



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Decisão Monocrática

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000167-89.2015.815.1071– Comarca de Jacaraú-PB.
RELATORA : Des. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
APELANTE : Sebastiana Irineu de Lima
ADVOGADO : Claudio Galdino da Cunha – OAB/PB N.º 10.751
APELADO : Município de Jacaraú
ADVOGADO : Kiscia Mary Guimarães Di Lorenzo – OAB/PB N.º 13.375

APELAÇÃO CÍVEL – RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - SERVIDOR PÚBLICO EFETIVO - INGRESSO SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO ANTES DA CF/88 – ESTABILIDADE EXTRAORDINÁRIA PREVISTA NO ART. 19 DO ADCT - RELAÇÃO JURÍDICO-ADMINISTRATIVA RECONHECIDA - DEPÓSITO DO FGTS – IMPOSSIBILIDADE - EFEITOS JURÍDICOS - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19-A DA LEI 8.036/90 - PRECEDENTES - REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF (RE 596.478) - JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS PELO STJ — ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RE 705.140) – MANUTENÇÃO DA SENTENÇA – DESPROVIMENTO DO RECURSO NOS TERMOS DO ART. 932, IV, B DO NCPC.

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.

Sendo o autor servidor efetivo, possuindo vínculo administrativo com o ente federado demandado, não é sua relação jurídica regida pelas normas celetistas, e por conseguinte, não são devidas as verbas pretendidas sob esse título.

“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.”¹Nas condenações impostas à Fazenda Pública, os consectários legais incidirão conforme o artigo 1º - F da Lei nº. 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória nº. 2.180-35/01, até 30.06.09, data da publicação da Lei nº. 11.960/09, que alterou o citado artigo.

Art. 932. Incumbe ao relator:

[...] IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

[...] b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

Vistos, etc.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **Sebastiana Irineu de Lima** buscando a reforma da sentença (fls. 35/38v) prolatada pelo **Juízo de Direito da Comarca de Jacaraú**, nos autos da Ação de Cobrança.

Ao prolatar a sentença vergastada, o magistrado *a quo* julgou improcedente o pleito exordial, considerando que a verba atinente ao FGTS não deve ser paga à autora, tendo em vista integrar o regime estatutário e, ainda, reconheceu o decurso do prazo prescricional no tocante à pretensão da promovente ao período do FGTS regido pelas leis celetistas.

A apelante (fls. 40/42) requer o provimento do recurso, alegando ter havido *error in procedendo* na sentença pois fora contratada pela CLT, conforme demonstra a anotação da CTPS acostada e, em nenhum momento, o Município trouxe prova nos autos da transmudação do regime celetista. Com base em tais argumentos, pugna pelo provimento do apelo com a consequente procedência do pedido exordial e condenação do ente público ao pagamento dos honorários advocatícios.

para que seja julgado procedente o pedido, condenando o apelado ao pagamento relativo às verbas do FGTS.

Regularmente intimado, o agravado não apresentou contrarrazões.

Às fls. 58/62, a Douta Procuradoria de Justiça opinou pela nulidade da sentença.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, insta esclarecer que ao presente caso serão aplicadas as disposições processuais inerentes ao diploma estabelecido no novo CPC, tendo em vista que os atos jurídicos processuais (sentença e apelação) tiveram seus efeitos consumados ainda sob a égide do regramento atual.

A autora/apelante, afirmou na inicial ser funcionária pública do Município de Jacaraú, no cargo de auxiliar de serviços, pelo regime celetista e sob a égide da Constituição Federal de 67/69, razão pela qual foi alcançada pela regra da estabilidade extraordinária prevista no art. 19 do ADCT cujo teor preceitua:

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.

Sentenciando, o magistrado *a quo* julgou improcedente o pleito exordial, considerando que a verba atinente ao FGTS não deve ser paga à autora, tendo em vista ter adotado o regime estatutário e ocorrido a extinção da relação celetista anteriormente estabelecida.

A tese recursal não enseja acolhimento.

Isso porque, deduz-se do encarte probatório, que a apelante não prestava serviços à edibilidade sob as regras do regime celetista por dois motivos: estava acobertada pela regra da estabilidade extraordinária prevista no mencionado art. 19 do ADCT, somado ao fato de que o Município operou a transmutação de regime para o estatutário em 1990 através da Lei n.º 31 de 22/02/90 (fl. 31).

Ressalte-se, ainda, que a própria apelante colacionou a sua portaria de aposentadoria cujo conteúdo afirma que a servidora pertencia ao quadro permanente da Prefeitura de Jacaraú (fl. 13).

Nesse contexto, torna-se irrelevante o argumento recursal de ter sido contratada pelo regime celetista bem como da ausência de prova da transmutação do regime de trabalho pelo apelado, se ela própria fez prova em sentido contrário.

Em vista disso, necessário se faz considerar que a contratação da autora foi regular, haja vista tratar-se de servidora pública efetiva, mediante a regra da estabilidade extraordinária, inexistindo eiva de nulidade apta a ensejar a obrigação de recolhimento de FGTS.

Nos termos postos nos autos, entendo que a decisão de primeiro grau não merece reparo, pois, de acordo com o posicionamento firmado no Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 596.478/RR (Tema 191 - Recolhimento de FGTS na contratação de servidor público sem a prévia aprovação em concurso público)**, sob o regime da repercussão geral, é devido o recolhimento do FGTS, apenas na hipótese de admissão de pessoal pela Administração Pública, sem a realização de concurso público após a constituição de 1988, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido, colaciono a ementa do julgado, no qual o STF também declarou a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº. 8.036/90:

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)

Ainda:

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, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 29/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 11-12-2013 PUBLIC 12-12-2013)

Dirimindo quaisquer dúvidas acerca da matéria, o STF, reafirmando interpretação firmada no RE 596.478/RG, afirmou que **especificamente em relação aos servidores temporários é devido o FGTS, apenas, quando há declaração de nulidade do contrato firmado com a Administração Pública.**

Veja-se o ementário:

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, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 24-11-2014 PUBLIC 25-11-2014)

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, **já exarado sob o rito dos recursos repetitivos, bem como sumulado por essa Corte:**

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. NULIDADE DE CONTRATO DE TRABALHO POR AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. FGTS. DIREITO AO LEVANTAMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO POR RECURSO REPETITIVO JULGADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR FEITOS DESTA NATUREZA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de admitir a liberação do saldo do FGTS em favor do titular que teve seu contrato de trabalho declarado nulo por inobservância do art. 37, II, da

CF/1988. 2. Entendimento acima ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.110.848/RN, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 3. Tanto o STF quanto o STJ já firmaram entendimento quanto à competência da Justiça Comum para processar e julgar as causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores submetidos a regime especial disciplinado por lei local editada antes ou após a Constituição Republicana de 1988. [...] 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1201584/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011)

Necessário se faz, portanto, considerar que o requerimento da autora frente as verbas atinentes ao FGTS não merece guarida, frente a inexistência de nulidade, uma vez que a contratação da servidora é efetiva, mediante ingresso no serviço público há, pelo menos, cinco anos continuados, na data da promulgação da Constituição de 1988.

Portanto, deve ser mantida a sentença recorrida, por estar em consonância com o entendimento consolidado das Cortes Superiores, no sentido de julgar improcedente o pedido da autora referente ao pagamento do FGTS

Assim, estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência dominante do STF quanto ao não cabimento das verbas referentes ao FGTS, prescinde-se do exame do Apelo pelo órgão colegiado, sendo o caso negar provimento à Apelação, nos termos do art. 932, IV, b do CPC:

Art. 932. Incumbe ao relator:

[...]

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

[...]

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** com base no art. 932, IV, b do CPC, mantendo integralmente a decisão de 1º grau e, nos

termos do art. 85, § 3º, I e § 11º do NCP, majoro os honorários advocatícios anteriormente fixados, arbitrando-os em 13% (treze por cento) do valor da condenação, ressalvada a observância do §3.º do art. 98⁴ também do referido diploma legal.

P. I.

João Pessoa, 20 de fevereiro de 2017.

Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
Relatora

G/01

²Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. § 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais: I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

³§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento. ;

⁴§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.