



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

ACÓRDÃO Nº 155182 – DJE: 15/JANEIRO/2016.

5.^a CÂMARA CÍVEL ISOLADA.

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL – N.º 2013.3.009964-4.

COMARCA: BELÉM/PA.

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO ESTADO DO PARÁ.

PROCURADOR FUNDACIONAL: KLEBSON TINÔCO ARAÚJO.

AGRAVADO: JOQUEBEDE GONÇALVES DA SILVA.

ADVOGADO: ERIVANE FERNANDES BARROSO E OUTRA.

RELATOR: DES. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO.

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO INTERNO, NA FORMA PREVISTA NO ART.557, §1º, DO CPC. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. O STF FIRMOU ENTENDIMENTO MEDIANTE REPERCUSSÃO GERAL DE QUE O CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO FIRMADO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, QUANDO RENOVADO SUCESSIVAMENTE, VIOLA O ACESSO AO SERVIÇO PÚBLICO POR CONCURSO, INQUINANDO-O DE NULIDADE, CONFORME ART. 37, §2º, DA CF. (RE 596478, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013 EMENT VOL-02679-01 PP-00068). ORIENTAÇÃO QUE SE APLICA AOS CONTRATOS TEMPORÁRIOS DECLARADOS NULOS, CONSOANTE ENTENDIMENTO DE AMBAS AS TURMAS DO STF. (ARE 867655 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015). NO CASO, A RECORRENTE FOI CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM 02/06/1992 (FLS. 28), MOTIVO PELO QUAL O FATO DE TER PERMANECIDO NO ENTE ESTATAL ATÉ 01/06/2008, DEMONSTRA A REALIZAÇÃO DE PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA, INQUINANDO O REFERIDO CONTRATO DE NULIDADE. A NULIDADE DO CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO RESULTA NO DIREITO APENAS AO SALDO DE SALÁRIO DO PERÍODO TRABALHADO E DO LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO DE FGTS, CONSOANTE ART. 19-A, DA LEI 8.036/90. (RE 863125 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 05-05-2015 PUBLIC 06-05-2015). DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. (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). RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO MONOCRATICAMENTE, PARA DETERMINAR A FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO ESTADO DO PARÁ QUE PROCEDA AO DEPÓSITO DO VALOR REFERENTE AO FGTS, LIMITADO AO QUINQUÊNIO ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO, POSSIBILITANDO O SEU



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

LEVANTAMENTO PELO RECORRENTE. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A DO CPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores que integram a 5ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará por unanimidade em **CONHECER** do recurso e **NEGAR PROVIMENTO** ao Agravo Interno para manter a decisão deste Relator que **CONHECEU e DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, na forma do art. 557, § 1.º-A, do CPC, reformando a sentença de piso, para, reconhecendo a nulidade do contrato administrativo formalizado entre as partes, determinar a **FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO ESTADO DO PARÁ** que proceda ao depósito do valor referente ao FGTS, limitado ao quinquênio anterior à propositura da ação, possibilitando o seu levantamento pelo recorrente e indeferindo os demais pleitos, ancorado na fundamentação supramencionada (fls. 183/191).

Turma Julgadora: Des. Constantino Augusto Guerreiro – **Relator**, Desª. Luzia Nadja Guimarães Nascimento – **Presidente** e Juiz Convocado José Roberto Bezerra Junior.

Plenário 5ª Câmara Cível Isolada, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos quatorze (14) dias do mês de janeiro do ano de dois mil e dezesseis (2016).

CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Desembargador – Relator

RELATÓRIO

Des. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO.

Trata-se de **AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL** interposto por **FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO ESTADO DO PARÁ**, nos autos da **AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL** movida por **JOQUEBEDE GONÇALVES DA SILVA**, diante de seu inconformismo com a decisão monocrática de lavra deste Relator que **CONHECEU E DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, na forma do art. 557, § 1.º-A, do CPC, reformando a sentença de piso, para, reconhecendo a nulidade do contrato administrativo formalizado entre as partes, determinar a **FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO ESTADO DO PARÁ** que proceda ao depósito do valor referente ao FGTS, limitado ao quinquênio anterior à propositura da ação, possibilitando o seu levantamento pelo recorrente e indeferindo os demais pleitos, ancorado na fundamentação supramencionada (fls. 183/191).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Em suas **razões (fls. 202/233)**, o recorrente sustenta que já foi realizada pela 5ª Câmara Cível Isolada e 2ª Câmara Cível Isolada a distinção pela inaplicabilidade das teses firmadas no RE n. 596.478/RR e RE 705.140/RS, bem como no Resp. 1.110.848/RN aos casos de servidores temporários que estão pleiteando o recebimento do FGTS.

Aduz a existência de uma diversidade entre o RE 596.478/RR e a presente demanda, não sendo possível adotar o entendimento adotado, ante a existência do *distinguishing*, motivo pelo qual inexistiria o direito do servidor público temporário ao recebimento do FGTS.

Ressalta a impossibilidade de mudança da natureza jurídico-administrativa da contratação temporária em decorrência de superveniente desvirtuamento da relação contratual.

Por derradeiro, sustenta a inaplicabilidade do art. 19-A da Lei 8.036/90 ao contrato temporário mantido entre as partes, ante a constitucionalidade e legalidade das contratações de servidores públicos temporários.

Todavia, mantenho a decisão atacada, razão pela qual apresento o feito em mesa, proferindo voto para julgamento do órgão colegiado, *ex vi* do art. 557, §1º do CPC.

É o relatório.

Belém/PA, 14 de janeiro de 2016.

CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Desembargador – Relator

VOTO

Des. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO.

EMENTA: “AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO INTERNO, NA FORMA PREVISTA NO ART.557, §1º, DO CPC. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. O STF FIRMOU ENTENDIMENTO MEDIANTE REPERCUSSÃO GERAL DE QUE O CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO FIRMADO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, QUANDO RENOVADO SUCESSIVAMENTE, VIOLA O ACESSO AO SERVIÇO PÚBLICO POR CONCURSO, INQUINANDO-O DE NULIDADE, CONFORME ART. 37, §2º, DA CF. (RE 596478, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013 EMENT VOL-02679-01 PP-00068). ORIENTAÇÃO QUE SE APLICA AOS CONTRATOS TEMPORÁRIOS DECLARADOS NULOS, CONSOANTE ENTENDIMENTO DE AMBAS AS TURMAS DO STF. (ARE 867655 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015). NO CASO, A RECORRENTE FOI CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM 02/06/1992 (FLS. 28), MOTIVO PELO QUAL O FATO DE TER PERMANECIDO NO ENTE ESTATAL ATÉ 01/06/2008, DEMONSTRA A REALIZAÇÃO DE PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA, INQUINANDO O REFERIDO CONTRATO DE NULIDADE. A NULIDADE DO CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO RESULTA NO DIREITO APENAS AO SALDO DE SALÁRIO DO PERÍODO TRABALHADO E DO LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO DE FGTS, CONSOANTE ART. 19-A, DA LEI 8.036/90. (RE 863125 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 05-05-2015 PUBLIC 06-05-2015). DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. (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). RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO MONOCRATICAMENTE, PARA DETERMINAR A FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO ESTADO DO PARÁ QUE PROCEDA AO DEPÓSITO DO VALOR REFERENTE AO FGTS, LIMITADO AO QUINQUÊNIO ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO, POSSIBILITANDO O SEU LEVANTAMENTO PELO RECORRENTE. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A DO CPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO”.

Preliminarmente, em homenagem aos princípios da economia, da instrumentalidade e da fungibilidade, recebo o presente agravo regimental como agravo interno, conforme previsão do art. 557, §1º, do CPC e, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade, passo a análise do mérito recursal.

Pois bem, no tocante a contratação temporária, bem como as prorrogações sucessivas (caso dos autos), o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento mediante repercussão geral, de que o contrato temporário de trabalho firmado com a administração pública, quando renovado sucessivamente, viola o acesso ao serviço público por concurso, **inquinando-o de nulidade**.

Neste sentido:

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. (RE 596478, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013 EMENT VOL-02679-01 PP-00068)

Desta forma, da análise do julgado transcrito em alhures, depreende-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito aos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) aos trabalhadores que tiverem contrato de trabalho com a administração declarado nulo, em função de inobservância da regra constitucional que estabelece prévia aprovação em concurso público.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Assim, observa-se da decisão colegiada do STF uma declaração clara acerca da constitucionalidade do dispositivo legal que prevê como devido o depósito do FGTS mesmo nos casos em que se reconhece a nulidade (oriunda de violação da Constituição Federal) de contratos mantidos entre trabalhador e a Administração Pública.

Disse mais, que tal dispositivo representava uma nova interpretação acerca dos efeitos da declaração de nulidade, a denotar que nem sempre a máxima segundo a qual “*o ato nulo não produz efeitos*” é verdadeira, posto que, a excepcionalidade dos contratos de trabalho fático reclamaria a manutenção de alguns efeitos e, nesse contexto, o art. 19-A da Lei 8.036/90, resguardou o direito ao FGTS ao contrato de trabalho nulo, afastando, portanto, a teoria civilista das nulidades.

Ainda que se suscite imaginoso argumento acerca da existência de um fator de distinção (hoje pela doutrina denominado de *distinguishing*) na gênese do recurso extraordinário acima transcrito, porquanto tratou de caso onde a relação com Administração Pública era celetista; a bem da verdade, **este fator distintivo não restou contrastado nos votos dos Ministros do Supremo, de sorte que não percebe aprioristicamente este fator na ratio decidendi do julgado.**

O que se percebe da análise dos julgamentos realizados pelo Supremo Tribunal Federal é que a Corte Máxima do país não faz uma distinção entre o trabalhador celetista, ou o servidor público estatutário, mas sim que, no momento em que o contrato temporário for declarado nulo, gerará dois efeitos para a administração pública, a saber: 1) pagamento do saldo de salário; e 2) depósito do FGTS.

Sobre este entendimento, destaco precedente do STF que é bastante esclarecedor sobre a problemática posta em debate:

*Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. Contratação temporária. Direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. 3. Contrato por tempo indeterminado e inexistência de excepcional interesse público. Nulidade do contrato. 4. Efeitos jurídicos: pagamento do saldo salarial e levantamento de FGTS. Precedentes: RE-RG 596.478, red. do acórdão Dias Toffoli, e RE-RG 705.140, rel. min. Teori Zavascki. 5. **APLICABILIDADE DESSA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL AOS CASOS DE CONTRATAÇÃO EM CARÁTER TEMPORÁRIO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.** 6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RE 863125 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 05-05-2015 PUBLIC 06-05-2015)

E sobre este precedente, transcrevo trecho do julgado, que demonstra que o servidor público manteve vínculo jurídico-administrativo com a Administração Pública na condição de contratado temporário, e mesmo assim, após o reconhecimento da nulidade do contrato, foi-lhe conferido o direito ao depósito do FGTS, *in verbis*:



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Verifico que as alegações da parte são impertinentes e decorrem de mero inconformismo com a decisão adotada por este Tribunal, uma vez que o agravante não trouxe argumentos suficientes a infirmá-la, visando apenas à rediscussão da matéria já decidida de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

Inicialmente, constato que a parte recorrente manteve vínculo jurídico-administrativo com a Administração Pública na condição de contratado temporário. No entanto, o referido contrato foi celebrado por tempo indeterminado e inexistiu excepcional interesse público na espécie.

Nesse sentido, a corrente vencedora do acórdão recorrido diverge da jurisprudência iterativa desta Corte, segundo a qual as contratações de pessoal pela Administração Pública demandam prévia aprovação em concurso público, tirante as exceções constitucionalmente previstas. Sendo assim, a inobservância do princípio do concurso público gera nulidade da situação jurídica e imposição de sanções às autoridades responsáveis. Logo, não há dúvidas de que o contrato em tela é nulo, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Por conseguinte, conforme já posto na decisão agravada, o recurso- paradigma guarda identidade com a controvérsia presente no apelo extremo.

A propósito, reproduzo a ementa do RE-RG 596.478, redator do acórdão Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 1º.3.2013:

“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.”

Posteriormente, o Tribunal Pleno reafirmou esse posicionamento no âmbito do RE-RG 705.140, rel. min. Teori Zavascki, DJe 5.11.2014, nos seguintes termos:

“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



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. 3. Recurso extraordinário desprovido.”

Ademais, constato que ambas as turmas manifestaram-se no sentido de que a orientação do RE-RG 596.478 aplica-se aos casos de contratação em caráter temporário pela Administração Pública.

Confirmam-se os seguintes precedentes:

“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.”

(RE 830962 AgR, rel. min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 25.11.2014);

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO SERVIÇO PÚBLICO CONTRATAÇÃO EM CARÁTER TEMPORÁRIO RENOVAÇÕES SUCESSIVAS DO CONTRATO EXTENSÃO DOS DIREITOS SOCIAIS PREVISTOS NO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DIREITO AO DEPÓSITO DO FGTS ORIENTAÇÃO QUE PREVALECE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RAZÃO DE JULGAMENTO FINAL, COM REPERCUSSÃO GERAL, DO RE 596.478/RR RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.” (RE 752206 AgR, rel. min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe 12.12.2013).

Em face da evidente divergência entre acórdão recorrido e o decidido no âmbito da sistemática da repercussão geral, trata-se de hipótese de reforma da decisão exarada pelo Tribunal a quo, nos termos do art. 543-B, § 4º, do CPC, para fins de afirmar o direito da parte recorrente ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

E a análise de tal precedente se mostra bastante pertinente para o presente momento, uma vez que se trata de um Agravo Regimental protocolizado pelo Estado de Minas Gerais, inconformado com o *decisum* do STF que “*deu provimento ao recurso extraordinário, nos termos do art. 543-B, §4, do CPC, uma vez que o acórdão recorrido divergiu do assentado no RE-RG 596.478, redator do acórdão Dias Toffoli, DJe 1.2.2013*”.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Neste agravo regimental, o Estado de Minas Gerais sustentou que: “*o caso concreto não guarda pertinência com o paradigma, seja pela contratação temporária (art. 37, IX da CF/88) do servidor, seja pela ausência de declaração de nulidade do contrato administrativo firmado*”.

Portanto, como se pode notar, trata-se da mesma argumentação trazida pelo Estado do Pará, que aduz que o presente caso se trata de um servidor público contratado temporariamente pelo ente público, motivo pelo qual estaria sob a égide do regime estatutário, sem direito, portanto, ao depósito do FGTS, o que destoava do que já foi decidido pela nossa Corte Máxima de justiça, que tem decidido reiteradamente, que nestes casos, uma vez verificado a nulidade do contrato temporário celebrado entre as partes, gera o direito ao recebimento do saldo de salário e ao depósito do FGTS.

Ademais, “*cai também por terra*” um dos argumentos defendidos pelo Estado do Pará de existência de divergência na aplicação do julgado no RE 596.478 entre os Tribunais de Justiça do Estado do Pará e do Estado de Minas Gerais, **uma vez que se pode constatar do precedente do STF, que o Excelso Pretório está reformando as decisões do Tribunal Mineiro.**

Neste mesmo sentido, destaco outros precedentes do STF, segundo o qual a orientação contida no RE n. 596.478/RR-RG, **também se aplica aos contratos temporários declarados nulos, contratos estes que apesar de realizados sob o regime estatutário, sua desobediência às normas constitucionais descaracteriza o critério temporário da contratação, consoante entendimento de ambas as turmas da Suprema Corte, in verbis:**

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo. Contratação temporária. Nulidade do contrato. 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. Agravo regimental não provido.

(ARE 867655 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015).

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



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

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, julgado em 04/08/2015).

E no caso dos autos, conforme se observa às **fls. 57/59 (Contrato Administrativo, por prazo determinado, de servidor temporário)** constata-se na Cláusula Terceira o prazo de validade do contrato, que foi do período de **02/06/1992 a 02/12/1992**, motivo pelo qual entendo que o fato do servidor ter permanecido no ente Estatal até **01 de junho de 2008 (fls. 28)**, demonstra a realização de prorrogações sucessivas da contratação temporária, inquinando o referido contrato de nulidade, surgindo, portanto, ao apelante o direito ao recebimento do FGTS, conforme farta jurisprudência mencionada em alhures.

Destaco que o presente tema, a saber, possibilidade do servidor público contratado temporariamente pela administração pública, sob a égide do regime estatutário, receber FGTS após a declaração de nulidade do contrato, ante as sucessivas prorrogações deste, em função da inobservância da regra constitucional que estabelece prévia aprovação em concurso público **já está sendo decidido monocraticamente pelo Supremo Tribunal Federal**, conforme os julgados realizados no ARE 859082 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 24/08/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 02/09/2015 PUBLIC 03/09/2015 e no RE 897047, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 31/08/2015, publicado em DJe-173 DIVULG 02/09/2015 PUBLIC 03/09/2015.

Neste mesmo sentido, destaco precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. CONTRATO NULO DE TRABALHO. FGTS DEVIDO. ART. 19-A DA LEI 8.036/90. PAGAMENTO DE FGTS. OBRIGATORIEDADE.

1. Na hipótese dos autos, em que reconhecida a nulidade do contrato temporário celebrado com a parte recorrida, aplica-se o entendimento firmado no REsp 1.110.848/RN, de Relatoria do Min. Luiz Fux, DJe de 3.8.2009, de que "a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, consoante previsto no art. 37, II, da CF/88, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando, para o trabalhador, o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS". Precedentes do STJ.

2. Para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido quanto à nulidade da contratação temporária, é necessário exceder as razões colacionadas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório, atraindo o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 622.748/TO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NULA. DIREITO AO FGTS. ART. 19-A DA LEI 8.036/1990. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE JOÃO PESSOA DESPROVIDO.

1. A declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, consoante previsto no art. 37, II, da CF/88, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando, para o trabalhador, o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS. Precedentes desta Corte.

2. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE JOÃO PESSOA desprovido.

(AgRg no AREsp 314.164/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 12/09/2014).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATO TEMPORÁRIO SEM CONCURSO PÚBLICO. DEPÓSITO DE FGTS. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia a decidir se há obrigatoriedade de pagamento de FGTS em caso de exoneração de servidor contratado temporariamente sem concurso público.

2. O STF entende 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" (AI 767.024-AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe 24.4.2012).

3. O STJ firmou, sob o rito do art. 543-C do CPC, entendimento no sentido de que a declaração de nulidade do contrato de trabalho, em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS (REsp 1.110.848/RN, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 3.8.2009).

4. Por expressa previsão legal, é devido o depósito do FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2º, da Constituição Federal, quando mantido o direito ao salário (art. 19-A da Lei 8.036/90, incluído pela MP 2.164-41/2001).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1434719/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. CONTRATO ADMINISTRATIVO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO POR AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. PAGAMENTO DE FGTS. OBRIGATORIEDADE.

1. O STJ, em acórdão lavrado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (REsp 1.110848/RN), firmou entendimento segundo o qual a declaração de nulidade do contrato de trabalho, em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

2. *O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento 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". (AI 767024 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma). Precedentes.*

3. *Recentemente, a Segunda Turma deste Tribunal, firmou entendimento no sentido de que "Em razão de expressa previsão legal, "é devido o depósito do FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2º, da Constituição Federal, quando mantido o direito ao salário" (art. 19-A da Lei 8.036/90 _ incluído pela Medida Provisória 2.164-41/2001). "(AgRg no AgRg no REsp 1291647/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/5/2013, DJe 22/5/2013) Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1368155/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 30/09/2013)

Portanto, depreende-se dos julgados colacionados acima, que os contratos temporários que excedam o tempo máximo previsto na lei, e que sejam renovados sucessivamente, incidem no art. 37, §2º, da Constituição Federal.

E do reconhecimento da nulidade do contrato, o contratado terá direito apenas ao saldo de salário pelo período trabalhado, bem como o depósito do FGTS, conforme precedentes destacados em alhures, uma vez que a não realização de concurso, em um razoável período de tempo e a contínua renovação do contrato temporário, representa ofensa ao princípio da moralidade administrativa, bem como da própria legalidade, porquanto tende a contornar a regra geral Constitucional do acesso ao serviço público mediante concurso de provas e títulos.

Quanto a alegação de inconstitucionalidade do art. 19-A da Lei n. 8036/1990, com redação dada pela Medida Provisória 2164/2001, destaco que este dispositivo foi considerado constitucional, seja no julgamento do RE 596.478/RR-RG, já transcrito em alhures, seja no julgamento da ADI 3127, *in verbis*:

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 –



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

GABINETE DESEMBARGADOR CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

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 tocante ao argumento de impossibilidade de pagamento de FGTS haja vista a inexistência de depósito, tem-se como totalmente improcedente a negativa, na medida em que o art. 19-A da Lei 8.036/90 apenas reconhece o cabimento de um direito preexistente e, assim, o seu parágrafo primeiro apenas estabelece regra de transição nos casos da existência de saldo na conta vinculada do trabalhador, mas o direito ao FGTS já era existente.

O fato de não ter havido depósito do FGTS não serve como fundamento apto a afasta o próprio direito ao FGTS, até mesmo porque, a norma prevista no citado artigo declarado constitucional é clara ao dizer que é “*devido o depósito*”.

ASSIM, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao Agravo Interno, mantendo a decisão deste Relator que **CONHECEU e DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, na forma do art. 557, § 1.º-A, do CPC, reformando a sentença de piso, para, reconhecendo a nulidade do contrato administrativo formalizado entre as partes, determinar a FUNDAÇÃO SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO ESTADO DO PARÁ que proceda ao depósito do valor referente ao FGTS, limitado ao quinquênio anterior à propositura da ação, possibilitando o seu levantamento pelo recorrente e indeferindo os demais pleitos, ancorado na fundamentação supramencionada (fls. 183/191).**

É como voto.

Belém/PA, 14 de janeiro de 2016.

CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Desembargador – Relator