



Acórdão
Processo nº 0005288-31.2009.814.0051
Órgão julgador: 1ª Turma de Direito Público
Recurso: Apelação Cível
Comarca: Santarém
Apelante: Município de Santarém
Procuradores: Elizabete Alves Uchoa (OAB/PA 10.424) e Outros
Endereço: Tv. Luis Barbosa, 932, Caranazal, Cep 68.040-420, Santarém/PA
Apelado: Renato Guimaraes da Silva
Advogados: Raimundo Nivaldo Santos Duarte (OAB/PA 3.233) e Outros
Relator: Des. Roberto Gonçalves de Moura

EMENTA: APELAÇÕES CÍVEIS. APLICAÇÃO DA NORMA PROCESSUAL NA ESPÉCIE. ANTE O DISPOSTO NO ART. 14, DO CPC/2015, TEM-SE QUE A NORMA PROCESSUAL NÃO RETROAGIRÁ, DE MANEIRA QUE DEVEM SER RESPEITADOS OS ATOS PROCESSUAIS E AS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB A VIGÊNCIA DA LEI REVOGADA. DESSE MODO, HÃO DE SER APLICADOS OS COMANDOS INSERTOS NO CPC/73, VIGENTE POR OCASIÃO DA PUBLICAÇÃO E DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO – INTEMPESTIVIDADE. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXAME PREJUDICADO. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. EFEITOS JURÍDICOS. PAGAMENTO DE SALDO SALARIAL E LEVANTAMENTO DE FGTS. INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECURSO DA MUNICIPALIDADE CONHECIDO E IMPROVIDO. À UNANIMIDADE.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Primeira Turma de Direito Público, a unanimidade de votos, em não conhecer do apelo da parte autora e negar provimento ao apelo da Municipalidade, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário da Primeira Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos trinta e um dias do mês de julho do ano de dois mil e dezessete.

Turma Julgadora: Desembargadores Ezilda Pastana Mutran, (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Maria Elvina Gemaque Taveira (Membro).

Belém, 31 de julho de 2017.

DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,
Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Tratam os autos de REEXAME NECESSÁRIO e APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo MUNICIPIO DE SANTARÉM contra sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 8ª Vara Cível da Comarca de Santarém, que, nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA, ajuizada por RENATO GUIMARÃES DA SILVA, julgou parcialmente procedentes os pedidos, determinando que o réu pague os valores referentes ao FGTS, considerando a prescrição quinquenal, indeferindo os demais pedidos, deixando de condenar em honorários advocatícios pela parcialidade do deferimento.

A Municipalidade interpôs recurso de Apelação (fls. 399/411) discorrendo, preliminarmente, sobre inconstitucionalidade do art. 19-A da Lei 8.036/90. No mérito, argumenta, em suma, sobre a impossibilidade do ato nulo gerar direito ao FGTS.

A parte autora interpôs recurso de Apelação (fls. 412/419), discorrendo, em



suma, sobre a aplicação da prescrição trintenária para cobrança do FGTS. O Juízo Singular recebeu o apelo em seu duplo efeito (fl. 392). Foram apresentadas contrarrazões pela parte autora (fls. 420/425 e 426/431), não sendo ofertado contrarrazões pela Municipalidade. Às fl. 433, foi certificado a intempestividade do recurso da parte autora. O feito foi distribuído inicialmente à Desa Maria do Céu Coutinho (fl. 435), vindo a mim redistribuído em 23/01/2017 (fl. 441). Instado a se manifestar, a D. Procuradora de Justiça opinou pelo improvimento do recurso da Fazenda e provimento do recurso da parte autora. É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA(RELATOR):

Conheço do recurso de apelação interposto pelo Município, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.

Não conheço, porém, o recurso interposto por RENATO GUIMARAES DA SILVA, pois intempestivo. Intimado para apresentar seu recurso em 20/04/2011 (fl. 398), somente interpôs o recurso em 06/05/2011(fl. 412), passados mais de 15 (quinze) dias.

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar que, de acordo com o que dispõe o art. 14, do CPC/2015, a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Eis o teor do referido dispositivo:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Desse modo, no caso em questão, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da decisão ora guerreada.

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19-A DA LEI 8.036/90.

A Municipalidade argui, ainda, a inconstitucionalidade do art. 19-A da Lei 8.036/90, pelo que requer a declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo, afastando, por consequência, e por qualquer hipótese, a aplicação do Enunciado 363 do TST, onde estaria amparado o pleito do recorrido.

Resta prejudicada, entretanto, o julgamento do presente incidente, uma vez que o STF, por intermédio do REXT nº 596.478/RR, declarou constitucional o art. 19-A da Lei 8.036/90, motivo por que descabe qualquer exame a respeito da matéria nesta instância.

MÉRITO

Cinge-se a questão em torno de se verificar se o FGTS é ou não devido ao ora Apelante, servidor público contratado de forma temporária.

Ressalto, prefacialmente, que não ocorre, no caso, prescrição, considerando-se que o desligamento do autor/apelante ocorreu em



14/02/2005, sendo proposta a ação em 10/10/2007 (fl. 02), dentro do quinquídio legal. Aliás, sobre esse ponto, deve ser dito que a ação de cobrança do crédito contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal, estabelecida no Decreto n. 20.910/32, não se aplicando aos servidores ocupantes de cargo público o disposto acerca da prescrição prevista no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, por força do artigo 39, § 3º da Carta Magna, que expressamente menciona os direitos trabalhistas extensivos ao serviço público, não fazendo inserir, dentre suas previsões, o invocado dispositivo.

No sentido de que a prescrição é quinquenal, em se tratando de cobrança em face da Fazenda Pública, a jurisprudência a seguir colacionada:

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. (REsp 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FGTS. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS. AFERIÇÃO IRREGULARIDADE DO VÍNCULO ENTRE AS PARTES. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N° 7/STJ. CONTRAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. DIREITO AO FGTS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (REsp 1.496.334/TO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 18/11/2014, DJe 26/11/2-14)

No mais, quanto a matéria de fundo, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, em julgamento dos Recursos Extraordinários n° 596.478 e 705.140, responsáveis pelos temas 191 e 308 da repercussão geral, respectivamente, reconheceu o direito aos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) aos trabalhadores que tiveram o contrato de trabalho com a Administração Pública declarado nulo em função de inobservância da regra do art. 37, §2º, da Constituição Federal, que estabelece prévia aprovação em concurso público, restando, ao final, assentado o entendimento pelo direito tão somente ao FGTS e ao saldo de salário a esses contratos considerados nulos.

As ementas dos recursos antes mencionados têm o seguinte teor:

Recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contrato nulo. Efeitos. Recolhimento do FGTS. Artigo 19-A da Lei n° 8.036/90. Constitucionalidade.

1. É constitucional o art. 19-A da Lei n° 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. Recurso Extraordinário n° 596.478/RR. Redator para acórdão MINISTRO DIAS TOFFOLI. Julgado em 13/07/2012)



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 reprova 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. (STF. Recurso Extraordinário nº 705.140/RS. Relator MINISTRO TEORI ZAVASCKI. Julgado em 28/08/2014)

Acerca da matéria, bem elucidativo é o voto proferido pelo Ministro TEORI ZAVASCKI, nos autos do RExt nº 705.140/RS, nestes termos:

A Constituição de 1988 comina de nulidade as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público (CF, art. 37, § 2º), não gerando, essas contratações, quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos empregados contratados, 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.

Destarte, restou reconhecida a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/1990, com a redação dada pela Medida Provisória (MP) 2.164-41/2001, que prevê o referido pagamento.

Assim, entendeu-se que o contrato nulo produz efeitos até que seja decretada a sua nulidade, sendo, portanto, o dispositivo mencionado, regra de transição a qual deve ser aplicada de maneira a não prejudicar a parte que agiu de boa-fé ao ser contratada, que prestou diligentemente seus serviços, prestigiando-se a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, III e IV, da CRFB).

Ressalto, por oportuno, que as decisões do STF, nos Recursos Extraordinários nº 596.478 e 705.140, fazem referência à pessoa contratada pela Administração Pública sem concurso público, não delimitando a questão constitucional no regime de contratação, se celetista ou estatutário. Assim como, não o fez com relação a quem contratou, se a Administração Pública Direta ou Indireta.

Portanto, a tese jurídica restou fixada de forma ampla, sobretudo porque considerou as características da decisão prolatada sob a sistemática da repercussão geral, a saber: os efeitos vinculante, erga omnes e de transcendência subjetiva ao interesse das partes.

Deve ser ressaltado, porém, que o resultado dos julgamentos dos Recursos Extraordinários nº 596.478 e 705.140 garantiram às pessoas contratadas, sem concurso público, pela Administração Pública, apenas o direito ao depósito/levantamento do FGTS, previsto no Art. 19-A da Lei 8.036/90 e ao saldo de salário, considerando, para tanto, a nulidade do contrato por violação das hipóteses contidas no art.37, §2º da CF/88, a exemplo do que já fora antes deliberado nos precedentes do STF: AG. REG. NO RE 830.962/MG; AG. REG. NO RE COM AG. 736.523/MS; AG. REG. NO RE 863.125/MG;



ARE 867.655/MS e RE 863125/MG.

Sobre o tema tratado, pacificando a questão de uma vez por todas no âmbito deste Tribunal, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 960.708/PA, em caso específico do Estado do Pará, de relatoria da MIN. CÁRMEN LÚCIA, decidiu que: reconhecida a nulidade da contratação temporária do recorrido, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, deve aplicar o art. 19-A da Lei nº 8.036/1990 e assegurar o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Eis a ementa do julgado:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES. CONTRARRAZÕES NÃO APRESENTADAS. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA: IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AG.REG no Recurso Extraordinário 960.708/PA. Relatoria MIN. CARMEN LUCIA. Julgado em 09/08/2016, Publicado no DJE de 29/08/2016)

No caso dos autos, denota-se que o autor/apelado foi contratado como serviço temporário, a partir de 1º/03/97, para o exercício da função de AGENTE DE TRÂNSITO, havendo sucessivas renovações até 14/02/2005, data em que sustenta ter ocorrido o seu distrato.

Depreende-se, assim, que é nulo o contrato firmado entre as partes, diante da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, e, sendo o posicionamento da nossa mais alta Corte de Justiça o reconhecimento do direito, apenas, ao recebimento do FGTS e do saldo de salário, entendo que os argumentos da Municipalidade não devem prosperar.

Acrescente-se, ainda, que o percebimento do FGTS referente ao período trabalhado não atingido pela prescrição, não sofrerá acréscimo de 40% (quarenta por cento), conforme restou assentado no RExt nº 705.140/RS, segundo o qual as contraprestações sem concurso pela Administração Pública não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários do período trabalhado e ao levantamento dos depósitos efetuados no FGTS.

Posto isso, NÃO CONHEÇO do recurso interposto por RENATO GUIMARAES DA SILVA e NEGO PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela MUNICIPALIDADE.

A apuração do importe a ser pago se dará por simples cálculo aritmético.

É como voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria n.º 3731/2015-GP.

Belém, 31 de julho de 2017.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,
Relator