



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL Nº 2013372-03.2014.815.0000

ORIGEM : Juízo da Comarca de Araruna

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

APELANTE : Município de Araruna (Adv. Adriana Coutinho Grego Pontes)

APELADA : Raimunda dos Santos Freire (Adv. Carlos Alberto Silva de Melo).

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. FGTS. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA. REJEIÇÃO. PRESCRIÇÃO BIENAL NÃO CONFIGURADA. RECEBIMENTO DEVIDO. OBRIGATORIEDADE DO PAGAMENTO. SENTENÇA MANTIDA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ E DO TJPB. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC, E DA SÚMULA 253, STJ. SEGUIMENTO NEGADO AOS RECURSOS.

- “O STF, no julgamento da ADI 3.395/DF, em 05.04.2006, referendou liminar anteriormente concedida, que suspendera qualquer interpretação do inciso I do art. 114 da CF, alterado pela EC 45/2004, que atribuísse à Justiça do Trabalho a apreciação de causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo”. (STJ - AgRg no CC: 126125 PE 2012/0268796-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 09/04/2014, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 30/04/2014)

- O STJ firmou entendimento segundo o qual a declaração de nulidade do contrato de trabalho, em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS.

- Nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, “o Relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, ou ainda, em confronto com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior, dispensando que o recurso seja julgado

no colegiado". Por sua vez, a Súmula 253, do STJ, consagra que "o art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Araruna contra sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de Araruna, que julgou parcialmente procedente os pedidos formulados na ação de cobrança ajuizada por Raimunda dos Santos Freire em desfavor da edilidade recorrente.

Na sentença, o d. Magistrado entendeu que, em que pese a nulidade do contrato de trabalho temporário sem prévia aprovação em concurso público, faz jus o servidor ao pagamento do FGTS relativo ao período da sua admissão até a mudança de regime. De outro lado, afastou a pretensão de recebimento dos quinquênios.

Nas suas razões, o município alega a incompetência absoluta da Justiça comum para apreciar o feito, a prescrição bienal, a nulidade da contratação, a inaplicabilidade da condenação no FGTS, em razão do regime jurídico-administrativo.

Ao final, pede o acolhimento da preliminar e, no mérito, a declaração de nulidade do contrato com a reforma da sentença, julgando-se improcedentes os pedidos.

Contrarrazões pugnando pelo desprovimento do recurso. O Ministério Público opinou pela rejeição das preliminares e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

A controvérsia devolvida a esta Corte é de fácil solução e não demanda maiores digressões. De início, destaco que, além do recurso voluntário, serão os autos analisados também como remessa necessária, tendo em vista o que prescreve o art. 475, I, do Código de Processo Civil¹.

Colhe-se dos autos que a promovente ajuizou a demanda sob exame visando ao recebimento de verbas rescisórias, dentre elas, o depósito de FGTS, matéria esta exclusiva da sentença, já que a decisão anterior fora anulada, para que o magistrado se pronunciasse apenas sobre esse tema.

Em suas razões, o recorrente ventila preliminar de incompetência da justiça comum. Todavia, o STJ já decidiu que, em razão da natureza jurídico-

¹ Art. 475 - Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

administrativa da relação jurídica travada entre o servidor contratado sem concurso e o poder público, a competência para processar a demanda é da Justiça Comum:

“A Emenda Constitucional n. 45/2004, que deu nova redação ao art. 114 da Carta Magna, aumentou de maneira expressiva a competência da Justiça Laboral. Entretanto, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3395-6, o Supremo Tribunal Federal suspendeu em parte a eficácia do inciso I do art. 114 da Constituição da República, que atribuía à Justiça do Trabalho competência para processar e julgar ações envolvendo entidades de Direito Público e seus respectivos servidores. Portanto, não há que se falar em competência da Justiça do Trabalho para processar a referida demanda, em razão da natureza jurídico-administrativa existente entre o Poder Público e o servidor público, ainda que em contratações temporárias e/ou irregulares”. (EDcl no CC 135.523/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2014, DJe 05/11/2014)

Por outro lado, o STJ consagrou o entendimento no sentido de que **“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” (REsp 1.107.970/PE, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 10/12/2009).**²

Ademais, não há que se falar em prescrição bienal para propor a demanda (CF, art. 7º, XXIX)³, uma vez que a mudança de regime ocorreu em agosto de 2010, tendo a demanda sido proposta em janeiro de 2012. Isto posto, rejeito a preliminar de incompetência da Justiça comum e a prejudicial de prescrição bienal.

No mérito, não há razões para alterar a sentença, na medida em que o STJ pacificou o direito dos servidores contratados sem concurso público ao depósito dos valores correspondentes ao FGTS, consoante pode-se ver nos precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. CONTRATO ADMINISTRATIVO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO POR AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. PAGAMENTO DE FGTS. OBRIGATORIEDADE. 1. O STJ, em acórdão lavrado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (REsp 1.110848/RN), firmou entendimento segundo o qual a declaração de nulidade do contrato de trabalho, em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas na

² AgRg no AREsp 461.907/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 02/04/2014

³ XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

sua conta vinculada ao FGTS. 2. O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento no sentido de que "é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado". (AI 767024 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma). Precedentes. 3. Recentemente, a Segunda Turma deste Tribunal, firmou entendimento no sentido de que "Em razão de expressa previsão legal, "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" (art. 19-A da Lei 8.036/90 # incluído pela Medida Provisória 2.164-41/2001). "(AgRg no AgRg no REsp 1291647/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/5/2013, DJe 22/5/2013) Agravo regimental improvido, com aplicação de multa de 1%. (AgRg no AREsp 393.829/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTRATO DE TRABALHO DECLARADO NULO POR AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. DIREITO AO DEPÓSITO E LEVANTAMENTO. SÚMULA 466/STJ. 1. "O titular da conta vinculada ao FGTS tem o direito de sacar o saldo respectivo quando declarado nulo seu contrato de trabalho por ausência de prévia aprovação em concurso público" (Súmula 466/STJ). Em razão de expressa previsão legal, "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" (art. 19-A da Lei 8.036/90 # incluído pela Medida Provisória 2.164-41/2001). 2. Ressalte-se que "a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, consoante previsto no art. 37, II, da CF/88, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando, para o trabalhador, o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS" (REsp 1.110.848/RN, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.8.2009 # recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC). 3. No caso, "o Tribunal de origem decidiu que o fato de o contrato temporário ser declarado nulo não induz ao pagamento do FGTS". Contudo, "tal entendimento destoa da jurisprudência do STJ, que é no sentido de que a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, consoante previsto no art. 37, II, da CF/88, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando, para o trabalhador, o direito ao

levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada do FGTS" (REsp 1.335.115/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 24.9.2012). 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no REsp 1291647/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 22/05/2013).

“Por expressa previsão legal, 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 (art. 19-A da Lei 8.036/90, incluído pela MP 2.164-41/2001).⁴

No mesmo sentido:

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – CONTRATAÇÃO DE PESSOAL, PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, SEM REALIZAÇÃO DE CONCURSO – CONTRATO NULO – VALIDADE CONSTITUCIONAL DO ART. 19-A DA LEI Nº 8.036/90 – DEPÓSITO DE FGTS DEVIDO – MATÉRIA CUJA REPERCUSSÃO GERAL FOI RECONHECIDA NO JULGAMENTO DO RE 596.478/RR – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (RE 888316 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 30/06/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 05-08-2015 PUBLIC 06-08-2015)

Expostas estas considerações e com fulcro no art. 557, caput, do CPC, rejeito as preliminares e nego seguimento ao recurso oficial e à apelação, mantendo integralmente a sentença.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 17 de agosto de 2015.

João Alves da Silva
Relator

⁴ STJ - Agravo regimental improvido. AgRg no REsp 1434719/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014