



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
GABINETE DA DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA
PROCESSO Nº 0002325-25.2012.8.14.0013
Ó. JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL
APELANTE: ESTADO DO PARÁ
PROCURADOR: AMANDA CARNEIRO RAYMUNDO
APELADO: ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO: ANTONIO AFONSO NAVEGANTES
RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo ESTADO DO PARÁ em face de sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Cível e Penal da Comarca de Capanema, que julgou procedente a AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA contra ele proposta por ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA.

ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA ajuizou ação ordinária de cobrança de verbas trabalhistas pela prestação de serviço como Auxiliar de Secretaria ao ESTADO DO PARÁ, na qualidade de servidora temporária, durante o período de 02/01/1992 a 15/04/2009.

Instruída a ação, o Juízo sentenciou o feito, julgando procedente a ação, para declarar a nulidade do contrato, condenando o ESTADO DO PARÁ ao pagamento em favor de ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA dos valores referentes ao FGTS, multa de 20%, 13º salário proporcional do período de 2009, na fração de 3/12, saldo de salário de 15 (quinze) dias de abril/2009 e férias integrais acrescidas de 1/3.

Inconformado, o ESTADO DO PARÁ interpôs o presente recurso de apelação, às fls. 137/151, alegando: 1) preliminar de julgamento extra petita, em razão da ausência de pedido de multa de 20%; 2) prejudicial de prescrição; 3) a incompatibilidade do FGTS com a precariedade da contratação temporária; 4) a discricionariedade do ato de exoneração; 5) a legalidade da contratação temporária; 6) o necessário reconhecimento do distinguishing; 7) a inexistência de direito a férias e 13º salário ao servidor temporário, em razão da incompatibilidade com a transitoriedade da contratação; 8) o equívoco na fixação da correção monetária e juros de mora; 9) o erro na fixação dos honorários e na distribuição dos ônus sucumbenciais.

Recebimento da apelação no duplo efeito, à fl. 154.

Sem contrarrazões da apelada, conforme certidão de fl. 156.
Vieram-me os autos conclusos para voto.

É o relatório. Peço julgamento.

Belém, de agosto 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 0002325-25.2012.8.14.0013
Ó. JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL
APELANTE: ESTADO DO PARÁ
PROCURADOR: AMANDA CARNEIRO RAYMUNDO
APELADO: ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO: ANTONIO AFONSO NAVEGANTES
RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Insurge-se o apelante contra sentença que julgou procedente a ação, para reconhecer o vínculo funcional entre o apelante e a apelada, declarando a nulidade

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço: **AV. ALMIRANTE BARROSO , 3089**

CEP: **66.613-710**

Bairro:

Fone: **(91)3205-3303**



do contrato temporário e condenando o ESTADO DO PARÁ ao pagamento em favor de ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA dos valores referentes ao FGTS, multa de 20%, 13º salário proporcional do período de 2009, na fração de 3/12, saldo de salário de 15 (quinze) dias de abril/2009 e férias integrais acrescidas de 1/3.

Alega o apelante: 1) preliminar de julgamento extra petita, em razão da ausência de pedido de multa de 20%; 2) prejudicial de prescrição; 3) a incompatibilidade do FGTS com a precariedade da contratação temporária; 4) a discricionariedade do ato de exoneração; 5) a legalidade da contratação temporária; 6) o necessário reconhecimento do distinguishing; 7) a inexistência de direito a férias e 13º salário ao servidor temporário, em razão da incompatibilidade com a transitoriedade da contratação; 8) o equívoco na fixação da correção monetária e juros de mora; 9) o erro na fixação dos honorários e na distribuição dos ônus sucumbenciais.

Assiste razão em parte ao apelante. Senão vejamos:

1) PRELIMINAR DE NULIDADE

Alega o apelante a nulidade da sentença em razão da condenação em multa de 20% que não foi requerida pelo apelado. Tem razão, realmente, o apelante, uma vez que tem direito o apelado apenas ao saldo de salário e às parcelas de FGTS. Acolho parcialmente, portanto, a preliminar, para excluir da condenação a multa de 20%, sem, contudo, anular a sentença.

2) PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO BIENAL

Alega o apelante a prescrição bienal da pretensão da apelada.

Rejeito tal prejudicial, tendo em vista que o entendimento atual da jurisprudência é de que, em se tratando de servidor público, ou seja, de ação ajuizada contra a Fazenda Pública, o prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32. Sendo assim, inexistente mais o prazo prescricional bienal para propositura da ação.

Tendo a apelada ajuizado a ação dentro do prazo de 5 (cinco) anos, tem ela direito a cobrar apenas as parcelas dos últimos 5 (cinco) anos antes do ajuizamento da ação.

Passo ao exame do mérito.

3) MÉRITO

Reside, portanto, o mérito do presente recurso na definição da possibilidade ou não de condenação do ESTADO DO PARÁ ao pagamento de FGTS E OUTRAS PARCELAS em favor de ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA, em caso positivo, do lapso prescricional aplicado à hipótese, em razão da declaração de nulidade do contrato de trabalho temporário por eles celebrado.

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.

No entanto, ainda que no julgamento do referido tema o entendimento consolidado tenha sido no sentido de garantir aos referidos trabalhadores o direito apenas aos depósitos do FGTS e saldo de salários, é pacífico o entendimento de que, mesmo que o contrato temporário seja nulo, por estar desconforme com a Constituição, em observância aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da boa fé e da proibição de enriquecimento ilícito, o apelado não pode ser prejudicado, mesmo porque, reconhecida a prestação de serviços durante os meses pleiteados, não se podendo devolver ao trabalhador a força de trabalho por ele despendida.

Além disso, a própria Constituição garante em seu art. 7º, que trata dos Direitos Sociais, não apenas a todos os trabalhadores urbanos e rurais, mas a todos os servidores públicos, através de seu art. 39, em seus incisos VIII e XVII, décimo terceiro salário e férias anuais remuneradas com direito a um terço a mais do salário.

Assim, entendo que, em respeito aos direitos sociais garantidos pela Constituição Federal, tem o apelado direito às verbas trabalhistas por ele requeridas, sob pena de ofensa à Carta Magna e ao princípio de vedação ao enriquecimento sem causa.

Nesse sentido, precedentes dos Tribunais pátrios:

REEXAME NECESSÁRIO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CONTRATO TEMPORÁRIO - RENOVAÇÕES SUCESSIVAS - NULIDADE - COBRANÇA DE SALÁRIO - CABIMENTO - FÉRIAS - TERÇO DE FÉRIAS - 13º SALÁRIO - VERBAS DEVIDAS - SENTENÇA CONFIRMADA.

1. A Constituição Federal, em seu artigo 37, inc. IX, facultou à Administração Pública a contratação de servidor por tempo determinado, mediante lei, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

2. Verificando-se que a contratação temporária não se deu com a necessária observância do prazo determinado, perdurando por vários anos, fica desnaturada a necessidade transitória que lhe deu origem, restando patente a nulidade da contratação. Todavia, tal vício não tem o condão de alterar a natureza administrativa do vínculo existente entre as partes.

3. O servidor contratado por prazo determinado faz jus ao pagamento das férias, acrescidas de 1/3, 13º salário e saldo de salário, referentes ao período trabalhado. (TJ-MG - REEX: 10440130020587001 MG, Relator: Hilda Teixeira da Costa, Data de Julgamento: 14/07/2015, Câmaras Cíveis / 2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 20/07/2015)

AÇÃO DE COBRANÇA - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTRATO TEMPORÁRIO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - VERBAS TRABALHISTAS - FÉRIAS,



1/3 DE FÉRIAS E 13º SALÁRIO - DIREITO AO RECEBIMENTO. O servidor contratado temporariamente para atender a necessidade de excepcional interesse público (art. 37, IX, CF), quando da rescisão de seu contrato, tem direito ao recebimento das verbas trabalhistas devidas a qualquer servidor público, dentre as quais férias proporcionais, acrescidas do terço constitucional, e 13º salário, sob pena de locupletamento ilícito da Administração Pública. (TJ-MG - AC: 10521130051316001 MG, Relator: Fernando Caldeira Brant, Data de Julgamento: 27/03/2014, Câmaras Cíveis / 5ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 07/04/2014)

CONTRATO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR TEMPORÁRIO - DIREITO A FÉRIAS ACRESCIDAS DE 1/3 E 13º SALÁRIO. As férias acrescidas do terço constitucional e o 13º salário são direitos sociais de todo o trabalhador, consagrado no texto da Constituição Federal e estendido aos servidores e também aos empregados públicos, inclusive àqueles contratados na forma do inciso IX, do art. 37 da Constituição da República, sob vínculo trabalhista, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, pelo que devem ser pagos. (TJ-MG - AC: 10024095470407001 MG, Relator: Geraldo Augusto, Data de Julgamento: 07/05/2013, Câmaras Cíveis/1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 16/05/2013)

REEXAME NECESSÁRIO - AÇÃO DE COBRANÇA - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - CARÁTER ADMINISTRATIVO - VERBAS TRABALHISTAS - FÉRIAS E 1/3 - 13º SALÁRIO - SENTENÇA CONFIRMADA. É vedada a contratação temporária quando a atividade a ser realizada constitui serviço ordinário da Administração Pública, afeta a um cargo público, ou quando a necessidade passa a ser permanente ou habitual. - Restando comprovada a prestação dos serviços por parte da servidora, ainda que contratada de forma atípica, são devidas as verbas salariais referentes ao período trabalhado, incluídas as parcelas relativas às férias, acrescidas do terço constitucional e décimo terceiro salário, consoante as garantias previstas no artigo 39, § 3º, c/c o artigo 7º, incisos VIII e XVII, da CR/88. (TJ-MG - REEX: 10223120227341001 MG, Relator: Hilda Teixeira da Costa, Data de Julgamento: 02/10/2014, Câmaras Cíveis / 2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 08/10/2014)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO DE AGRAVO. CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO. AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS. DIREITO ÀS FÉRIAS MAIS 1/3 E 13º SALÁRIO. RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. A matéria discutida nos autos relativa ao direito dos servidores admitidos mediante contrato temporário de trabalho ao recebimento das verbas relativas ao 13º salário e férias mais 1/3 é por demais pacificada em nossos tribunais. Com efeito, devidamente comprovada a relação laboral com o ente público, faz jus o servidor, ou empregado público, ao recebimento das verbas salariais impagas como contraprestação dos serviços prestados, em consonância com o que dispõe o art. 7º c/c art. 39, § 3º, da Constituição da República.

2. Neste contexto, cabia ao município apontado como inadimplente, demonstrar nos autos o pagamento dos valores cobrados a título de férias e 13º, a fim de se desincumbir da obrigação. Vale dizer, a teor do art. 333, II, é ônus do réu constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito do autor, e, não o tendo feito, deve arcar com o pagamento das verbas salariais reclamadas, em face do reconhecimento da procedência do pedido inaugural.

3. Não merece prosperar o argumento de que a demanda versa sobre verbas decorrentes de contrato nulo, uma vez que a Constituição Federal prevê, na norma do art. 37, inciso IX, a possibilidade de contratação por tempo determinado, para



atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, mediante lei autorizadora, com o objetivo de suprir necessidades emergenciais da Administração Pública, sendo excepcionalmente dispensada a realização do concurso público. Nesses casos, a relação jurídica estabelecida entre o agravado e o Município possuiu natureza institucional, sendo regida pelas normas estatutárias.

4. Ademais, diante do incontroverso vínculo laboral e da ausência de prova quanto ao adimplemento de férias vencidas (período de 2012/2013) e proporcionais (2/12) acrescidas de 1/3 constitucional e 13º salário proporcional, devem ser pagos ao agravado os valores pertinentes a tais verbas, sob pena de se configurar enriquecimento ilícito do ente público.

5. Incompetência da Justiça Estadual para autorizar levantamento de verbas referentes à FGTS.

6. Recurso de Agravo desprovido por unanimidade dos votos. (TJ-PE - AGV: 3943213 PE, Relator: José Viana Ulisses Filho, Data de Julgamento: 02/12/2015, 1ª Câmara Regional de Caruaru - 1ª Turma, Data de Publicação: 08/01/2016)

Pelo exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para acolher parcialmente a preliminar, para excluir da condenação a multa de 20%, mantendo a sentença em seus demais termos, conforme a fundamentação exposta.

Belém, de setembro 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 0002325-25.2012.8.14.0013
Ó. JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL
APELANTE: ESTADO DO PARÁ
PROCURADOR: AMANDA CARNEIRO RAYMUNDO
APELADO: ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO: ANTONIO AFONSO NAVEGANTES
RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA DE FGTS E DIREITOS TRABALHISTAS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. PRELIMINAR DE NULIDADE. SENTENÇA EXTRA PETITA. ACOLHIDA PARCIALMENTE.



PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO BIENAL. REJEITADA. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO DECRETO Nº 20.910/32. MÉRITO. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. CONTRATO TEMPORÁRIO NULO. DIREITO AO SALDO DE SALÁRIO E FGTS. DIREITOS GARANTIDOS CONSTITUCIONALMENTE PELO ART. 39, § 3º, DA CRFB. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, DA BOA FÉ E DA PROIBIÇÃO DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Insurge-se o apelante contra sentença que julgou procedente a ação, para reconhecer o vínculo funcional entre o apelante e a apelada, declarando a nulidade do contrato temporário e condenando o ESTADO DO PARÁ ao pagamento em favor de ROSILEIDE DA SILVA PEREIRA dos valores referentes ao FGTS, multa de 20%, 13º salário proporcional do período de 2009, na fração de 3/12, saldo de salário de 15 (quinze) dias de abril/2009 e férias integrais acrescidas de 1/3.

II - Alega o apelante: 1) preliminar de julgamento extra petita, em razão da ausência de pedido de multa de 20%; 2) prejudicial de prescrição; 3) incompatibilidade do FGTS com a precariedade da contratação temporária; 4) a discricionariedade do ato de exoneração; 5) a legalidade da contratação temporária; 6) o necessário reconhecimento do distinguishing; 7) a inexistência de direito a férias e 13º salário ao servidor temporário, em razão da incompatibilidade com a transitoriedade da contratação; 8) o equívoco na fixação da correção monetária e juros de mora; 9) o erro na fixação dos honorários e na distribuição dos ônus sucumbenciais.

III – Alega o apelante a nulidade da sentença em razão da condenação em multa de 20% que não foi requerida pelo apelado. Tem razão, realmente, o apelante, uma vez que tem direito o apelado apenas ao saldo de salário e às parcelas de FGTS. Acolho parcialmente, portanto, a preliminar, para excluir da condenação a multa de 20%, sem, contudo, anular a sentença.

IV - Alega o apelante a prescrição bienal da pretensão da apelada. Rejeito tal prejudicial, tendo em vista que o entendimento atual da jurisprudência é de que, em se tratando de servidor público, ou seja, de ação ajuizada contra a Fazenda Pública, o prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32. Sendo assim, inexistente mais o prazo prescricional bienal para propositura da ação. Tendo a apelada ajuizado a ação dentro do prazo de 5 (cinco) anos, tem ela direito a cobrar apenas as parcelas dos últimos 5 (cinco) anos antes do ajuizamento da ação.

V – No mérito, 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.

VI - No entanto, ainda que no julgamento do referido tema o entendimento consolidado tenha sido no sentido de garantir aos referidos trabalhadores o direito apenas aos depósitos do FGTS e saldo de salários, é pacífico o entendimento de que, mesmo que o contrato temporário seja nulo, por estar desconforme com a Constituição, em observância aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da boa fé e da proibição de enriquecimento ilícito, o apelado não pode ser prejudicado, mesmo porque, reconhecida a prestação de serviços durante os meses pleiteados, não se podendo devolver ao trabalhador a força de trabalho por ele despendida. Além disso, a própria Constituição garante em seu art. 7º, que trata dos Direitos Sociais, não apenas a todos os trabalhadores urbanos e rurais, mas a todos os servidores públicos, através de seu art. 39, em seus incisos VIII e XVII, décimo terceiro salário e férias anuais remuneradas com direito a um terço a mais do salário. Assim, entendo que, em respeito aos direitos sociais garantidos pela Constituição Federal, tem o apelado direito às verbas trabalhistas por ele



requeridas, sob pena de ofensa à Carta Magna e ao princípio de vedação ao enriquecimento sem causa.

VII - Pelo exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para acolher parcialmente a preliminar, para excluir da condenação a multa de 20%, mantendo a sentença em seus demais termos, conforme a fundamentação exposta.