



ÓRGÃO JULGADOR: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO Nº: 2011.3019750-7
AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ.
Procurador do Estado: Dr. Rafael Felgueiras Rolo.
AGRAVADA: ANTONIA EURENICE RODRIGUES SILVA.
Advogados: Dr. Gleydson Alves Pontes, OAB/PA nº 12.347.
RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO.

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO. SERVIDORA ESTADUAL DISPENSADA DO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRATO ADMINISTRATIVO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO. OFENSA A NORMA CONSTITUCIONAL DE PRÉVIA APROVAÇÃO AO CONCURSO PÚBLICO. DECLARADA PELO STF A CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19-A DA LEI Nº 8.036/90 QUE GARANTE TAMBÉM O DIREITO AO DEPÓSITO DO FGTS. ENTENDIMENTO DO STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL APLICADA. DECRETO-LEI Nº 20.910/32. RECONHECIMENTO DO DIREITO AO RECOLHIMENTO DO DEPÓSITO DE FGTS RESTRITO AO PERÍODO NÃO PRESCRITO. DECISÃO MANTIDA.

1-Diante da inexistência dos requisitos constitucionais a autorizar a contratação temporária pela Administração Pública, foi decretada a nulidade da contratação da servidora pública, haja vista que ingressou no serviço público sem a devida aprovação prévia em certame público em ofensa ao postulado do art. 37, II c/c § 2º, da Constituição Federal.

2- Declarada pelo STF a constitucionalidade o art. 19-A da Lei nº 8.036/90 com efeito erga omnes e vinculante no julgamento da ADIN Nº 3127. Segundo entendimento do STJ, o art. 19-A da Lei nº 8.036/90 também garante o direito aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado e não somente ao levantamento do saldo já existente.

3- Foi reconhecido pelo juízo a quo e mantido nesta instância pela decisão agravada, a aplicação do prazo prescricional quinquenal às parcelas de FGTS, em ação ajuizada em face da Fazenda Pública, suas autárquicas e fundações, nos termos do Decreto-lei nº 20.910/32. Entendimento do STJ.

4- Reconhecido o direito ao recolhimento das parcelas do FGTS não atingidas pela prescrição quinquenal.

Recurso de Agravo interno conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores e os Juízes Convocados, que integram a 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer do recurso de agravo interno e negar-lhe provimento, conforme fundamentação contida no voto da relatora.

Sessão Extraordinária presidida pela Excelentíssima Desembargadora Gleide Pereira de Moura.

Belém – PA, 18 de novembro de 2016.



Desa. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Agravo REGIMENTAL (fls. 148-157) em apelação interposto pelo ESTADO DO PARÁ, com fundamento no art. 235, §3º, j, do Regimento Interno do TJE, contra decisão monocrática de fls. 145-147 que, com base no art. 557, caput, do CPC/73, conheceu e negou provimento ao recurso de apelação interposto para manter integralmente a sentença atacada.

Em suas razões, o ora agravante sustenta que o RE 596478- STF não poderia ser utilizado como decisão paradigma para fundamentar o reconhecimento do direito aos depósitos fundiários, como ocorrido na decisão agravada, haja vista que seu acórdão ainda não transitou em julgado. Ademais, argumenta que os precedentes do STJ, citados na decisão atacada, não servem como fundamento ao caso em concreto, pois, ao contrário daqueles, a agravada não possui conta vinculada de FGTS, o que enseja o reconhecimento da ausência de fundamentação específica da decisão em foco, exigida pelo art. 93, IX, da CF/88.

Argui a necessidade de aplicação da prescrição bienal (art. 7º, XXIX, CF/88), trienal (art. 206, §3º, V, CC) ou, no máximo, quinquenal (Decreto-lei nº 20.910/32) para reconhecer sua consumação no caso concreto.

Afirma a necessidade deste Tribunal de enfrentar a tese de que a contratação de servidor público temporário é medida constitucionalmente permitida, conforme art. 37, IX, da CF/88, bem como a possibilidade de prorrogação dos contratos temporários nos moldes previstos no art. 1º da Lei complementar estadual nº 47/2004.

Alega que a agravada foi contratada dentro da legalidade, sob o manto do Estatuto dos Servidores Públicos Estaduais (art. 4º da Lei complementar estadual nº 07/91), o que afasta os direitos trabalhistas pleiteados inerentes aos trabalhadores celetistas.

Aduz ser incabível a aplicação do art. 19-A da Lei nº 8036/90 ao caso concreto, uma vez que a contratação temporária foi realizada de forma constitucional e legal, não podendo se falar em contrato nulo.

Salienta, ainda, que o parágrafo único do art. 19-A da Lei nº 8036/90 prevê que somente é devido saldo de FGTS caso estes depósitos já tenham sido efetuados, o que não é a hipótese dos autos.

Requer o provimento do agravo apresentado para reformar a decisão guerreada com o afastamento de qualquer condenação.

A parte agravada não ofertou contrarrazões ao recurso, conforme certidão à fl. 161.

Por despacho à fl. 162, o presente processo foi sobrestado com base no art. 543-B, § 1º do CPC/73, por possuir identidade com o paradigma RE n.º 596.478/RR (e ao RE n.º 705.140/RS), sendo determinada sua remessa à Coordenadoria de Triagem de Recursos Extraordinário e Especial deste Tribunal.

Em virtude do julgamento proferido pela Suprema Corte no recurso paradigma, os autos foram devolvidos a esta Relatora (fl. 163).



É o relatório.

VOTO

Considerando a orientação contida no Enunciado administrativo nº 2 do STJ e o disposto no art. 557, §1º, do CPC/73, recebo o Agravo Regimental interposto como Agravo Interno em obediência aos princípios da economia, celeridade e fungibilidade recursal.

Por estarem presentes todos os pressupostos extrínsecos (tempestividade, regularidade formal, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer e preparo) e intrínsecos (cabimento, legitimidade e interesse para recorrer); sou pelo conhecimento do presente recurso.

DO MÉRITO

De acordo com o teor da declaração acostada à fl.15, verificou-se que a autora/agravada foi contratada temporariamente, portanto, sem a prévia aprovação em concurso público, pelo Estado do Pará para o exercício da função de Professora, tendo laborado de 21/6/2001 a 17/1/2008.

Apoiado no contexto fático demonstrado através das provas documentais existentes nos autos, foi proferida a decisão monocrática ora agravada no sentido de declarar a nulidade da contratação da autora/agravada, haja vista ter ingressado no serviço público sem a devida aprovação prévia em certame público em ofensa ao postulado do art. 37, II c/c § 2º, da Constituição Federal, como se verifica do trecho abaixo transcrito:

Insubsistente é o argumento do recorrente, haja vista que a Lei Complementar nº07/91, autoriza a contratação temporária, face ao caráter excepcional de interesse público, estipulando o lapso máximo de seis meses para duração do contrato laboral, podendo ser prorrogado por igual período, somente uma vez, o que não é o caso dos autos.

Portanto, nulo é o contrato formalizado entre a autora/recorrida com o requerido/apelante, por falta de prévia aprovação em concurso público, que mesmo desassistido de verbas rescisórias, é garantido o direito a percepção do FGTS, do período que laborou para Ente Público, reconhecido e declarado na sentença vergastada

Desta feita, tenho que, ao contrário do afirmado pelo agravante, não se observa, no caso concreto, os requisitos constitucionais para a validade da contratação temporária pela Administração Pública, pois, em virtude de sucessivas e indiscriminadas prorrogações em desobediência ao art. 1º da Lei complementar estadual nº 47/2004, o contrato em questão perdurou por mais de 6 (seis) anos, o que desvirtuou a característica essencial da temporariedade para atender causa transitória de interesse público excepcional nos termos do art. 37, IX, da CF/88.

Firmada a premissa fática, deve-se aplicar o disposto no art. 19-A da Lei nº. 8.036/90, cuja constitucionalidade foi declarada com efeito erga omnes e vinculante pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3127, que impõe o dever de recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS aos trabalhadores que tenham seus contratos de trabalho declarados nulos em decorrência da norma consubstanciada no .

Ementa: TRABALHISTA E CONSTITUCIONAL. MP 2.164-41/2001. INCLUSÃO DO ART. 19-A NA LEI 8.036/1990. EMPREGADOS ADMITIDOS SEM CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO NULA. EFEITOS. RECOLHIMENTO E LEVANTAMENTO DO FGTS. LEGITIMIDADE



CONSTITUCIONAL DA NORMA. 1. O art. 19-A da Lei 8.036/90, incluído pela MP 2.164/01, não afronta o princípio do concurso público, pois ele não infirma a nulidade da contratação feita à margem dessa exigência, mas apenas permite o levantamento dos valores recolhidos a título de FGTS pelo trabalhador que efetivamente cumpriu suas obrigações contratuais, prestando o serviço devido. O caráter compensatório dessa norma foi considerado legítimo pelo Supremo Tribunal Federal no RE 596.478, Red. p/ acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/3/2013, com repercussão geral reconhecida. 2. A expansão da abrangência do FGTS para cobrir outros riscos que não aqueles estritamente relacionados com a modalidade imotivada de dispensa – tais como a própria situação de desemprego e outros eventos socialmente indesejáveis, como o acometimento por doença grave e a idade avançada – não compromete a essência constitucional do fundo. 3. A MP 2.164/01 não interferiu na autonomia administrativa dos Estados, Distrito Federal e Municípios para organizar o regime funcional de seus respectivos servidores, uma vez que, além de não ter criado qualquer obrigação financeira sem previsão orçamentária, a medida em questão dispôs sobre relações jurídicas de natureza trabalhista, dando nova destinação a um valor que, a rigor, já vinha sendo ordinariamente recolhido na conta do FGTS vinculada aos empregados. 4. Ao autorizar o levantamento do saldo eventualmente presente nas contas de FGTS dos empregados desligados até 28/7/2001, impedindo a reversão desses valores ao erário sob a justificativa de anulação contratual, a norma do art. 19-A da Lei 8.036/90 não acarretou novos dispêndios, não desconstituiu qualquer ato jurídico perfeito, nem investiu contra nenhum direito adquirido da Administração Pública, pelo que não há falar em violação ao art. 5º, XXXVI, da CF. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (ADI 3127, Relator (a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-153 DIVULG 04-08-2015 PUBLIC 05-08-2015)

No que concerne ao argumento de que o parágrafo único do art. 19-A da Lei nº 8036/90 prevê ser somente devido saldo de FGTS caso estes depósitos já tenham sido efetuados, a jurisprudência dominante e atual do Superior Tribunal de Justiça espanca a questão ao afirmar que o servidor público, cujo contrato temporário foi declarado nulo por inobservância do caráter transitório e excepcional da contratação - como na hipótese dos autos-, tem direito aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado: ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NULIDADE DO CONTRATO. DIREITO AOS DEPÓSITOS DO FGTS. RECONHECIMENTO.

1. Segundo a atual e predominante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o servidor público, cujo contrato temporário de natureza jurídico-administrativo foi declarado nulo por inobservância do caráter transitório e excepcional da contratação, possui direito aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado, nos termos do art. 19-A da Lei n. 8.036/90." (REsp 1.517.594/ES, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 12/11/2015) 2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 822.252/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 29/08/2016) – grifo nosso.

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. FGTS. OBRIGATORIEDADE DE PAGAMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência para acompanhar o entendimento do Supremo Tribunal Federal que, após o reconhecimento da constitucionalidade do art. 19-A da Lei n. 8.036/90 sob o regime da repercussão geral (RE 596.478/RR, Rel. Para acórdão Min. Dias Toffoli, DJe 28/2/2013), reconheceu serem "extensíveis aos servidores contratados por prazo determinado (CF, art. 37, inciso IX) os direitos sociais previstos no art. 7º da Carta Política, inclusive o FGTS, desde que ocorram sucessivas renovações do contrato" (RE-AgR 752.206/MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 29/10/2013).

2. Assim, o servidor público, cujo contrato temporário de natureza jurídico-administrativa foi declarado nulo por inobservância do caráter transitório e excepcional da contratação,



possui direito aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado, nos termos do art. 19-A da Lei n. 8.036/90.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1602090/SC, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 14/06/2016) – grifo nosso.

Quanto à incidência do prazo prescricional sobre a pretensão da autora/agravada ao recolhimento dos depósitos de FGTS, o juízo a quo pronunciou-se expressamente pela aplicação da prescrição quinquenal como se verifica de parte do dispositivo abaixo destacado:

Ante o exposto, Julgo Procedente o Pedido: DEFERIR o recolhimento do FGTS considerando a prescrição quinquenal QUE ORA RECONHEÇO DE OFÍCIO a partir do ajuizamento da Ação com incidência apenas sobre o vencimento base; Por conseguinte JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO termos do art. 269 I do CPC. – grifo nosso.

Ao decidir o recurso de apelação interposto pelo ora agravante, a decisão monocrática agravada julgou-o desprovido para manter integralmente a sentença, logo concordou com o entendimento pela aplicação da prescrição quinquenal ao caso concreto em obediência ao entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PAGAMENTO DE FGTS. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 300 E 332 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. VIABILIDADE DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL TIDO POR VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE IBATIBA/ES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão referente aos arts. 300 e 332 do CPC não foi apreciada pelo Tribunal de origem e não foram opostos Embargos de Declaração com o objetivo de sanar eventual omissão. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

2. Esta Corte Superior já firmou a orientação de que não ocorre cerceamento de defesa na hipótese de julgamento antecipado da lide, tendo em vista o princípio do livre convencimento motivado do Juiz.

3. A partir da leitura das razões de decidir do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa e com base no acervo documental acostado aos autos, concluiu inexistir controvérsia quanto aos fatos nucleares da demanda, mas apenas o deslinde das questões de direito, motivo pelo qual considerou lícito o julgamento antecipado da lide.

4. O entendimento desta Corte de que o prazo prescricional aplicável às parcelas de FGTS, em ação ajuizada em face da Fazenda Pública, é o quinquenal.

5. A par da falta de similitude entre os julgados confrontados, verifica-se que o recorrente não indicou qual dispositivo da legislação federal a decisão recorrida teria dado interpretação divergente da que lhe atribuíra outro Tribunal, circunstância que obsta o conhecimento do apelo com base na alegação de divergência jurisprudencial.

6. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 156.791/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 30/11/2015) – grifo nosso.

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO. DEMANDA AJUIZADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DO PRAZO PREVISTO NO DECRETO 20.910/32.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral, de modo que o prazo prescricional referente à cobrança de débito relativo ao FGTS em desfavor da Fazenda Pública é quinquenal.



2. Precedentes: AgRg no AREsp 461.907/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 02/04/2014;
REsp 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009.
Agravo regimental improvido. (AgRg no AgRg no REsp 1539078/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 16/09/2015) – grifo nosso.

Ante o exposto, conheço e nego provimento ao presente recurso de agravo interno para manter a decisão monocrática de fls. 145-147. Em seguida, apresento o feito em mesa para a apreciação desta Colenda Câmara.

É o voto.

Belém, 18 de novembro de 2016.

MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO
Desembargadora Relatora