



Número: **0013313-84.2008.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA**

Última distribuição : **14/03/2019**

Valor da causa: **R\$ 1.049,00**

Processo referência: **0013313-84.2008.8.14.0301**

Assuntos: **FGTS/Fundo de Garantia Por Tempo de Serviço**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
MUNICÍPIO DE BELEM (APELANTE)	
ALCINDO NOGUEIRA BAIA JUNIOR (APELADO)	FILIFE CHARONE TAVARES LOPES (ADVOGADO)
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)	WALDIR MACIEIRA DA COSTA FILHO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
20018 50	24/07/2019 11:18	Acórdão	Acórdão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) - 0013313-84.2008.8.14.0301

APELANTE: MUNICIPIO DE BELEM

REPRESENTANTE: PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO - PGM JUDICIAL

APELADO: ALCINDO NOGUEIRA BAIA JUNIOR

RELATOR(A): Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. CONTRATO NULO. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO FUNCIONAL COM O ENTE MUNICIPAL. CONTRAPRESTAÇÃO PELOS SERVIÇOS PRESTADOS. FGTS. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STF. RECURSO E REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDOS. APELO IMPROVIDO.

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- Quanto a matéria de ordem pública, referente ao consectário legal da correção monetária, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), na sessão desta quarta-feira (20/09/2017), ao concluir o julgamento do Recurso Extraordinário RE nº 870947, definiu quanto à correção monetária seja adotado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e, quanto aos juros de mora, seja adotado o índice de remuneração da poupança, disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

3- Com base no plexo de fundamentos acima narrados, **conheço** do presente recurso de apelação e **nego-lhe provimento**.

4- **Em reexame necessário, quanto a correção monetária, que se estabeleça, nos termos do voto, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo**



Especial (IPCA-E) e não o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC/IBGE).

5- **REEXAME NECESSÁRIO E RECURSO CONHECIDOS. APELO IMPROVIDO. SENTENÇA MODIFICADA EM REEXAME NECESSÁRIO.**

ACORDÃO

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e **negar provimento**, e de ofício, quanto a correção monetária, que se estabeleça nos termos do voto o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e não o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC/IBGE), nos termos da fundamentação da Desembargadora Relatora.

Plenário 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos quinze dias do mês de julho do ano de 2019.

Este julgamento foi presidido pela Exma. Sra. Desembargadora Luzia Nadjá Guimarães Nascimento.

RELATÓRIO

Cuida-se dos autos de Apelação Cível, interposto pelo **MUNICÍPIO DE BELÉM**, em face da decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2º Vara de Fazenda da Comarca de Belém, nos autos de Ação Ordinária, proposta por Alcindo Nogueira Baia Junior, que julgou parcialmente procedente os pedidos constantes na inicial, vejamos trecho da sentença, ID nº 1476517 (Páginas 1 a 8):

Posto isto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado na exordial para **CONDENAR o MUNICÍPIO DE BELÉM ao PAGAMENTO DOS DEPÓSITOS RELATIVOS ao FGTS** em favor do Requerente, correspondente a todo o período laborado, qual seja, de **05/05/2016 a 31/12/2017**, cujos valores deverão ser apurados em liquidação e



devidamente atualizados por índices oficiais até a data do efetivo pagamento, devendo os juros serem calculados desde a data da citação e a correção monetária feita pelo INPC/IBGE, a partir da data em que deveriam ter sido pagos.

Sem custas como de lei e, honorários advocatícios em R\$2.000,00, pelo sucumbente.

Em síntese, o Município de Belém interpôs embargos de declaração, ID nº 1476518 (Páginas 1 a 5), alegando omissão do Juízo da 2ª Vara da Fazenda da Comarca de Belém ao não se manifestar acerca da Lei nº 7.502/90, através da qual teia sido admitido o ora Apelado na condição de temporário. Tendo o juízo julgado improcedentes em razão de ausência de omissão, contradição ou obscuridade (ID nº 1476523).

Inconformado com a decisão o Município de Belém apresentou em suas razões recursais, ID nº 1476524 (Páginas 1 a 21), alegando acerca da inaplicabilidade do art. 19-A da Lei 8.036/90 ao contrato temporário. Ainda, sobre a discricionariedade do ato administrativo de exoneração do servidor temporário, da inexistência de vínculo empregatício e da impossibilidade de produção de efeitos do ato nulo de contratação tida como irregular.

Defende a impossibilidade de reconhecimento do direito de FGTS a servidores temporários e citou decisões neste sentido. Da regulamentação da contratação de servidores temporários e do regime jurídico estatutário de natureza administrativa, nestes termos, não cabendo pedidos tipicamente trabalhista.

Assim, requer o Município de Belém pelo conhecimento e provimento do recurso, para reformar *in totum* a r. sentença recorrida.

O ora Apelado apresentou contrarrazões, ID nº 1476526 (Páginas de 1 a 6), alegando que, em que pese a irregularidade da contratação, tal situação gera direitos à parte autora, mencionando jurisprudência do STF nesse sentido. Ainda, que a duração do contrato de trabalho extrapolou o razoável.

O Procurador de Justiça Waldir Macieira da Costa Filho manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso de apelação, ID nº 1741044 (Páginas 1 a 7), pela manutenção integral da sentença, sendo devido o pagamento do FGTS.

É o essencial a relatar.

VOTO



Conheço do recurso, eis que presentes os seus pressupostos de admissibilidade.

Acerca da matéria, o Supremo Tribunal Federal, já no julgamento do RE 596.478 manifestou-se no sentido de que o art. 19-A da Lei 8.036/90 estabelece a exigência de concurso público para a investidura em cargos ou empregos públicos e comina a pecha da nulidade para sua inobservância, ficando consignado o chamado efeito fático da relação de trabalho, motivo pelo qual **mesmo quando reconhecida a nulidade da contratação, 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, por se tratar de crédito resultante das relações de trabalho, e por ser um direito de índole social e trabalhista, *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 - RE: 596478 RR, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 13/06/2012, Tribunal Pleno, Data de Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO).

Assim, fica garantido 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.

No presente caso, o autor foi contratado pela Fundação Escola Bosque Professor Eidorfe Moreira, sem prévia aprovação em concurso público, em 05/05/2006 e dispensado em 31/12/2007, quando exerceu a função de agente de serviço gerais.

Assim, considerando que houve a prorrogação do contrato por 1 (um) ano e 7 (sete) meses, fica patente a excepcionalidade do vínculo, sendo a contratação totalmente desvirtuada dos ditames legais (§2º do art. 13 da Lei Municipal nº 7.453/1989), devendo o contrato ser declarado nulo.

Assim, a contratação temporária é constitucional, exigindo-se, porém, que preencha os requisitos legais, pois do contrário, a prorrogação do contrato temporário por prazo indeterminado e superior ao descrito pelas leis vigentes em nosso país, torna a contratação nula, conforme ocorreu no caso vertente.

Destarte, não há o que se falar na falta de amparo legal para concessão do FGTS ao servidor temporário, uma vez que o contrato em questão é nulo, sendo perfeitamente aplicável o art. 19-A da Lei 8.036/90.



Quanto ao prazo prescricional, deve ser aplicado o prazo quinquenal, estabelecido no artigo 1º do Decreto 20.910/32 e não o trintenário como anteriormente entendia os Tribunais Superiores.

Vejamos Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

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. (grifei)

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.

Vejamos Jurisprudência da matéria em questão em nosso Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA DE FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO A SERVIDOR TEMPORÁRIO. 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 ? PUBLICADO EM 01/03/2013). 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, PUBLICADO EM 04/09/2015). NO CASO, O RECORRENTE FOI CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM 25/06/1992, MOTIVO PELO QUAL O FATO DE TER PERMANECIDO NO ENTE ESTATAL ATÉ JANEIRO DE 2009, 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, PUBLICACO EM 06/05/2015). DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. (ADI 3127, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/03/2015, PUBLICADO EM 05/08/2015). RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO



MONOCRATICAMENTE, PARA DETERMINAR AO ESTADO DO PARÁ QUE **PROCEDA AO DEPÓSITO DO VALOR REFERENTE AO FGTS, LIMITADO AO QUINQUÊNIO ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A DO CPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**(2016.00191078-96, 155.344, Rel. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2016-01-21, Publicado em 2016-01-22).

Logo, o STF no julgamento do RE 705140 reconheceu, que não obstante a declaração de nulidade do contrato temporário celebrado com a Administração, **permanece o dever tão somente, de recolhimento das parcelas do FGTS e pagamento de saldo de salário.**

Deve-se frisar que não se desconhece o fato de que os servidores públicos temporários do Estado do Pará e municipais, por força de Lei, tem seus contratos com natureza administrativa e nem que o próprio Supremo Tribunal Federal já decidiu que “a prorrogação do prazo de vigência do contrato temporário não altera a natureza jurídica de cunho administrativo que se estabelece originalmente” (Rcl 7157 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2010, DJe-050 divulg 18-03-2010 public 19-03-2010 ementa vol-02394-01 PP-00094 RTJ VOL-00213- PP-00496 RT v. 99, n. 897, 2010, p. 117-121 LEXSTF v. 32, n. 376, 2010, p. 151-158 REVJMG v. 61, n. 192, 2010, p. 378-381).

Desta feita, não importa se a natureza do contrato celebrado entre a administração e o temporário é celetista ou administrativa, pois em ambos os casos o STF em decisão mantida por suas duas turmas, entende que é ao servidor estendido e garantido o direito aos depósitos de FGTS.

Da correção monetária

Quanto a matéria de ordem pública, referente ao consectário legal da correção monetária, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), na sessão desta quarta-feira (20/09/2017), ao concluir o julgamento do Recurso Extraordinário RE nº 870947, definiu quanto à correção monetária seja adotado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e, quanto aos juros de mora, seja adotado o índice de remuneração da poupança, disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com base no plexo de fundamentos acima narrados, **conheço** do presente recurso de apelação e **nego-lhe provimento.**

Em reexame necessário, quanto a correção monetária, que se estabeleça, nos termos do voto, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e não o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC/IBGE).

É como voto.



Belém, 15 de julho de 2019.

DESA. NADJA NARA COBRA MEDA

RELATORA

Belém, 24/07/2019

