



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

APELAÇÃO CÍVEL n.º 0000004-73.2011.815.0611

RELATOR : Dr. Aluízio Bezerra Filho, Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos.

ORIGEM : Comarca de Mari

APELANTE : Altino Pedro Francisco Neto

ADVOGADO : Marcos Antonio Inacio da Silva

APELADO : Município de Mari

ADVOGADO : Eric Alves Montenegro

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO

– Ação de cobrança – Provimento parcial – Irresignação - FGTS – Verba própria do regime celetista – Contratação temporária – Relação jurídico-administrativa – Inaplicabilidade do art. 19 da lei 8.036/90 – Precedentes do STF , do STJ e do TJPB – Artigo 557, “caput”, do CPC – Seguimento negado.

– O servidor temporário mantém relação jurídico-administrativa com o Estado, razão pela qual a ele não se aplica a regra do art. 19-A da Lei 8.036/90, não lhe sendo devidas, portanto, as verbas do FGTS.

– Consoante artigo 557, “caput”, do CPC, ao Relator é dado negar seguimento ao recurso monocraticamente, em razão de a insurgência estar em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior.

Vistos etc.

Trata-se de apelação cível (fls.126/132) interposta por **ALTINO PEDRO FRANCISCO NETO** contra a sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da Comarca de Mari que, nos autos da ação de cobrança por ele movida em face do **MUNICÍPIO DE MARI**, julgou improcedente os pleitos exordiais.

O autor ingressou com ação de cobrança aduzindo, em síntese, que fora contratada irregularmente em 17 de julho de 2001 pelo Município de Mari para exercer a função de agente de combate as endemias, tendo o seu contrato de trabalho injustificadamente rescindido em dezembro de 2008.

Alegou que *“mesmo sendo considerado nulo o contrato em questão por afronta ao artigo 37 da CF/88, o município permaneceu em débito com a parte promovente, posto que, como dissemos, não pagava o salário mínimo legal, não procedeu ao recolhimento das contribuições devidas à conta vinculada ao FGTS, e pior, além de descontar as contribuições previdenciárias diretamente no pagamento da parte autora, não houve o cuidado de proceder à regularização junto a Receita Previdenciária”*, (fl.03).

E, por esses motivos, requereu que a edilidade fosse compelida a efetuar a regularização das contribuições previdenciárias, e ainda, o pagamento dos depósitos relativos à conta vinculada do FGTS.

Em sentença exarada às fls. 115/122, a MM. Juíza “a quo” considerando que *“o art.39,§3º, da Constituição Federal não estendeu expressamente aos servidores públicos o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS”* (fl.119), e que *“sendo devidas as contribuições previdenciárias pelo autor, na condição de segurado obrigatório, e competindo à Edilidade a sua arrecadação e recolhimento ao INSS”*, (fl.120), julgou improcedente os pedidos.

Irresignada, o demandante interpôs recurso de apelação, fls.126/132, gizando em suas razões que *“nunca foi servidora pública, por não ter submetido a concurso público, portanto, não cumpriu o requisito legal para tanto, razão pela qual os aludidos contratos são nulos”*. Aduziu, ainda, que, *“os depósitos do FGTS são devidos por força de dispositivo de lei específica acerca da matéria, exatamente para os trabalhadores que tiveram seus contratos declarados nulos, como no caso em exame”* (fl.129).

Alfim, pugnou pela reforma da sentença para que a edilidade fosse condenada ao recolhimento do FGTS.

Contrarrazões ofertadas (fls. 138/140).

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça reconheceu que a matéria do presente recurso não enseja intervenção opinativa do órgão, fl. 145.

É o que tenho a relatar.

Decido.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso passando a sua análise.

O ponto crucial da presente lide consiste em saber se o autor tem ou não direito ao recebimento das verbas relativas ao FGTS.

É cediço que o art. 19 da Lei 8.036/90, disciplina a necessidade de recolhimento do FGTS em favor de servidores que tiveram o seu contrato de trabalho anulado nos termos art. 37, § 2º. Veja-se:

Art. 19-A. 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. (Grifei).

Havendo inclusive, decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento RE 596478, que em sede repercussão geral reconheceu a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90. Confira-se:

EMENTA Recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contrato nulo. Efeitos. Recolhimento do FGTS. **Artigo 19-A da Lei nº 8.036/90. Constitucionalidade.**

¹⁴⁴Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade **do cargo ou emprego**, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração". [...]

§ 2º - A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei. (Grifei)

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)

Confirmando, dessa forma, o entendimento de que é devido o FGTS ao trabalhador cujo contrato tenha sido declarado nulo em razão do art. 37, § 2º, da Carta Magna, ou seja, ex-servidor que tenha o ato de investidura em cargo ou emprego público declarado nulo por não ter sido previamente aprovado em concurso público.

Porém essa, não é a hipótese dos presentes autos.

Verifica-se através das narrativas das partes e dos documentos colacionados aos autos, que foi firmado entre o Município de Mari e o apelado, um contrato de prestação de serviço por tempo determinado que fora sucessivamente renovado.

A contratação por prazo determinado é uma exceção ao princípio da acessibilidade dos cargos públicos mediante concurso público de provas ou provas e títulos. Matéria tratada no art. 37, IX, da CF, que passamos a transcrever:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

Ressalva-se, entretanto, que os servidores temporários não estão vinculados a um cargo ou emprego público,

mas exercem determinada função por prazo certo, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

A Suprema Corte decidiu que o vínculo jurídico envolvendo entes públicos e os contratados temporariamente, tem natureza administrativa, não se aplicando a legislação trabalhista. Vejamos o seguinte precedente:

RECLAMAÇÃO AJUIZADA PELO MUNICÍPIO DE SANTARÉM-PA CONTRA QUARENTA E QUATRO DECISÕES DE MAGISTRADO TRABALHISTA. CONTRATO TEMPORÁRIO. REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 3.395. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. **1. Contratos firmados entre o Município de Santarém e os Interessados têm natureza jurídica temporária e submetem-se ao regime jurídico administrativo, nos moldes do inc. XXIII do art. 19 da Lei n. 9.472/97 e do inciso IX do art. 37 da Constituição da República.** 2. Incompetência da Justiça Trabalhista para o processamento e o julgamento das causas entre entidades estatais e servidores que lhes sejam vinculados sob regime jurídico-administrativo. Precedentes. 3. Reclamação julgada procedente em relação a vinte e uma reclamações trabalhistas para determinar a remessa dos autos à Justiça comum. 4. Reclamação não conhecida em relação às demais, por ausência de cópias de contratos ou de documentos que permitam concluir o que alegado.”

(STF, Rcl 3737, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 20/05/2009). (Grifei)

O STF já decidiu, inclusive, que a prorrogação de contratação de servidor temporário pode até ensejar a nulidade do contrato, mas não altera a natureza do vínculo administrativo que se estabeleceu originariamente. Confira-se trecho do acórdão do julgamento do RE 573.202/AM²:

“ Ora, contrariamente ao que entende a recorrente e ao que decidiu o Tribunal a quo, **a mera prorrogação do prazo de contratação da servidora temporária em comento não tem o condão de transmudar o vínculo administrativo que esta mantinha com o Estado do Amazonas em relação de natureza trabalhista.** A prorrogação do contrato nessas circunstâncias, seja ela expressa ou tácita, me que se opera a mudança do prazo de vigência deste, de temporário

²(RE 573202, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-232 DIVULG 04-12-2008 PUBLIC 05-12-2008 EMENT VOL-02344-05 PP-00968 LEXSTF v. 30, n. 360, 2008, p. 209-245)

para indeterminado, pode até ensejar nulidade ou caracterizar ato de improbidade, com toda consequência que isso acarreta, por ofensa aos princípios e regras que disciplinam a contratação desse tipo de servidores, mas não altera, peça vênua para insistir, a natureza jurídica do vínculo de cunho administrativo que se estabeleceu originariamente”.

pelo STJ:

O mesmo entendimento é compartilhado

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADMISSÃO MEDIANTE CONTRATO ADMINISTRATIVO POR PRAZO DETERMINADO. CONTINUAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. MANUTENÇÃO DO VÍNCULO ADMINISTRATIVO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. SENTENÇA DE MÉRITO COM TRÂNSITO EM JULGADO PROFERIDA PELO JUÍZO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA EXECUÇÃO DA SENTENÇA.

1. A Justiça Comum é competente para processar e julgar as demandas instauradas entre o Poder Público e seus servidores, contratados por prazo determinado, em face de necessidade temporária de excepcional interesse público, sendo certo que as prorrogações do prazo de vigência do contrato temporário não alteram a natureza do vínculo jurídico-administrativo originariamente estabelecido entre as partes. Precedentes do STJ: CC 104.835/MT, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 30/09/2009; e CC 100271/PE, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 06/04/2009.

[...]

4. Conflito Negativo de Competência conhecido para declarar competente o TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO.

(CC 111.592/TO, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 22/09/2010)

Nesse contexto, caracterizada a relação jurídico-administrativa do recorrente, não se aplica ao caso em comento a regra contida no art. 19-A da Lei 8.036/90. **Não sendo devidas, portanto, as verbas do FGTS.**

Julgados recentes do STJ:

Corroborando com este entendimento, eis

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO TEMPORÁRIO. RELAÇÃO DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICO-ESTATUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CELETISTA. FGTS. PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19-A DA LEI N.º 8.036/90. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A Emenda Constitucional 19/98, que permitia a pluralidade de regimes jurídicos pela administração, foi suspensa, neste ponto, pelo Supremo Tribunal Federal, impossibilitando a contratação de servidor público pelo regime trabalhista (ADI 2.135-MC/DF)" (CC 100.271/PE, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Terceira Seção, DJe 6/4/09).

2. "O Supremo Tribunal Federal decidiu no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.395 que 'o disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária'" (AgRg na Rcl nº 8.107, Rel. p/ Ac. Min. CARMEN LÚCIA, STF, Tribunal Pleno, DJe 26/11/09).

3. **Nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, 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.**

4. **Caso concreto que diverge da hipótese do art. 19-A da Lei 8.036/90, pois o vínculo de trabalho que existiu entre os litigantes não era oriundo de investidura em cargo ou emprego público posteriormente anulada por descumprimento do princípio do concurso público insculpido no art. 37, § 2º, da CRFB/88, mas de contratação de servidor temporário sob o regime de "contratação excepcional".**

5. A tese segundo a qual o art. 19-A da Lei 8.036/90 deveria ser interpretado à luz do art. 7º, III, da CF/88 não é passível de ser apreciada na presente via recursal, por se tratar de matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 45467/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 15/03/2013). (Grifei).

Em igual sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR ESTADUAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. RELAÇÃO JURÍDICO-ADMINISTRATIVA. PAGAMENTO DO FGTS. ART. 19-A DA LEI 8.036/90. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que a mera prorrogação do prazo de contratação de servidor temporário não é capaz de transmutar o vínculo administrativo que este mantinha com o Estado em relação de natureza trabalhista (RE 573.202/AM, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWISKI).

2. A orientação desta Corte se firmou no sentido de que o servidor temporário mantém relação jurídico-administrativa com o Estado, razão pela qual a regra do art. 19-A da Lei 8.036/90, no que respeita às verbas do FGTS, não se lhe aplica. Precedentes.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1399207/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

desta Corte:

Nesse toar, transcreve-se precedente

AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A APELO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. CONTRATO TEMPORÁRIO. CARÁTER JURÍDICO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO. FGTS. VERBA PRÓPRIA DO REGIME CELETISTA. DESCABIMENTO. DECISÃO EM HARMONIA COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

O servidor público, contratado temporariamente, sujeita-se ao regime estatutário, não sendo devidas as verbas próprias da CLT. A decisão agravada está em harmonia com a jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores, razão pela qual o desprovemento do agravo é medida que se impõe.

TJPB - Acórdão do processo nº 00120100066941001 - Órgão (4ª CÂMARA CÍVEL) - Relator DES. JOÃO ALVES DA SILVA - j. Em 30/04/2013. (Grifei).

E :

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. FGTS E MULTA RESCISÓRIA. IMPROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO-VÍNCULO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA COM O MUNICÍPIO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO. - O **Servidor contratado temporariamente estabelece vínculo com a Administração decorrente de contrato administrativo, sendo descabido o pagamento de FGTS e multa rescisória.** - Desprovemento do recurso. TJPB - Acórdão do processo nº 00120110079587001 - Órgão (1 CAMARA CIVEL) - Relator DES. LEANDRO DOS SANTOS - j. Em 30/04/2013. (Grifei).

Outrossim, se o recurso mostra-se contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Colendo STF, ou de Tribunal Superior, é aplicável o art. 557, “caput”, do CPC, numa forma de privilegiar a efetividade da prestação jurisdicional. Diz o dispositivo:

“Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.”

Por tais razões, em consonância com o parecer Ministerial e com fulcro no art. 557, “caput”, do Código de Processo Civil, **nego seguimento monocrático** ao apelo.

Publique-se. Intimem-se.

João Pessoa, 31 de julho de 2014.

Aluízio Bezerra Filho
Juiz de Direito Convocado - Relator