015)

Ainda, sobre a matéria, em reiterados julgados do STJ ficou consolidado o verbete da Súmula 466, daquele sodalício, in verbis:

O titular da conta 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.

Assim, com base nos temas 191, 308 e 916 de repercussão geral, o entendimento é no sentido de que a contratação por tempo determinado para atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público realizada em desconformidade com os preceitos do art. 37, IX, da Constituição Federal não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos servidores contratados, com exceção do direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. No que se refere a execução da decisão, o direito ao recebimento do FGTS se dará, tão somente, aos substituídos processuais em que o contrato temporário extrapolou os limites permitidos em lei, porquanto descaracterizou a relação de servidor temporário. Todavia, o prazo de recebimento das parcelas de FGTS, obedecerão a dois limites temporais: i. começarão a ser pagas após os dois anos do início da relação contratual, porquanto não cabível pagamento de FGTS enquanto a relação temporária teve amparo legal, e ii. obedecerão aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 1º, do decreto lei n. 20.910/32 e da modulação contida no julgamento do RE n. 709.212/DF. No mais, quando da ação executiva, cumpre a aferição, sendo absolutamente necessário que os substituídos processuais tragam aos autos o início e fim do contrato de trabalho para que sejam aferidas as prescrições de fundo de direito, ou seja para o ajuizamento da ação que comporta o prazo bienal anterior ao ajuizamento da presente ação realizada em 19 de dezembro de 2012, para contagem de prazo em que o contrato temporário tem validade e para aferição do prazo prescricional quinquenal de cobrança.

DAS VERBAS TRABALHISTAS

Aduz o não cabimento das parcelas de gratificação natalina de 2012, eis que comprova o pagamento. Assim como, objurga o pagamento de férias



proporcionais, eis que descabidas.

Entendo não lhe assistir razão.

A matéria trazida no tópico não consta da exordial ou da decisão altercada.

O pedido contido na inicial é de condenação ao pagamento de FGTS de todo o pacto laboral acrescido de multa de 40% para os substituídos já distratados.

A decisão recorrida deu provimento parcial a apelação do sindicato para reconhecer o direito ao recebimento das parcelas de FGTS a parte do contrato em que impera nulidade, dentro dos limites temporais estabelecidos.

Com efeito, não há interesse em recorrer, porquanto o recurso não é útil e nem adequado.

Dos honorários advocatícios

Tendo o autor da ação requerido as parcelas de FGTS de todo o período trabalhado mais a aplicação de multa de 40%, sendo vencedor apenas sobre o recebimento das parcelas de FGTS no prazo quinquenal, entendo que a sucumbência é recíproca.

Com efeito, cumpre a aplicação do artigo 86 do CPC.

Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

Assim, distribuo em partes iguais as sucumbências.

Do dispositivo

Ante o exposto, conheço e nego provimento ao recurso, deste modo, mantendo a decisão altercada para reconhecer o direito ao recebimento das parcelas de FGTS aos substituídos processuais na parte que extrapolou a contratação temporária regular, respeitados os prazos prescricionais delimitados, quis sejam, bienal para ajuizamento da ação e quinquenal para cobrança.

No mais, quando da ação executiva, cumpre a aferição, sendo absolutamente necessário que os substituídos processuais tragam aos autos o início e fim do contrato de trabalho para que sejam aferidas as prescrições de fundo de direito, ou seja, para o ajuizamento da ação que comporta o prazo bienal anterior ao ajuizamento da presente ação realizada em 19 de dezembro de 2012, para contagem de prazo em que o contrato temporário tem validade e para aferição do prazo prescricional quinquenal de cobrança.

Belém, 16 de março de 2020.

Desembargadora Diracy Nunes Alves
Relatora