



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete da Des. Maria das Graças Morais Guedes

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000129-80.2015.815.0391

RELATOR :Dr. Eduardo José de Carvalho Soares – Juiz Convocado

APELANTE:Maria de Lourdes Mendes

ADVOGADO :Jonas Guedes de Lima

APELADO :Município de Teixeira

ADVOGADO :Valtécio de Almeida Justo

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. ADMISSÃO EM 19 DE MARÇO DE 1984. ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. *TEMPUS REGIT ACTUM*. INEXIGIBILIDADE DE CONCURSO PÚBLICO. MIGRAÇÃO DE REGIME CELETISTA PARA ESTATURÁRIO. RELAÇÃO JURÍDICA DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) – OBRIGATÓRIOS ATÉ A TRANSMUTAÇÃO PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. **PROVIMENTO PARCIAL.**

A inserção do servidor no regime estatutário apenas está atrelada à realização do concurso aludido nos termos do art. 37, II da CF/88 após sua promulgação, conforme art.19 do ADCT. Identificado, pois, a transmutação de vínculo em relação à parte que ingressou em serviço público antes da vigência da nova ordem constitucional, e sendo, como foi, anotada em sua carteira de trabalho a migração para regime jurídico estatutário, repercutindo, inclusive, na

sua aposentação por tempo de serviço e no exercício do cargo.

Não pode ser declarado nulo o vínculo entre a recorrente e o ente público recorrido, requerido pela primeira, quando houve a regular migração de regime jurídico de celetista para estatutário, com os benefícios da aposentadoria por tempo de serviço no próprio cargo. Princípio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

O depósito do FGTS apenas é obrigatório até a data da entrada em vigor da Lei Municipal nº 29, de 22/10/1998, que instituiu o regime jurídico dos servidores do Município de Teixeira-PB, e apenas a partir de fevereiro de 1985, respeitada a prescrição trintenária, definida pelo STF.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **dar provimento parcial ao recurso**.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta por Maria de Lourdes Mendes, combatendo a sentença (fls. 123/125) do Juízo da Comarca de Teixeira que, nos autos da Ação de Cobrança, ajuizada pela recorrente em face do Município daquela Comarca, julgou improcedentes os pedidos iniciais por entender que o vínculo entre as partes era de cunho administrativo.

Nas razões recursais, fls. 130/135, a autora defende o recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, tendo em

vista a nulidade do seu vínculo com a edilidade.

Argumenta que nunca prestou concurso público para o cargo ao qual ocupou, dessa forma, tem direito ao recebimento do FGTS nos termos do julgamento do STF no RE nº 596.478/RR.

Por fim, pugna pelo provimento do apelo para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, a fim de que possa perceber os valores depositados na conta do FGTS.

Intimado para contra-arrazoar, o apelado deixou transcorrer em aberto o prazo para resposta, conforme certidão de fl. 136.

O Ministério Público devolve os autos sem manifestação meritória, por ausência de interesse público primário que justifique sua intervenção, fls. 143/144.

É o relatório.

V O T O

Dr. Eduardo José de Carvalho Soares – Juiz Convocado

Maria de Lourdes Mendes ajuizou Ação de Cobrança em face do **Município de Teixeira**, sustentando que foi admitida no serviço público no dia 19 de março de 1984, permanecendo na função até 19 de abril de 2014, quando fora dispensada de suas atividades por tempo de serviço, se encontrando atualmente aposentada.

Asseverou que o promovido deixou de efetivar os depósitos na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, e que fazia *jus* ao recebimento de todas as quantias que não foram depositadas.

Pleiteou a procedência do pedido para condenar a demandada ao pagamento das prestações relativas ao depósito do FGTS, durante todo curso da relação jurídica em questão.

O juízo a quo julgou improcedentes os pedidos iniciais por entender que o vínculo entre as partes era de cunho administrativo.

Pois bem.

O questionamento apresentado nestes autos pela apelante diz respeito à ausência de depósito do FGTS durante o tempo que detém a qualidade de servidora pública.

Sob o aspecto cronológico, verifico que a pretensão da apelante é concernente a fatos ocorridos desde 19 de março de 1984 (data de sua admissão – fl. 15), até o momento de sua aposentadoria (19 de abril de 2014).

Ora, consta nas fls.18 dos autos anotação da migração do regime jurídico de celetista para estatutário, em 22/10/1998, por força da Lei Municipal nº 29/98, permanecendo a recorrente no pleno exercício de suas funções até a concessão de sua aposentadoria em 19/04/2014 (fls.34).

O pedido de decretação de nulidade da relação jurídica entre a Recorrente e o Município de Teixeira-PB, desprezando o tempo que se manteve usufruindo do “emprego/cargo” e renda, com os respectivos recolhimentos previdenciários ensejadores do ato que lhe beneficiou com a aposentadoria, fere o princípio da boa fé processual e do princípio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

Destaca-se, o art. 19 do ADCT, reconheceu,

excepcionalmente, a estabilidade daqueles servidores admitidos há mais de cinco anos antes da promulgação da Carta de 88, *mutatis mutandis*, os com menos de cinco anos de serviço, embora não lhes seja reconhecido o direito a estabilidade, fica declarada a legalidade do vínculo.

Observa-se, por oportuno, a legalidade da migração do regime jurídico dos servidores públicos que ingressaram antes da constituição de 1988 e sem concurso público, com a edição da Lei Federal nº 8.112/90, onde faculta ao interesse da administração pública a exoneração de tais servidores, mediante indenização (§7º, do art.243). Do mesmo dispositivo legal extrai-se:

In verbis

Art. 243. Ficam submetidos ao regime jurídico instituído por esta Lei, na qualidade de servidores públicos, os servidores dos Poderes da União, dos ex-Territórios, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas, regidos pela Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952 - Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, ou pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, exceto os contratados por prazo determinado, cujos contratos não poderão ser prorrogados após o vencimento do prazo de prorrogação.

§ 1º Os empregos ocupados pelos servidores incluídos no regime instituído por esta Lei ficam transformados em cargos, na data de sua publicação. [...]

Na hipótese, a circunstância de a reclamante não ter prestado concurso para ingresso no serviço público, nem ser detentora da estabilidade excepcional, conforme art. 19 do ADCT, já que foi admitida em março de 1984, não é capaz de tornar nulo o seu contrato ou vínculo jurídico com o Município de Teixeira-PB, pois a edilidade não demonstrou interesse em sua exoneração, ao contrário, anotou em seus registros a migração do regime jurídico de celetista para estatutário.

Portanto, a Lei Complementar Municipal nº 29, de 22 de outubro do ano de 1998, que trata da mudança do regime celetista para o estatutário, é o ato essencialmente formal e harmônico com a legislação federal, não devendo ser, pois, recepcionada a pretensão primária da recorrente, ou seja, não pode se aplicar o Artigo 37 da CF/88, uma vez que a norma não existia em 1984, ano do início da relação jurídica entre as partes - *tempus regit actum*.

Assim, considerando basta uma simples leitura das regras para se chegar à conclusão de que as contratações sem a presença de concurso público antes da Constituição Federal de 1988, ingressam na regra de transição do Art.19 do ADCT e da Lei Federal nº 9.112/90.

Quanto aos créditos do FGTS alegado e buscada pela Recorrente e Autora, os mesmos estão disponível desde o momento em que ocorreu a transmutação do regime jurídico entre as partes, ou seja, 22/10/1998, conforme se verifica no texto da lei de regência:

Lei nº 8.162/91

[Art. 6º](#) O saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), do servidor a que se aplique o regime da Lei nº [8.112](#), de 1990, poderá ser sacado nas hipóteses previstas nos incisos [III](#) a [VII](#) do art. [20](#) da Lei nº [8.036](#), de 11 de maio de 1990

Portanto, conforme entendimento consignado pelo STF, **a demandante tem direito ao recolhimento do FGTS** até a data da migração do regime celetista para o estatutário, apenas.

Com relação ao prazo prescricional, tenho que o tema foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no (Recurso Extraordinário com Agravo) - **ARE nº 709.212** que, além de declarar inconstitucional os artigos 23, § 5º, §5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990, na parte em que ressalvam o privilégio do FGTS à prescrição trintenária, modulou o efeito *ex nunc*,

conforme julgado que transcrevo:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos *ex nunc*. Recurso extraordinário a que se nega provimento.(ARE 709212, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015).

O contexto do julgado estabelece que nas demandas distribuídas até **18.02.2015**, deve a extinção da pretensão material ser apreciada sob a ótica do prazo trintenário. E a partir do dia **19.02.2015** (data da publicação do ARE nº 709212), a prescrição revela-se quinquenal.

Neste contexto, considerando que a ação foi distribuída na data de 09/02/2015, a prescrição é trintenária.

Dessa forma, estão prescritas todas as verbas pleiteadas anteriores a fevereiro de 1985.

Feito este registro, cabe à edilidade, em se tratando de relação de trabalho, provar que inexistente para a autora/apelante qualquer direito de ter em sua conta vinculada os depósitos do FGTS até 22/10/1998, data da edição da Lei Municipal nº 29/98.

Analisando os autos, verifico que o Município não se

incumbiu de demonstrar o recolhimento do FGTS do período pleiteado pela autora/recorrente, ou mesmo, de tê-lo feito até a data mencionada no parágrafo anterior.

As guias de recolhimento de fls. 99/109, além de não ter a chancela bancária, não especificam os beneficiários com o depósito.

De igual forma, os documentos constantes às fls. 89/98, se mostram imprestáveis, primeiro porque não estão completos, segundo estão incongruentes. Conforme pode ser observado, a movimentação/depósito é de apenas R\$ 0,01 (um centavo) para todos os funcionários.

Caberia a edilidade, mostrar extrato individualizado da servidora. Ainda que não fosse possível, deveria diligenciar junto ao órgão competente.

Com essas considerações, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso apelatório, para determinar ao apelado deposite os valores do FGTS na conta vinculada da autora no período compreendido entre fevereiro de 1985 até a data da vigência da Lei Municipal nº 29/1998 – 22/10/1998, ou comprove tê-lo feito.

Condene o apelado em honorários advocatícios na ordem de 15% do valor da condenação, alcançada em liquidação de sentença, tudo nos termos do §3 do art. 85 do Código de Processo Civil.

É como voto.

Presidiu o julgamento, desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 26 de junho de 2018, o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento o Exmo. Dr. Eduardo José de Carvalho Soares (Juiz Convocado para substituir a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes - relatora), o

Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides e o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente à sessão, a Exma. Dra. Vasti Clea Marinho da Costa Lopes, Promotora de Justiça convocada.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 04 de julho de 2018.

Dr. Eduardo José de Carvalho Soares
Juiz Convocado

