



PROCESSO Nº 0002850-86.2008.814.0061  
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA  
RECURSO: APELAÇÃO  
COMARCA: PARAUAPEBAS  
APELANTE / APELADO: MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS (ADVOGADO:  
HERNANDES ESPINOSA MARGALHO - PROCURADOR)  
APELANTE / APELADO(A): FRANCISCO DAS CHAGAS AMORIM (ADVOGADO  
(A): WANDERLEI ALMEIDA OLIVEIRA)  
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DIREITO AO RECEBIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO SERVIDOR TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I - O STF, no exame do RE nº 895.070, concluiu que também se aplica aos contratos temporários declarados nulos o entendimento adotado no RE nº 596.478/RR-RG, segundo o qual 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.

II - Segundo a Corte Constitucional é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal ao servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado.

III - O prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos, pois, o Decreto nº 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral.

IV - Recurso conhecido e provido para a parte requerente.

V - Recurso conhecido e parcialmente provido para a parte requerida.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Câmara Cível Isolada, por unanimidade de votos, em conhecer das apelações, dando provimento ao recurso interposto por FRANCISCO DAS CHAGAS AMORIM, e, parcial provimento ao recurso do MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS, nos termos do voto da Magistrada Relatora. Plenário da 2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos \_\_\_\_\_ dias do mês de \_\_\_\_\_ do ano de dois mil e dezesseis. Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Roberto Gonçalves de Moura.

Belém, \_\_\_\_/\_\_\_\_/2016.

Desa. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA  
Relatora



RELATÓRIO

Tratam-se de recursos de APELAÇÃO CÍVEL interpostos pelo MUNICÍPIO DE PARAUPEBAS (1º recorrente) e por FRANCISCO DAS CHAGAS AMORIM (2ª recorrente), em face da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Santarém (fls. 71/74), nos autos da Reclamatória Trabalhista convertida em Ação Ordinária de Cobrança, a qual declarou a nulidade do contrato de trabalho firmado entre as partes, mas negou ao 2ª recorrente o direito ao recebimento das parcelas referentes ao FGTS, multa de 40% e aviso prévio.

O 1º recorrente, MUNICÍPIO DE PARAUPEBAS, alega que houve erro da sentença que declarou a nulidade do contrato trabalho, pois, tratava-se de contrato válido, em consonância com o inc. XI do art. 37, da CF/88 e as lei municipais que regulam a contratação de servidores temporários.

Aduziu ainda que houve erro da sentença quanto a condenação da fazenda pública em custas em honorários de sucumbência.

Já o 2º recorrente, FRANCISCO DAS CHAGAS AMORIM, em suas razões recursais, defende o direito a percepção das verbas referentes ao FGTS e a multa de 40% sobre o mesmo. Apresentou contrarrazões ao recurso interposto pela fazenda municipal, aduzindo basicamente esses mesmos argumentos.

As fls. 100, verifico que o juízo de piso determinou a intimação da fazenda pública municipal para apresentar contrarrazões ao recurso interposto pelo 2º recorrente.

Entretanto, as fls. 101, observei a existência de certidão da secretaria informando a tempestividade do recurso interposto pela 2ª recorrente, ressaltando apenas a ausência de preparo. A referida certidão atesta também a inexistência de manifestação da fazenda municipal quanto ao recurso contra si interposto.

Encaminhados os autos a este Egrégio Tribunal, houve pedido por parte do município de Parauapebas de sobrestamento do julgamento do presente



recurso até a decisão do STF nos autos da ADI 3127-9/600 – DF, cujo mérito visa discutir a constitucionalidade do art. 19-A da Lei 8.036/90.

Encaminhado a esta Egrégia Corte de Justiça, coube a relatoria do feito à Exma. Des. Helena Percila de Azevedo Dornelles, a qual deferiu o pedido de sobrestamento do recursos até definição do assunto pelo STF

Após a definição do tema o recurso voltou ao seu regular processamento.

Em decorrência da aposentadoria da eminente relatora, o processo foi redistribuído à minha relatoria.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo ao julgamento do mérito.

Tratam os autos do reconhecimento do direito de receber o valor correspondente ao saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por servidor temporário cujo contrato seja nulo por não atender ao requisito constitucional da prévia aprovação em concurso público.

O tema em questão foi alvo de muitas controvérsias ao longo dos anos, seja quanto à constitucionalidade das contratações, seja no que concerne ao órgão do Poder Judiciário que seria competente para apreciar as demandas dessa natureza (se a justiça comum ou a especializada) ou, ainda, quanto aos direitos desses servidores perante a Administração Pública, diante da relação jurídico-administrativa que fora firmada.

Hodiernamente, tais discussões já se encontram, em sua grande maioria, superadas, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal já manifestou sua posição sobre o assunto, conforme se depreende da decisão no Recurso



Extraordinário nº 596.478/RR, cuja ementa reproduzo, in verbis:

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.

(STF, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE. Relator (a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 13/06/2012, Tribunal Pleno. REPERCURSÃO GERAL. Div. 28.02.2013. P. 01/03/2013. Trânsito em julgado 09.03.2015).

Ainda, com o escopo de afastar qualquer dúvida quanto à aplicação do julgado acima aos servidores temporários sob regime jurídico-administrativo, é importante colacionar decisão proferida pelo colendo STF no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 895.070, que ressaltou a extensão da aplicabilidade da orientação do STF aos servidores temporários. Confira-se:

**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. (AgR 895.070, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 08/09/2015 - ATA Nº 125/2015. DJE nº 175, divulgado em 04/09/2015).

Conclui-se, portanto, que os servidores contratados pela Administração Pública sem passar pelo crivo do concurso público, malgrado estejam em desacordo com o art. 37, §2º, da Constituição da República, não podem ter o direito ao recebimento dos depósitos do FGTS negado.

Todavia, a multa referente aos 40% (quarenta por cento) do depósito do referido fundo não lhes é devida, uma vez que a dissolução do contrato não se deu por vontade própria da Administração Pública, mas por necessidade de se adequar aos ditames constitucionais. Em decisão ainda mais recente, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 960.708 proveniente do Estado do Pará, a eminente Ministra Cármen Lúcia assim decidiu:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NULA. FGTS. INCIDÊNCIA DO ART. 19-A DA LEI N. 8.036/1990. PRECEDENTES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."



(...) 6. Reconhecida a nulidade da contratação temporária do Recorrido, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, deve-se aplicar o art. 19-A da Lei n. 8.036/1990 e assegurar-se o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. (STF, Relator (a): Min. CARMEN LÚCIA. DJe 05/05/2016). (grifei)

Não obstante, convém ressaltar que o prazo prescricional aplicável, nesses casos, é aquele previsto para as pretensões contra a Fazenda Pública e, por se tratar de matéria de ordem pública, deve ser analisado de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Destarte, o Pretório Excelso também já se pronunciou sobre a matéria, afastando a prescrição trintenária, ao declarar a inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990, e art. 55 do Regulamento do FGTS, aprovado pelo Decreto nº 99.684/1990, apontando como correto o prazo prescricional quinquenal do FGTS, nos termos do artigo 7º, XXIX da CF/88. Vejamos:

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.

(STF – ARE 709212/DF, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 18/02/2015).

Da mesma forma, o colendo STJ também tem entendido que o prazo aplicável é o quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ. INCIDÊNCIA. FGTS. DEMANDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 20.910/32.

1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão impugnada. Incidência da Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça.
2. 'O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos' (REsp 1.107.970/PE, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 10/12/2009).
3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 461.907/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 02/04/2014) (Grifos)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. PREVALÊNCIA DO DECRETO 20.910/32.

1. O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 107 do extinto TFR: "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal estabelecida no Decreto n. 20.910, de 1932". Nesse sentido: REsp 559.103/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.2.2004.
2. Ressalte-se que esse mesmo entendimento foi adotado pela Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 192.507/PR (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.3.2003), em relação à cobrança de contribuição previdenciária contra a Fazenda Pública.
3. Recurso especial provido. (STJ. REsp 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009) (Grifos).

É importante anotar que a situação em questão levanta assunto que, para



além de polêmico, põe em evidência, de um lado, a herança de um passado marcado por práticas contrárias aos princípios jurídico-administrativos e morais por parte da Administração Pública que, sob a justificativa da imperiosa necessidade do serviço, prescindia das exigências constitucionais, dando azo ao ingresso de pessoas mais ligadas ao Estado por vínculos sanguíneos ou de afinidade do que por sua qualificação profissional e, de outro lado, percebe-se a evolução dos órgãos e mecanismos de controle estatal, bem como o positivo amadurecimento intelectual e político da sociedade que, cada vez mais, se opõe a práticas desse jaez.

Ademais, impende consignar que descabe condenação do apelante em custas processuais, haja vista que a Fazenda Pública goza de isenção, devendo, apenas quando sucumbente, reembolsar a parte adversa nas custas eventualmente antecipadas por força do disposto na Lei estadual n. 5.738/93 (Regimento de Custas do Estado do Pará), em seu art. 15, alínea g, o que não se afigura no caso vertente, considerando que trata-se de sucumbência recíproca, in verbis:

Art. 15 - Não incidem emolumentos e custas:

(...)

g) no processo em que a Fazenda Pública seja sucumbente.

Corroborando o entendimento supra, colacionamos os precedentes jurisprudenciais:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. ORDINÁRIA DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADA. VERBAS SALARIAIS DEVIDAS. AUSÊNCIA DE EMPENHO OU DE INSCRIÇÃO EM RESTOS A PAGAR NÃO CONSTITUI ÓBICE AO RECEBIMENTO DO CRÉDITO SALARIAL. Acórdão 77715 - Comarca: Itaituba - 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA - CONDENAÇÃO DA FAZENDA MUNICIPAL EM CUSTAS PROCESSUAIS. INDEVIDA. ART. 15, G DA LEI ESTADUAL Nº. 5.738/93. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS EM 20% RECURSO CONHECIDO. PARCIALMENTE PROVIDO. VOTAÇÃO UNÂNIME. (...) V - Segundo preceitua o art. 15, g da Lei Estadual nº. 5.738/93, "não incidem emolumentos e custas no processo em que a Fazenda Pública seja sucumbente", cabendo ao Município arcar apenas com as chamadas despesas em sentido estrito, as quais se destinam a remunerar terceiras pessoas acionadas pelo aparelho judicial, no desenvolvimento da atividade do Estado-Juiz. (...) VIII - Recurso conhecido e parcialmente provido, no que diz respeito tão somente à isenção do Município em pagar custas processuais. Data de Julgamento: 11/05/2009 - Proc. nº. 20073002994-6 - Rec.: Apelação Cível - Relator(a): Des(a). Eliana Rita Daher Abufaiad - Apelante: Município de Itaituba (Advs. Antônio Carlos Aido Maciel e outros) Apelado: Maria Goreth Sousa Alves (Advs. João Dudimar Azevedo Paxiuba e outra) Procurador(a) de Justiça: Manoel Santino Nascimento Junior.

No mesmo sentido:

AÇÃO DE COBRANÇA. DENUNCIÇÃO DA LIDE. EX-GESTOR MUNICIPAL. IMPOSSIBILIDADE. ISENÇÃO DO MUNICÍPIO AO PAGAMENTO DE CUSTAS. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, G, DA LEI ESTADUAL Nº 5.738/93. REEXAME DE SENTENÇA E APELO CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS À UNANIMIDADE. I. O apelante não pode se eximir de cumprir suas obrigações, sob o manto de que a responsabilização seria do ex-prefeito, pois não se pode confundir a personalidade jurídica do município com a do seu gestor. Além disso, as atividades desenvolvidas pelos apelados foram prestadas diretamente à municipalidade e não à pessoa do ex-gestor municipal. II. Diante do arcabouço probatório colacionado aos autos, comprovado o vínculo obrigacional entre os apelados e a administração municipal, e diante da ausência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado, com fundamento no art. 333, inciso II do CPC, forçoso concluir pelo reconhecimento do dever





do ente público em efetuar o pagamento dos vencimentos pleiteados. III. Reexame de sentença e apelo conhecidos e parcialmente providos à unanimidade. (TJPA, REEXAME DE SENTENÇA/APELAÇÃO CÍVEL N° 2012.3.017831-6, DES. CLÁUDIO AUGUSTO MONTALVÃO NEVES, DJOU: 16/01/2013).

Ante o exposto, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao recurso interposto por FRANCISCO DAS CHAGAS AMORIM reformando a sentença do juízo a quo, a fim de reconhecer o direito do recorrente em receber os valores referentes aos depósitos de FGTS, respeitada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Quanto a apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS, CONHEÇO do recurso e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, reformando a sentença do juízo a quo, apenas para afastar a condenação em custas.

Distribuo entre ambas as partes, proporcionalmente, o pagamento dos honorários advocatícios face a sucumbência recíproca.

Isento o Município de Parauapebas do pagamento de custas processuais, conforme fundamentação acima expendida, mantendo as demais disposições da sentença ora guerreada.

É o voto.

Belém, de de 2016.

Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha  
Relatora