



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001349-75.2011.815.0061 – Vara Única da Comarca de Araruna

RELATOR: Des. José Aurélio da Cruz

APELANTE: Geraldo Moreira Clementino

ADVOGADO: Carlos Alberto Silva de Melo

APELADO: Município de Araruna

ADVOGADA: Adriana Coutinho Grego Pontes

ACÓRDÃO

ADMINISTRATIVO – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA – SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL – TRANSMUDAÇÃO DO REGIME CELETISTA PARA O ESTATUTÁRIO – PLEITO DE VERBAS REFERENTES A FGTS E QUINQUÊNIOS – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL – IRRESIGNAÇÃO RESTRITA AO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO – DIREITO GARANTIDO AOS SERVIDORES DO QUADRO PERMANENTE DA PREFEITURA DE ARARUNA – ART. 63 DA LEI MUNICIPAL Nº 07/93 – SERVIDOR ACOBERTADO PELA ESTABILIDADE EXTRAORDINÁRIA PREVISTA NO ART. 19 DO ADCT – DIREITO AO BENEFÍCIO – CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO DURANTE O REGIME CELETISTA – POSSIBILIDADE – PRECEDENTES DO STF E DE OUTROS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA PÁTRIOS – **PROVIMENTO DO APELO.**

– Considerando que o apelante já estava em exercício há mais de cinco anos quando ocorreu a promulgação da Constituição Federal de 1988, é possível concluir que possui estabilidade extraordinária, nos termos do art. 19 do ADCT.

– Em decorrência disso, é imperioso reconhecer que o servidor pertence ao quadro permanente da Prefeitura de Araruna, fazendo jus, portanto,

ao adicional por tempo de serviço após a transmutação do regime celetista para o estatutário, conforme previsto no art. 63 da Lei Municipal nº 07/93.

– Do contrário, a suposta conversão de regimes nada mais seria do que uma manobra da Administração para afastar seus deveres e responsabilidades para com os servidores que se enquadrassem nesse mesmo contexto.

– É cabível a contagem do tempo de serviço exercido durante a vigência do regime celetista, razão pela qual os quinquênios devem ser pagos no percentual de 25% (vinte e cinco por cento), considerando os vinte e oito anos de serviço público prestados pelo recorrente. Precedentes do STF e de outros Tribunais de Justiça.

– Pagamento restrito aos valores referentes aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, diante da aplicação da prescrição quinquenal.

– Inversão dos ônus sucumbenciais em desfavor do Município recorrido, que deverá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), ficando isento do pagamento das custas processuais, nos termos do 29 da Lei Estadual nº 5.672/92.
Provimento do recurso.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, **por unanimidade, em dar provimento ao recurso**, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 119.

RELATÓRIO

Trata-se de **ação ordinária de cobrança c/c obrigação de fazer** ajuizada por GERALDO MOREIRA CLEMENTINO em face do MUNICÍPIO DE ARARUNA, pleiteando o recebimento de valores referentes ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, considerando que fora contratado pela Administração pelo regime celetista desde 1º de janeiro de 1983 até 24 de setembro de 2010, data em que ocorreu a mudança para o regime estatutário, passando a ser o marco para o pleito dos valores correspondentes aos quinquênios dos últimos cinco anos, no percentual de 25% (vinte e cinco por cento) do salário mensal do servidor, na medida em

que já havia trabalhado mais de vinte e oito anos no serviço público, à época do ajuizamento da ação (fls. 02/05).

Acostou documentos (fls. 06/23).

Mandado de citação à fl. 43.

Contestação às fls. 44/48, ventilando, preliminarmente, a incompetência do juízo para a análise dos pedidos referentes ao período em que o vínculo entra o servidor e o Município era celetista e, neste aspecto, destacou a prescrição, nos termos do art. 7º, XXIX, da CF. No mérito, sustenta que o promovente não faz jus aos quinquênios, porquanto não seria estável nos quadros da Administração. Diversamente, ressalta que não há que se falar em pagamento de FGTS, visto que o regime entre as partes sempre foi estatutário. Contudo, destaca a existência de um parcelamento junto à Caixa Econômica Federal referente a tais valores, de modo que a imposição de pagamento por decisão judicial resultaria em pagamento em dobro das mesmas verbas.

Impugnação às fls. 72/76.

Sentença prolatada às fls. 78/87, reconhecendo a incompetência da Justiça Comum para a apreciação dos pedidos referentes ao período que antecedeu a vigência do regime estatutário, o que inclui o FGTS. Noutro ponto, negou o direito do servidor à percepção dos quinquênios, porquanto não seria efetivo no serviço público, mas apenas estável, em razão da sua admissão se encaixar à hipótese do art. 19 do ADCT.

Não se conformando com a decisão, o promovente interpôs apelação às fls. 91/93, requerendo a reforma da sentença com relação aos quinquênios, porquanto sustenta que a estabilidade que a Constituição Federal lhe assegura seria suficiente para garantir a sua efetividade no serviço público, fazendo jus, portanto, à percepção do referido adicional.

Contrarrazões às fls. 98/103.

Às fls. 111/114, a douta Procuradoria de Justiça declarou inexistir interesse público que reclame atuação ministerial no presente feito.

É o relatório.

VOTO

Conheço o recurso, porquanto presentes os requisitos intrínsecos¹ e extrínsecos² de admissibilidade recursal.

1 Legitimidade, interesse, cabimento e inexistência de fato impeditivo e extintivo.

2 Tempestividade, preparo e regularidade formal.

Primeiramente, faz-se necessário destacar que o apelante se insurge tão somente contra o capítulo da sentença que julgou improcedente o seu pedido quanto aos quinquênios. Portanto, apenas essa matéria fora devolvida à apreciação deste Tribunal *ad quem*.

Feitas tais considerações, passo a apreciar o presente apelo.

Conforme narrativa disposta na exordial, corroborada pelos registros da Carteira de Trabalho de fls. 13-14, o apelante foi contratado pela Administração Municipal em 1º de janeiro de 1983, de modo que já estava em exercício há mais de cinco anos quando ocorreu a promulgação da Constituição Federal de 1988, razão pela qual é possível concluir que a sua situação se enquadra na hipótese prevista no art. 19 do ADCT, que estabelece:

Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.

Assim, observa-se que, embora o vínculo entre o Município e o servidor tenha se iniciado pelo regime celetista, há de se reconhecer que este último possui estabilidade extraordinária no serviço público, garantida pela própria Carta Magna, nos termos do dispositivo em destaque.

Nesse contexto, é importante destacar que não há qualquer irregularidade na contratação do recorrente, na medida em que realizou-se sob a vigência da Constituição de 1967, que não exigia prévia aprovação em concurso público como condição à legalidade do ingresso dos servidores nos quadros da Administração.

Ocorre que, com a edição da Lei Municipal nº 27/2010, que estabeleceu o Regime Jurídico Único naquela esfera federativa, operou-se a transmutação do regime celetista para o estatutário, modificando, por conseguinte, o vínculo existente entre o Município e o apelante.

Diante disso, o servidor pleiteia o pagamento de adicional por tempo de serviço, corriqueiramente assegurados aos servidores que se submetem ao regime estatutário, direito que lhe foi negado em primeira instância.

No Município de Araruna, tal benefício está previsto nos seguintes dispositivos legais:

Art. 17 da Lei Municipal nº 07/93 – Fica mantido e assegurados quinquênios adicionais que fazem jus o pessoal do quadro permanente da Prefeitura, na forma

da Legislação Vigente, ou seja, 5% (cinco por cento) dos vencimentos do fim de cada quinquênio, que serão computados ao salário percebido pelo servidor (sic).

Art. 63 da Lei Municipal nº 27/2010 – O adicional por tempo de serviço é devido à razão de cinco por cento a cada cinco anos **de serviço público efetivo prestado ao Município**, observado o limite máximo de 35% incidente exclusivamente sobre o vencimento básico do cargo efetivo, ainda que investido o servidor em função ou cargo de confiança.

Conforme se observa, os artigos em destaque não utilizam a mesma expressão para garantir o direito dos servidores ao adicional por tempo de serviço, ora se referindo ao pessoal do quadro permanente da Prefeitura, ora aos que ocupam cargo efetivo no Município.

Diante desta divergência nas previsões legais, pode-se concluir que o apelante se enquadra na hipótese disposta no art. 63 da Lei Municipal nº 07/93, na medida em que possui estabilidade extraordinária, assegurada pelo art. 19 do ADCT, pertencendo, porquanto, ao quadro permanente da Administração Municipal.

Ademais, considerando a transmutação do regime celetista para o estatutário, nada mais justo do que garantir ao apelante os direitos assegurados àqueles que pertencem ao regime estatutário, no caso os servidores efetivos. Do contrário, não estaria se consumando a transmutação dos regimes, visto que os benefícios decorrentes da relação trabalhista, embora excluídos, não seriam substituídos por novas garantias.

Dessa forma, a suposta conversão de regimes nada mais seria do que uma manobra da Administração para afastar seus deveres e responsabilidades para com os servidores que se enquadrassem nesse mesmo contexto, aos quais seriam impostas apenas as obrigações do novo sistema, inobstante a ausência de direitos, especialmente porque a própria estabilidade extraordinária não adveio da transmutação dos regimes, decorrendo de previsão constitucional (art. 19 do ADCT), que já se aplicava durante a vigência do regime celetista.

Assim, a imposição do regime estatutário sem os direitos que lhe são inerentes colocaria o servidor em uma situação de extrema hipossuficiência perante a Administração, na medida em que não existiriam direitos e deveres recíprocos, mas apenas as vantagens do Poder Público em detrimento das obrigações de seu subordinado.

Dessa maneira, impõe-se o provimento do apelo, para reformar parcialmente a sentença, garantindo o direito do recorrente ao pagamento dos quinquênios, no percentual de 25% (vinte e cinco por cento), considerando o exercício de vinte e oito anos de serviço público no Município promovido,

conforme o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, como se extrai do precedente abaixo:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Servidor público ex-celetista. Tempo de serviço. Contagem para fins de anuênios e licença-prêmio por assiduidade. Possibilidade. Precedentes. 1. **A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que o servidor público, outrora celetista, após a transição para o regime estatutário, tem direito adquirido à contagem de tempo do serviço prestado sob a égide da CLT para fins de anuênio e licença-prêmio por assiduidade.** 2. Agravo regimental não provido.³

No mesmo norte, cito alguns julgados de outros Tribunais de Justiça pátrios:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. **Admissão inicial sob o regime da CLT, que posteriormente passou a integrar o regime estatutário. Reconhecimento do direito ao quinquênio e sexta-parte relativo ao tempo de serviço público municipal prestado como celetista Admissibilidade.** Constituição Federal e Estatuto dos Servidores Municipais de Taboão da Serra, que dão respaldo a pretensão, pois **não distinguem entre o serviço prestado sob a égide do regime estatutário ou da Consolidação das Leis do Trabalho.** Pedido de condenação ao pagamento de valores equivalente aos quinquênios e sexta-parte incorporados ao salário da impetrante. Impossibilidade. Mandado de segurança que não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula nº 269 do STF), e cuja concessão não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito (Súmula nº 271 do STF). Sentença reformada. Recurso parcialmente provido.⁴

ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO EM EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE. VALORES VENCIDOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.** Se o requisito previsto na Lei Municipal para concessão do adicional do tempo de serviço é o implemento do tempo exigido de prestação de serviço público municipal, **a vantagem é devida ao servidor que presta tais serviços ao Município, seja contratado ou nomeado, concursado ou não, abrangendo o período em que exerceu a função pública sob o regime celetista ou estatutário.** Em relações de trato sucessivo a prescrição quinquenal atinge apenas as parcelas

3 STF - AI 228148 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 03-05-2012 PUBLIC 04-05-2012.

4 TJSP; APL 0016430-34.2009.8.26.0609; Ac. 7283454; Taboão da Serra; Terceira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Ronaldo Andrade; Julg. 14/01/2014; DJESP 29/01/2014.

vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.⁵

Aplicando a prescrição quinquenal ao caso em análise, reconheço que o direito do servidor ao pagamento do referido adicional se restringe aos valores referentes aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Das custas processuais e dos honorários advocatícios

Ante o provimento do presente apelo, altero os honorários advocatícios para R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), os quais deverão ser suportados pelo apelado.

Quanto às custas processuais, observa-se em face do Município a isenção disposta no art. 29⁶ da Lei Estadual nº 5.672/92.

DISPOSITIVO

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO**, para reformar parcialmente a sentença, no sentido de garantir o direito do apelante ao pagamento dos quinquênios no percentual de 25% (vinte e cinco por cento), restrito aos valores referentes aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Por conseguinte, condeno o Município ao pagamento de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) a título de honorários advocatícios, ficando isento quanto às custas processuais, em decorrência da previsão legal do art. 29 da Lei Estadual nº 5.672/92.

É como voto.

Presidiu a Sessão o **Exma. Sr. Des. José Aurélio da Cruz**. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz (relator); o Exmo. Dr. Marcos Coelho de Salles, Juiz Convocado para substituir a Exma. Des^a. Maria das Graças Moraes Guedes; e o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, Juiz Convocado para substituir o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento o Dr. Marcos Villar Souto Maior, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba. João Pessoa, 18 de novembro de 2014.

Desembargador JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

Relator

5 TJMG; APCV 1.0120.11.001221-4/001; Rel^a Des^a Vanessa Verdolim Hudson Andrade; Julg. 07/05/2013; DJEMG 16/05/2013.

6 Art. 29. **A Fazenda Pública, vencida, não está sujeita ao pagamento de custas**, mas fica obrigada a ressarcir o valor das despesas feitas pela parte vencedora.