



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DA DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

PROCESSO Nº 0001801-45.2009.8.14.0012

Ó.JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO ESTADO DO PARÁ

PROCURADOR: ELTON DA COSTA FERREIRA

APELADO: EVERALDO BARBOSA BARATA

ADVOGADO: RAIMUNDO CELIO V. DE CARVALHO

RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta pela SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO PARÁ em face de sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara de Cametá, que julgou parcialmente procedente a AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS OUTRAS PARCELAS contra ele proposta por EVERALDO BARBOSA BARATA.

EVERALDO BARBOSA BARATA ajuizou ação ordinária de cobrança de FGTS E OUTRAS PARCELAS pela prestação de serviço como Agente Prisional à SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO PARÁ, na qualidade de servidor temporário, durante o período de 26/09/2003 a 26/01/2009.

Instruída a ação, o Juízo sentenciou o feito, julgando parcialmente procedente a ação, para reconhecer o vínculo funcional entre autor e réu e condenar o SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO PARÁ ao pagamento em favor de EVERALDO BARBOSA BARATA dos valores do FGTS sobre todo o período laborado, bem como de multa de 20% sobre o montante total do valor e mais juros de 1% a.m., indeferindo os demais pedidos.

Inconformado, o SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO PARÁ interpôs o presente recurso de apelação, às fls. 248/265, alegando: 1) a inaplicabilidade de institutos da CLT aos contratos de servidores temporários pela não confusão de regimes jurídicos; 2) a natureza trabalhista do FGTS, razão pela qual não se aplica aos servidores temporários, que gozam de regime especial; 3) que o STF considerou que os depósitos de FGTS são devidos aos trabalhadores, isto é, aqueles regidos pela CLT, que tiverem seus contratos com a Administração Pública declarados nulos, pela falta de concurso público, não se aplicando referido entendimento aos servidores temporários; 4) ausência de nulidade na contratação temporária; 5) a discricionariedade do ato de exoneração; 6) a impossibilidade de cobrança de juros de mora.



Recebimento da apelação em seus efeitos legais, à fl. 269.

Contrarrazões do apelado, às fls. 271/280, rechaçando as alegações do apelante.

Vieram-me os autos conclusos para voto.

É o relatório. Peço julgamento.

Belém, de maio de 2016.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Relatora

ODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
GABINETE DA DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA
PROCESSO Nº 0001801-45.2009.8.14.0012
Ó.JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL
APELANTE: SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO ESTADO
DO SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO PARÁ
PROCURADOR: ELTON DA COSTA FERREIRA
APELADO: EVERALDO BARBOSA BARATA
ADVOGADO: RAIMUNDO CELIO V. DE CARVALHO



RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Insurge-se o apelante contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de cobrança ajuizada contra ele pelo apelado, para reconhecer o vínculo funcional entre autor e réu e condenar a SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO PARÁ ao pagamento em favor de EVERALDO BARBOSA BARATA dos valores do FGTS sobre todo o período laborado, bem como de multa de 20% sobre o montante total do valor e mais juros de 1% a.m., indeferindo os demais pedidos.

Alega a apelante: 1) a inaplicabilidade de institutos da CLT aos contratos de servidores temporários pela não confusão de regimes jurídicos; 2) a natureza trabalhista do FGTS, razão pela qual não se aplica aos servidores temporários, que gozam de regime especial; 3) que o STF considerou que os depósitos de FGTS são devidos aos trabalhadores, isto é, aqueles regidos pela CLT, que tiverem seus contratos com a Administração Pública declarados nulos, pela falta de concurso público, não se aplicando referido entendimento aos servidores temporários; 4) ausência de nulidade na contratação temporária; 5) a discricionariedade do ato de exoneração; 6) a impossibilidade de cobrança de juros de mora.

Reside, portanto, o mérito do presente recurso na definição da possibilidade ou não de condenação da SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO PARÁ ao pagamento de FGTS E OUTRAS VERBAS em favor de EVERALDO BARBOSA BARATA.

O recurso da SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO PARÁ, portanto, discute sobre os direitos do servidor temporário contratado de forma ilegal pelo ente público aos depósitos do FGTS.

Tal matéria, submetida ao procedimento da repercussão geral, sob o tema 308, foi definitivamente decidida pelo STF, por meio do recurso extraordinário paradigma nº 705.140/RS, já transitado em julgado, que concluiu pelo direito do servidor temporário apenas ao saldo de salário e FGTS, nos seguintes termos:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRABALHO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. EFEITOS JURÍDICOS ADMISSÍVEIS EM RELAÇÃO A EMPREGADOS: PAGAMENTO DE SALDO SALARIAL E LEVANTAMENTO DE FGTS (RE 596.478 – REPERCUSSÃO GERAL). INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS, MESMO A TÍTULO INDENIZATÓRIO.

1. Conforme reiteradamente afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição de 1988 reprovava severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade e impondo sanções à autoridade responsável (CF, art. 37, § 2º).

2. No que se refere a empregados, essas contratações ilegítimas não



geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, 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.
3. Recurso Extraordinário desprovido.

Diante de tal entendimento definitivo acerca da matéria pela Suprema Corte, é imperioso entender algumas questões:

Estabelece o art. 104 do Código Civil Brasileiro de 2002:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Pois bem, o negócio jurídico que não se enquadra nesses elementos de validade é, por regra, nulo de pleno direito, ou seja, haverá nulidade absoluta ou nulidade. Esta, diferentemente da anulabilidade (nulidade relativa), não precisa ser declarada para surtir efeitos.

Como no presente caso tem-se hipótese de nulidade, ou nulidade absoluta, já que o ato jurídico em questão foi feito sem a observância da forma prescrita em lei, aprovação em concurso público, formalidade imposta na Constituição, nossa lei maior, não há dúvida alguma de que o ato é nulo, não precisando ser declarado, podendo-se dizer também que a nulidade está implicitamente declarada, quando se declara os efeitos decorrentes da relação posta em juízo.

Com relação ao pagamento do FGTS ao servidor contratado de forma temporária, sem concurso público, o STF, guardião da Constituição Federal, já decidiu de forma definitiva no recurso extraordinário supra mencionado, conforme registrado na ementa do referido julgado, que a Constituição de 1988 reprova severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade, não gerando essas contratações ilegítimas quaisquer efeitos jurídicos válidos, 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.

Não há dúvida, portanto, de que o apelado tem direito apenas aos depósitos do FGTS referentes ao período por ele trabalhado, não tendo direito a qualquer outra verba trabalhista, ainda que da natureza indenizatória.

Com relação à impossibilidade de aplicação das conclusões do recurso paradigma ao presente caso, por não se tratarem de situações semelhantes, uma vez que no caso referente ao recurso paradigma o ente público havia feito os depósitos do FGTS, por ser obrigado a tal prestação, não procede tal entendimento, tendo em vista que as particularidades de cada caso não tem o condão de impedir o julgamento dos inúmeros processos que tenham a mesma questão constitucional, que é o que interessa para referida situação, até porque seria impossível para o STF prever todas as hipóteses fáticas existentes e necessitadas de exame pela



referida corte.

No RE 596478, recurso paradigma no presente caso, a Relatora identificou a questão constitucional como sendo a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, acrescido pela MP 2164-41/2001, que assegura o direito do FGTS à pessoa que tenha sido contratada sem o concurso público pela Administração Pública.

Portanto, independentemente de o ente público ser obrigado ou não a efetuar os depósitos do FGTS ou de ter ou não efetuado referidos depósitos, o servidor terá direito à referida parcela. Não houve delimitação da questão constitucional também em relação ao tipo de regime adotado no momento da contratação, se celetista ou estatutário e, da mesma forma, em relação ao ente que contratou, se da Administração Direta ou Indireta.

Tal entendimento pode ser verificado no julgamento do AgRg no Recurso Extraordinário nº 830.962 e nº 895.070 onde se assentou perante o Supremo Tribunal Federal a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da CRFB/88 a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da CF, principalmente quando o contrato é sucessivamente renovado, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e do Ministro Dias Toffoli, este o relator do RE nº 596.478/RR, que assentou a repercussão geral sobre o direito do empregado público ao FGTS, nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NULIDADE. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO – FGTS. RE 596.478-RG. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é devido aos servidores temporários, nas hipóteses em há declaração de nulidade do contrato firmado com a Administração Pública, consoante decidido pelo Plenário do STF, na análise do RE 596.478-RG, Rel. para o acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1/3/2013. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - PRAZO SUPERIOR AO ADMITIDO NA LEGISLAÇÃO PERTINENTE - NULIDADE DO ATO - FGTS - DIREITO AO RECOLHIMENTO - PRECEDENTE DO STF. 3. Agravo regimental DESPROVIDO.(1ª Turma /STF)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. 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/RR-RG, 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. A jurisprudência da Corte é no sentido de que é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República,



notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado. 4. Agravo regimental não provido.

Já no que concerne à correção monetária e juros de mora, tem-se que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial do §12 do art. 100 da Constituição Federal, o que, por arrastamento, culminou na inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, que deu redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

O entendimento que vem prevalecendo no STF, contudo, apesar da declaração de inconstitucionalidade, no julgamento do RE 870947, é no sentido de que as regras do art. 1º-F devem continuar a ser aplicadas para fins de condenação da Fazenda Pública até que seja proferido pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal, posto que nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o referido artigo não foi impugnado originariamente e sim por arrastamento. Quanto aos juros moratórios eles são devidos sim e permanece a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança sendo estes juros devidos a partir da citação válida.

Pelo exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento, para manter a sentença, nos termos da fundamentação exposta.

Belém, de maio de 2016.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Relatora

PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DA DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

PROCESSO Nº 0001801-45.2009.8.14.0012

Ó.JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO SUPERINTENDÊNCIA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DO PARÁ

PROCURADOR: ELTON DA COSTA FERREIRA

APELADO: EVERALDO BARBOSA BARATA

ADVOGADO: RAIMUNDO CELIO V. DE CARVALHO

RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. CONTRATO TEMPORÁRIO NULO. DIREITO AO SALDO DE SALÁRIO E FGTS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. ÍNDICES APLICÁVEIS À CADERNETA DE POUPANÇA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - Matéria submetida ao procedimento da repercussão geral, sob o tema 308, e definitivamente decidida pelo STF, por meio do recurso extraordinário paradigma nº 705.140/RS, já transitado em julgado, que concluiu pelo direito do servidor temporário apenas ao saldo de salário e FGTS.

II - Hipótese de nulidade, ou nulidade absoluta, em razão da inobservância da forma prescrita em lei, não precisando ser declarada.

IV - Com relação às conclusões do recurso paradigma, tem-se que as particularidades de cada caso não tem o condão de impedir o julgamento dos inúmeros processos que tenham a mesma questão constitucional.

III - No RE 596478, recurso paradigma no presente caso, a Relatora identificou a questão constitucional como sendo a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, acrescido pela MP 2164-41/2001, que assegura o direito do FGTS à pessoa que tenha sido contratada sem o concurso público pela Administração Pública. Portanto, independentemente de o ente público ser obrigado ou não a efetuar os depósitos do FGTS ou de ter ou não efetuado referidos depósitos, o servidor terá direito à referida parcela. Não houve delimitação da questão constitucional também em relação ao tipo de regime adotado no momento da contratação, se celetista ou estatutário e, da mesma forma, em relação ao ente que contratou, se da Administração Direta ou Indireta.

IV - Já no que concerne à correção monetária e juros de mora, tem-se que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial do §12 do art. 100 da Constituição Federal, o que, por arrastamento, culminou na inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, que deu redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. O entendimento que vem prevalecendo no STF, contudo, apesar da declaração de inconstitucionalidade, no julgamento do RE 870947, é no sentido de que as regras do art. 1º-F devem continuar a ser aplicadas para fins de condenação da Fazenda Pública até que seja proferido pronunciamento expresse do Supremo Tribunal Federal, posto que nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o referido artigo não foi impugnado



originariamente e sim por arrastamento. Quanto aos juros moratórios, permanece a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança sendo estes juros devidos a partir da citação válida.

V - Pelo exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento, para manter a sentença, nos termos da fundamentação exposta.

ACÓRDÃO

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em conhecer do recurso de apelação, negando-lhe provimento, nos termos do voto relator.

1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 14ª Sessão Ordinária de 23 de maio de 2016. Turma julgadora: Desembargadora Gleide Pereira de Moura, Desembargador Leonardo de Noronha Tavares e Juíza Convocada Rosi Maria Gomes de Farias. Sessão presidida pelo Exmo. Sr. Desembargador Leonardo de Noronha Tavares.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Relatora