



ACÓRDÃO Nº.
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
COMARCA DE BELÉM/PA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006566-29.2011.8.14.0301
APELANTE/APELADO: IRACI AGUIAR BARROZO
APELADO/APELANTE: ESTADO DO PARÁ
RELATOR: DES. LEONARDO DE NORONHA TAVARES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATO DE TRABALHO IRREGULAR DECLARADO NULO. reconhecimento do direito ao RECEBIMENTO DE PARCELAS DE FGTS. limitação ao quinquênio anterior à propositura da ação. precedentes do stf e stj. RECURSO DO estado do pará parcialmente PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. O Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que é cabível o pagamento de FGTS aos contratos irregulares, o que ocorreu, in casu, limitados aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme Decreto nº 20.910/32. Uniformização do entendimento no Recurso Extraordinário nº 596478/RR.

2. As contratações consideradas ilegítimas por ausência de realização de concurso público não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, tendo como uma das suas exceções o levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, o que também se aplica aos casos de nulidade decorrente da contratação temporária.

3. Tratando-se de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas de natureza não tributária, os juros moratórios devem corresponder aos juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a regra do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009, sem efeito retroativo e a correção monetária deve ser calculada segundo a variação do INPC até julho de 2009, alterado em razão do advento da Lei n. 11.960/2009, que instituiu a TR, aplicada até 25/03/2015; e após a esta data, a substituição pelo IPCA-E, conforme decisão proferida pelo STF, na Questão de Ordem, em que modulou os efeitos do decisum das ADINs 4425 e 4357.

À unanimidade, recurso do autor desprovido e do Estado do Pará parcialmente provido, apenas para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal e a aplicação dos juros e correção monetária de acordo com a regra do art. 1º-F da lei n. 9.494/1997, nos termos do voto do Relator.

Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, à unanimidade, em conhecer dos recursos e dar parcial provimento ao recurso do Estado do Pará, mas negar provimento ao recurso do autor, nos termos do voto do Desembargador



pagamento do FGTS retroativo a cinco anos, uma vez que a prescrição é trintenária. Ademais, requereu a majoração dos honorários advocatícios para 20%, uma vez que teve que recorrer ao duplo grau de jurisdição. Citou jurisprudência acerca da matéria. Pugnou pelo conhecimento e provimento do recurso. Contrarrazões do Estado do Pará às fls. 106/112.

APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA PELO ESTADO DO PARÁ (FLS. 93/103):

O Estado do Pará, em suas razões, afirmou que, ainda que se reconheça a obrigação do ente público de efetuar o pagamento dos valores correspondentes ao FGTS, este deve se limitar ao prazo prescricional de cinco anos, de acordo com o art. 1º do Decreto 20.910/32.

Destacou, ainda, a impossibilidade de reconhecimento pelo Estado da obrigação do pagamento de FGTS, já que a questão não está pacificada na jurisprudência.

Ressaltou que o ato administrativo de exoneração de servidor temporário é discricionário, podendo ser efetivada pela Administração Pública em qualquer momento, sem prévio aviso. Sustentou que a fixação de juros e correção monetária devem ser na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ao final, pugnou pelo conhecimento e provimento do recurso, para que haja a reforma da sentença.

A autora deixou de apresentar contrarrazões, conforme certidão de fl. 116 v.

Encaminhado a esta Egrégia Corte de Justiça, coube-me a relatoria do feito (fl. 113).

Determinei a inclusão do feito em pauta de julgamento.

É o relatório.



EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATO DE TRABALHO IRREGULAR DECLARADO NULO. reconhecimento do direito ao RECEBIMENTO DE PARCELAS DE FGTS. limitação ao quinquênio anterior à propositura da ação. precedentes do stf e stj. RECURSO DO estado do pará parcialmente PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. O Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que é cabível o pagamento de FGTS aos contratos irregulares, o que ocorreu, in casu, limitados aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme Decreto nº 20.910/32. Uniformização do entendimento no Recurso Extraordinário nº 596478/RR.

2. As contratações consideradas ilegítimas por ausência de realização de concurso público não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, tendo como uma das suas exceções o levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, o que também se aplica aos casos de nulidade decorrente da contratação temporária.

3. Tratando-se de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas de natureza não tributária, os juros moratórios devem corresponder aos juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a regra do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009, sem efeito retroativo e a correção monetária deve ser calculada segundo a variação do INPC até julho de 2009, alterado em razão do advento da Lei n. 11.960/2009, que instituiu a TR, aplicada até 25/03/2015; e após a esta data, a substituição pelo IPCA-E, conforme decisão proferida pelo STF, na Questão de Ordem, em que modulou os efeitos do decisum das ADINs 4425 e 4357.

4. À unanimidade, recurso do autor desprovido e do Estado do Pará parcialmente provido, apenas para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal e a aplicação dos juros e correção monetária de acordo com a regra do art. 1º-F da lei n. 9.494/1997, nos termos do voto do Relator.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR LEONARDO DE NORONHA TAVARES



(RELATOR):

Conheço dos recursos, eis que presentes os seus pressupostos de admissibilidade. Inicialmente, por lógica processual, passo ao exame do recurso do Estado do Pará.

APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA PELO ESTADO DO PARÁ (FLS. 93/103):

Cinge-se à análise do presente recurso ao direito da autora ao recebimento dos valores referentes ao FGTS, pelo que revendo o meu posicionamento anterior acerca do tema em questão, vislumbro a aplicação, in casu, da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 596478/RR, objetivando uniformizar o entendimento referente à discussão travada.

Nesse sentido, restou decidido pela Suprema Corte, in verbis:

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. (STF, Relator: 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).

Ressalto, ainda, que o STF, em decisão paradigmática, no RE nº 895.070, reformou decisão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, que havia negado FGTS a servidor sob regime jurídico-administrativo, diante do entendimento firmado no RE nº 596.478/RR, apontando, por outro lado, que as questões postas naquele recurso, sob o manto da repercussão geral, são devidos indistintamente tanto a servidores celetistas, quanto aos estatutários, senão vejamos:

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).

Ademais, em recente julgado do Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário n. 960.708, do Estado do Pará, a Excelsa Corte decidiu o seguinte, in verbis:

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. (RE 960.708, Relator (a) Min. Cármen Lúcia, Decisão Monocrática do dia 2/5/2016).

Depreende-se, desse modo, que o STF não fez distinção entre os servidores celetistas e servidores público submetidos ao regime jurídico-administrativo.

Assim, os julgamentos acima apontados garantem, às pessoas contratadas sem concurso público pela Administração Pública, o direito ao depósito do FGTS, previsto no art. 19-A da Lei nº 8.036/90, considerando, para tanto, a nulidade do contrato por violação das hipóteses contidas no art. 37, § 2º, da CF/88.

Todavia, anoto ser necessária a manutenção da sentença ao observar a incidência do prazo prescricional quinquenal; pelo que o Superior Tribunal de Justiça é uníssono a respeito da matéria, firmando entendimento de que nas ações de cobrança de qualquer verba, inclusive FGTS, em face da Fazenda Pública, deve-se atenção ao disposto no Decreto nº 20.910/32, senão vejamos:

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) (Grifei.)

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) (Grifei.).

Quanto ao disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, entendo assistir o apelo, uma vez que, a declaração de inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/09 impôs um desmembramento entre os juros de mora, que por se tratar de verba de natureza não tributária deve corresponder aos juros aplicados à caderneta de poupança (regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97), aplicados desde a citação, e a correção monetária que deverá ser calculada pelo INPC até julho de 2009, alterado em razão do advento da Lei n. 11.960/2009, que instituiu a TR, aplicada até 25/03/2015; e após a esta data, a substituição pelo IPCA-E, conforme decisão proferida pelo STF, na Questão de Ordem, em que modulou os efeitos do decism das ADINs 4425 e 4357.

Nesse sentido, dou parcial provimento ao recurso do Estado do Pará.

APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA POR IRACI AGUIAR BARROZO (FLS. 87/92):

No que tange ao recurso da autora, vislumbro que não merece prosperar suas razões, à medida que, conforme declinado anteriormente, em ações de cobrança de qualquer verba, inclusive FGTS, em face da Fazenda Pública, o prazo a ser aplicado é quinquenal, em atenção ao disposto no Decreto nº 20.910/32.

Ademais, em relação ao valor fixado a título de honorários advocatícios, verifico correta a fundamentação utilizada pelo magistrado, art. 20, § 4º, do CPC, uma vez que a Fazenda Pública foi vencida na causa e o arbitramento dos honorários depende da apreciação equitativa do juiz, o que foi devidamente justificado na sentença, pelo que também sem razão à autora.

Ante o exposto, conheço dos recursos, dando parcial provimento ao Recurso de Apelação Cível do Estado do Pará para aplicar, a título de juros e correção monetária, o disposto no art. 1º -F da Lei n. 9.494/97; porém, negando provimento ao Recurso de Apelação Cível da autora, tudo nos termos da fundamentação.

Este é o voto.



Belém (PA), 3 de outubro de 2016.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR