



ACÓRDÃO Nº:
3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 00043505120118140301
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO PARÁ
PROCURADOR AUTÁRQUICO ESTADUAL: KLEBSON TINÔCO ARAÚJO
AGRAVADO: DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 171/175
RELATORA: DES. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA 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. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

- 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.
- Agravo Interno conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 3ª Câmara Cível Isolada, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e negar provimento, tudo nos termos relatados pela Desembargadora Relatora.

Turma Julgadora: Des. Maria Filomena de Almeida Buarque, Des. Edinéa Oliveira Tavares e Des. Nadja Nara Cobra Meda.

Feito presidido pela Exa. Sra. Des. Edinéa Oliveira Tavares.

Plenário da 3ª Câmara Cível Isolada, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 17 de março de 2016.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
Desembargadora Relatora



ACÓRDÃO Nº:

3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2014.3.029355-0

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO PARÁ

PROCURADOR AUTÁRQUICO ESTADUAL: KLEBSON TINÓCO ARAÚJO

AGRAVADO: DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 171/175

RELATORA: DES. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

RELATÓRIO

A EXMA. DESA. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE (RELATORA):

Trata-se de AGRAVO INTERNO em APELAÇÃO CÍVEL e REEXAME NECESSÁRIO, interposto pela FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO PARÁ contra a decisão monocrática de fls. 171/175 que negou seguimento ao Recurso de Apelação interposta pelo réu, lavrada com a seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. SERVIDOR PÚBLICO CONTRATADO DE FORMA TEMPORÁRIA. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS DEPÓSITOS DE FGTS E DEMAIS VERBAS RECISÓRIAS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19-A DA LEI Nº 8.036/1990. RECURSO CONHECIDO E DADO PROVIMENTO.

- O STJ firmou entendimento no sentido da aplicabilidade do prazo quinquenal previsto no Decreto 20.910/32 nas ações de cobrança de crédito relativo a FGTS contra a Fazenda Pública.

- A jurisprudência do STJ 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.

- O apelado não apresentou prova do pagamento das verbas requeridas, não tendo se desincumbido do ônus atribuído pelo art. 333 do CPC.

- RECURSO DE APELAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

- CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E REFORMO A SENTENÇA A QUO para reconhecer a incidência de juros e correção monetária de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, bem como para reconhecer que na hipótese de cobrança de crédito relativo a FGTS contra a Fazenda Pública, a prescrição é quinquenal, no termos do art. 1º do Decreto 20.910/32

Em suas razões (fls. 180/203) o agravante sustenta que a 2ª e a 5ª Câmara deste tribunal vem se pronunciando pela inexistência de direito dos servidores estaduais temporários ao recebimento da verba de FGTS, sob o argumento que o servidor temporário é submetido ao regime estatutário, não possuindo, portanto, direito ao recebimento da verba, ante a ausência de previsão legal.

Sustenta a impossibilidade de aplicação do precedente firmado no julgamento REsp 596.478/RR pelo STF, devendo-se aplicar a técnica do distinguishing na espécie.

Por fim, alega que deve ser aplicada a sucumbência recíproca, haja vista



que a decisão monocrática impugnada modificou parcialmente a sentença a quo para fixar a prescrição quinquenal.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo ao exame da matéria em apreço.

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.

O agravante alega divergência entre diversos julgados deste E. Tribunal, indicando que a jurisprudência da 2º e 5ª câmara vem negando o direito do servidor temporário estadual ao recebimento da verba proveniente do pagamento de FGTS.

Com efeito, a matéria posta em debate é controversa e não pacificada neste tribunal. Contudo, em que pesem os julgados em sentido contrário, ressalto que a decisão monocrática objurgada foi proferida baseada nos princípios da livre apreciação das provas e do livre convencimento motivado, além de recentes julgados do Supremo Tribunal Federal.

Senão vejamos.

No caso dos autos, as provas demonstram que a contratação da autora/apelada não se deu por concurso público, mas através de contrato temporário em 15.03.1993, pelo agravante, contudo, o contrato temporário foi renovado sucessivamente, até a sua extinção em 31.10.2008 (fls.61).

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:

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

Com efeito, a Lei Complementar 07/1991 que estabelecem os critérios para



a contratação por prazo determinado, estabelece em seu art. 2º que:

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

Parágrafo único. Fica proibida nova contratação da mesma pessoa, ainda que para outra função, salvo se já tiver decorrido seis meses do término da contratação anterior.

O art. 8º da supracitada lei estabelece que a contratação feita em desacordo com a lei é nula de pleno direito. Senão vejamos:

Art. 8º - A contratação de pessoal feita em desacordo com esta Lei é nula de pleno direito e determinará a responsabilidade política, disciplinar e patrimonial de seu responsável.

Deste modo, tenho que a contratação em caráter temporário da autora ocorreu em desacordo com os critérios fixados pela Lei Complementar Estadual 07/91, pois extrapolou o prazo legal para duração do contrato por prazo determinado. Portanto, esta contratação é nula de pleno direito, consoante redação dada pelo art. 8º acima transcrito.

A despeito de tal irregularidade, 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.

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.

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).

Em sede argumentativa o agravante alega que o vínculo jurídico que rege os contratos temporários é de natureza administrativa e não trabalhista.

Todavia, a vinculação jurídico-administrativa atribuída pela Lei Complementar 07/1991, não tem o condão de afastar o direito ao recolhimento do FGTS face a declaração de nulidade do contrato. Isto porque, se o contrato administrativo que rege as contratações temporárias é nulo devido a violação da regra constitucional que prevê a contratação através de concurso público, deixa de existir qualquer relação jurídica subjacente, já que eivada de nulidade.

Deste modo, tendo em vista o lapso temporal em que a parte autora ficou contratada como temporária, aproximadamente 15 (quinze) anos, verifica-se que houve o nítido descumprimento da referida Lei Complementar Estadual nº 07/91, implicando, portanto, na declaração de nulidade da contratação.

Ratificando este posicionamento, acerca da possibilidade do servidor público contratado temporariamente pela administração pública, sob a égide do regime estatutário, 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.

Seguindo esta linha de raciocínio, colaciono os recentes julgados deste E. Tribunal de Justiça, onde reconheceu-se 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).

Ementa: AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO POR SER MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO RESPECTIVO TRIBUNAL, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL OU DE TRIBUNAL SUPERIOR. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE. DIREITO AO SALDO DE SALÁRIO E FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) (2016.00889357-71, 156.844, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-03-07, Publicado em 2016-03-11)

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA 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 N° 8.036/1990. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. - 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 n° 8.036/1990, com a redação dada pela Medida Provisória (MP) 2.164-41/2001, que prevê o referido pagamento. - O prazo prescricional das verbas alimentares decorrentes da relação de direito público é de 05 (cinco) anos, conforme pacífica jurisprudência do STJ. - Agravo Interno conhecido e improvido. (2015.04475045-65, 154.188, Rel. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2015-11-19, Publicado em 2015-12-02)

Desta forma, não vejo motivo para que a monocrática seja reformada, visto que corretos os seus fundamentos e de acordo com reiteradas jurisprudências deste Egrégio Tribunal e de tribunais superiores.

Ante o exposto, CONHEÇO do presente recurso de agravo, porém NEGÓ-LHE PROVIMENTO, para manter a decisão impugnada em sua totalidade.

É como voto.

Belém, 17 de março de 2016.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
Desembargadora Relatora