



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DA DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

PROCESSO Nº 0000580-20.2009.8.14.0031

Ó. JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE/APELADA: MARTA SILVA DE CARVALHO

ADVOGADO: KELEN SOUZA XAVIER VON LOHRMANN

APELADO/APELANTE: MUNICÍPIO DE MOJU

PROCURADOR: BRUNO ALEXANDRE JARDIM E SILVA

RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEIS interpostas por MARTA SILVA DE CARVALHO e MUNICÍPIO DE MOJU em face de sentença proferida pelo Juízo da Comarca de Moju, que extinguiu sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, em relação ao pedido de FGTS, e com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, os pedidos de salários retidos e férias proporcionais e parcela do FUNDEB, a AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA por ele proposta contra MUNICÍPIO DE MOJU.

MARTA SILVA DE CARVALHO ajuizou ação ordinária de cobrança de FGTS e outras parcelas pela prestação de serviço como Professora ao MUNICÍPIO DE MOJU, na qualidade de servidora temporária, durante o período de 01/03/1994 a 31/01/2009.

Recebida e instruída a ação, o Juízo a sentenciou, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, IV, do CPC, em relação ao pedido de FGTS e, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, os pedidos de salários retidos e férias proporcionais e parcela do FUNDEB.

Inconformada, MARTA SILVA DE CARVALHO interpôs o presente recurso de apelação, às fls. 142/1, alegando: 1) que o FGTS tem natureza de contribuição social e como tal é devida a todo trabalhador e não apenas ao trabalhador celetista, podendo ser garantido ao trabalhador temporário; 2) que o STJ tem equiparado a hipótese de nulidade do contrato de trabalho à demissão do trabalhador decorrente de culpa recíproca, o que garante o direito a liberação do saldo da conta vinculada.

Inconformado, MUNICÍPIO DE MOJU interpôs o presente recurso de apelação, às fls. 150/155, alegando: 1) que a apelada não faz jus ao salário de 2009; 2) que não tem direitos às férias vencidas, por já terem sido gozadas no período do recesso forense; 3) que não tem direito à parcela do FUNDEB, em razão de seu pagamento.

Recebimento da apelação no duplo efeito, à fl. 157.

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 N° 0000580-20.2009.8.14.0031

Ó. JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: MARTA SILVA DE CARVALHO

ADVOGADO: KELEN SOUZA XAVIER VON LOHRMANN

APELADO: MUNICÍPIO DE MOJU

PROCURADOR: BRUNO ALEXANDRE JARDIM E SILVA

RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA



VOTO

1) RECURSO INTERPOSTO POR MARTA SILVA DE CARVALHO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Insurge-se a apelante contra sentença que extinguiu o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, por impossibilidade jurídica do pedido.

Alega a apelante: 1) que o FGTS tem natureza de contribuição social e como tal é devida a todo trabalhador e não apenas ao trabalhador celetista, podendo ser garantido ao trabalhador temporário; 2) que o STJ tem equiparado a hipótese de nulidade do contrato de trabalho à demissão do trabalhador decorrente de culpa recíproca, o que garante o direito a liberação do saldo da conta vinculada.

Reside, portanto, o mérito do presente recurso na definição da possibilidade ou não de recebimento de FGTS pelo servidor temporário e, por conseguinte, na possibilidade jurídica do pedido.

Assiste razão ao apelante. Senão vejamos:

A possibilidade jurídica do pedido está diretamente ligada à previsão daquela situação pelo ordenamento jurídico. No presente caso, a questão que ora se discute, que é a possibilidade de pagamento de FGTS ao servidor temporário contratado de forma ilegal pela Administração Pública, 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 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.

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 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, 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.

No RE 596.478, 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.

Assim, não há dúvida de que o pedido do apelante é juridicamente possível, devendo ser processado, dando-se continuidade ao feito.

Diante disso, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para reformar a sentença, determinando o prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação exposta.

2) RECURSO INTERPOSTO POR MUNICÍPIO DE MOJU

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Insurge-se o apelante contra sentença que extinguiu o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, em relação aos pedidos de salários retidos e férias proporcionais e parcela do FUNDEB.

Alega o apelante: 1) que a apelada não faz jus ao salário de 2009; 2) que não tem direitos às férias vencidas, por já terem sido gozadas no período do recesso forense; 3) que não tem direito à parcela do FUNDEB, em razão de seu pagamento.

Não lhe assiste razão. Senão vejamos:

De fato, exige a Constituição para o ingresso do servidor no âmbito da Administração Pública a prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, salvo em se tratando de nomeação para cargo em comissão e em hipóteses de contratação temporária, nos termos do art. 37, II e IX, da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia 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;

III – a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

Como o próprio apelante afirma, não prestou a apelada concurso público,



quando de sua admissão perante a Administração Pública, mas também não foi contratada para ocupar cargo em comissão, declarado em lei de livre nomeação e exoneração e nem para suprir uma situação de necessidade temporária de excepcional interesse público, já que foi contratada para ocupar o cargo de Auxiliar Administrativo, conforme prova a assinatura de sua CTPS, cargo que não se adéqua às situações previstas em lei como de situação de necessidade temporária de excepcional interesse público, sendo, na verdade, cargos de necessidade permanente.

Portanto, não pode ser considerada como servidora ocupante de cargo efetivo, cujo ingresso só se permite mediante a prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos. Este, como se verifica nos autos, não se realizou, embora tenha a servidora ocupado seu cargo, por longo período de tempo. Na verdade, trata-se de vínculo inicialmente temporário, que se prolongou no tempo, em razão de sucessivas prorrogações, o que mostra a nulidade de sua contratação, feita em desacordo com o que determina o art. 37, II, da Constituição Federal, uma vez que, por se tratar de servidora que ingressou no serviço público depois da vigência da Constituição Federal de 1988, deveria, obrigatoriamente, submeter-se ao concurso público.

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, inclusive, que a nulidade está implicitamente declarada, quando se declara os efeitos decorrentes da relação posta em juízo.

Tal questão já foi tratada no bojo da discussão a respeito dos direitos dos trabalhadores temporários aos depósitos do FGTS, que foi 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, 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.

4. 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).

5. 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.
6. 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, a apelada não pode ser prejudicada, 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 a apelada direito às verbas trabalhistas por ela 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)

Tendo em vista que o apelante não se desincumbiu de provar os fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito da autora, entendo ter ela direito às parcelas do salário retido, férias proporcionais acrescidas de um terço e parcela do FUNDEB.

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

Belém, 19 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 0000580-20.2009.8.14.0031
Ó. JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL
APELANTE: MARTA SILVA DE CARVALHO
ADVOGADO: KELEN SOUZA XAVIER VON LOHRMANN
APELADO: MUNICÍPIO DE MOJU
PROCURADOR: BRUNO ALEXANDRE JARDIM E SILVA



RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RECURSO INTERPOSTO POR MARTA SILVA DE CARVALHO:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS E DEMAIS VERBAS TRABALHISTAS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, IV, DO CPC EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE FGTS E EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 269, I, DO CPC EM RELAÇÃO AOS DEMAIS PEDIDOS. PRELIMINAR DE POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ACOLHIDA. CONTINUIDADE DO FEITO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Insurge-se a apelante contra sentença que extinguiu o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, por impossibilidade jurídica do pedido.

II - Alega a apelante: 1) que o FGTS tem natureza de contribuição social e como tal é devida a todo trabalhador e não apenas ao trabalhador celetista, podendo ser garantido ao trabalhador temporário; 2) que o STJ tem equiparado a hipótese de nulidade do contrato de trabalho à demissão do trabalhador decorrente de culpa recíproca, o que garante o direito a liberação do saldo da conta vinculada.

III - A possibilidade jurídica do pedido está diretamente ligada à previsão daquela situação pelo ordenamento jurídico. No presente caso, a questão que ora se discute, que é a possibilidade de pagamento de FGTS ao servidor temporário contratado de forma ilegal pela Administração Pública, 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 ao saldo de salário e FGTS.

IV - No RE 596.478, 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 Tofoli, este o relator do RE nº 596.478/RR, que assentou a repercussão geral sobre o direito do empregado público ao FGTS.

V - Assim, não há dúvida de que o pedido do apelante é juridicamente



possível, devendo ser processado, dando-se continuidade ao feito.

VI - Diante disso, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para reformar a sentença, determinando o prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação exposta.

RECURSO INTERPOSTO PELO MUNICÍPIO DO ACARÁ:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS E DEMAIS VERBAS TRABALHISTAS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, IV, DO CPC EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE FGTS E EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 269, I, DO CPC EM RELAÇÃO AOS DEMAIS PEDIDOS. SALÁRIO RETIDO, FÉRIAS PROPORCIONAIS E PARCELA DO FUNDEB. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - Insurge-se o apelante contra sentença que extinguiu o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, em relação aos pedidos de salários retidos e férias proporcionais e parcela do FUNDEB.

II - Alega o apelante: 1) que a apelada não faz jus ao salário de 2009; 2) que não tem direitos às férias vencidas, por já terem sido gozadas no período do recesso forense; 3) que não tem direito à parcela do FUNDEB, em razão de seu pagamento.

III - Tal questão já foi tratada no bojo da discussão a respeito dos direitos dos trabalhadores temporários aos depósitos do FGTS, que foi 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.

IV - 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, a apelada não pode ser prejudicada, 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 a apelada direito às verbas trabalhistas por ela requeridas, sob pena de ofensa à Carta Magna e ao princípio de vedação ao enriquecimento sem causa.

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, negando-lhe provimento, nos termos do voto relator.

1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 25ª Sessão Ordinária de 19 de setembro de 2016. Turma julgadora: Desembargadora Gleide Pereira de Moura, Desembargador Leonardo de Noronha Tavares e Juiz Convocado José Roberto Pinheiro Bezerra Maia. Sessão presidida pelo Exmo. Sr. Desembargador Leonardo de Noronha Tavares.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Relatora