



Número: **0026490-19.2010.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA**

Última distribuição : **17/03/2021**

Valor da causa: **R\$ 13.841,53**

Processo referência: **0026490-19.2010.8.14.0301**

Assuntos: **FGTS/Fundo de Garantia Por Tempo de Serviço, Pagamento**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
Estado do Pará (APELANTE)			
MARIA IRACEMA NOBREGA DE ARAUJO (APELADO)		MAURO AUGUSTO RIOS BRITO (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
7338815	01/12/2021 12:46	Acórdão	Acórdão
7202260	01/12/2021 12:46	Relatório	Relatório
7202575	01/12/2021 12:46	Voto do Magistrado	Voto
7202581	01/12/2021 12:46	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0026490-19.2010.8.14.0301

APELANTE: ESTADO DO PARÁ
REPRESENTANTE: PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DO PARÁ
APELADO: MARIA IRACEMA NOBREGA DE ARAUJO

RELATOR(A): Desembargadora MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR TEMPORÁRIO. APELAÇÃO DO RÉU. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REJEITADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA APLICÁVEL AO CASO, CONFORME MODULAÇÃO DEFINIDA NO ARE nº 709.212/DF. MÉRITO. ARGUIÇÃO DE LEGALIDADE DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. AFASTADA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. CONTRATO NULO. ARGUIÇÃO DE AUSÊNCIA DE DIREITO À PERCEPÇÃO DO FGTS. AFASTADA. DIREITO RECONHECIDO NO ART. 19-A DA LEI Nº 8.036/90, ADIN 3.127. RE 596.478, RE 705.140 E, RE 765.320. PEDIDO DE



FIXAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA COM BASE NA TAXA REFERENCIAL. ACOLHIDO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA DE OFÍCIO. SÚMULA 490 DO STJ. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS NA FASE DE LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE MODIFICADA. À UNANIMIDADE.

1. Apelação Cível. Prejudicial de Prescrição Quinquenal. Em se tratando de condenação ao pagamento de FGTS, a prescrição trintenária é aplicável às dívidas da Fazenda Pública, conforme hodierno entendimento do STJ e STF acerca da matéria, devendo-se observar no entanto, a modulação dos efeitos da decisão proferida no ARE nº 709.212/DF, Tema 608, para que se possa definir a aplicação ao caso concreto da prescrição trintenária ou quinquenal.

2. Na demanda, aplicando-se a modulação definida no ARE nº 709.212/DF, o prazo prescricional é trintenário, haja vista que o termo inicial (início do contrato de trabalho em 01.09.1993) ocorreu antes da modulação feita no referido recurso extraordinário em 13.11.2014 e, o termo final que ocorrerá primeiro, será os cinco anos contados a partir desta data, ou seja, em 13.11.2019, logo, tendo a ação sido proposta em 02.12.2009, as parcelas de FGTS não foram alcançadas pelo termo final da prescrição. Prejudicial rejeitada.

3. Mérito. Arguição de legalidade da contratação temporária. A admissão de servidores temporários sem o prévio concurso, é medida de exceção, somente se admitindo quando



demonstradas a excepcionalidade e temporariedade da contratação. Não havendo comprovação desses pressupostos, e tendo o contrato se prologando por mais de 14 (quatorze) anos, deve ser declarada a sua nulidade.

4. Arguição de ausência de Direito à percepção do FGTS. O STF, no julgamento do RE 596.478, reconheceu o direito ao depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na conta de trabalhador quando o contrato com a Administração Pública for declarado nulo por ausência de prévia aprovação em concurso público. Entendimento que se aplica igualmente aos servidores temporários, conforme ARE 867.655, com repercussão geral reconhecida.

5. Em consonância aos referidos paradigmas, o STF na ADI 3.127 declarou a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8036/1990, aplicável ao caso em exame, ante a nulidade do contrato temporário. Segundo o RE 705.140, os únicos efeitos jurídicos decorrentes da declaração de nulidade do contrato com a Administração são o direito ao saldo de salário e levantamento de FGTS.

6. No julgamento dos Embargos de Declaração do RE 765.320 (Tema 916), com acórdão transitado em julgado no dia 17/10/17, o Supremo Tribunal Federal reafirmou sua jurisprudência, fixada em sede de repercussão geral, consolidando em definitivo, que os efeitos jurídicos decorrentes da declaração de nulidade não se restringem às contratações regidas pela CLT.

7. Com efeito, o caso em análise amolda-se perfeitamente aos



supracitados julgados. Assim, reconhecida a nulidade da contratação temporária, de igual forma, deve ser mantido o direito à percepção do FGTS.

8. Pedido de fixação da correção monetária com base na Taxa Referencial. Acolhido. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice”. REsp nº 1614874/SC (Tema 731). Necessário ressaltar que em caso de eventual declaração de inconstitucionalidade proferida na ADI nº 5090/DF, que trata do índice de correção a ser aplicado ao FGTS, os parâmetros nela decididos deverão ser observados na fase de liquidação.

9. Apelação conhecida e parcialmente provida.

10. Remessa Necessária. Sentença ilíquida. Súmula 490 do STJ. Em se de remessa necessária a sentença deve ser parcialmente modificada para que os honorários advocatícios sejam arbitrados em sede de liquidação de sentença.

ACÓRDÃO

-

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em CONHECER e



DAR PARCIAL PROVIMENTO à APELAÇÃO e em CONHECER DA REMESSA NECESSÁRIA, MODIFICANDO PARCIALMENTE A SENTENÇA, nos termos do voto da eminente Desembargadora Relatora.

Julgamento ocorrido na 38ª Sessão Ordinária do Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Público, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de 22 a 29 de novembro de 2021.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA

Desembargadora Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível (processo n.º 0026490-19.2010.8.14.0301 - PJE) interposta pelo ESTADO DO PARÁ contra MARIA IRACEMA NÓBREGA DE ARAÚJO, diante da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda da Capital, nos autos da Reclamação Trabalhista ajuizada pela Apelada.



Consta na petição inicial que a apelada foi admitida pelo Estado do Pará em 01/10/1993 para exercer o de agente administrativo, tendo sido exonerada em 31/12/2007. Em seus pedidos, requereu a condenação do apelado ao pagamento do FGTS, de todo o período laboral, devidamente atualizado.

Após regular instrução processual, sobreveio a prolação de sentença com a parte dispositiva nos seguintes termos:

(...) Julgo, pois, procedente o pedido e condeno o(a) Réu/Ré a pagar a(o) Autor(a) os valores relativos às contribuições para o FGTS referentes a todo o período trabalhado, incidindo sobre os valores retroativos a correção monetária e juros moratórios observando-se os seguintes parâmetros de liquidação: os juros de mora deverão ser aplicados de acordo com os “índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança” (art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09), a partir da citação (art. 405, do CC/2002); e correção monetária pelo INPC, a contar da data em que as verbas deveriam ter sido pagas, até junho/2009 (TJPA – Ac. nº 150.259, 2ª CCI), quando passarão a incidir em conformidade aos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97 (STF - Rcl 19240 AgR/RS), até 19/09/2017, quando passará a ser aplicado o IPCA-E (STF - RE nº 870.947/SE) até a data de atualização do cálculo ou protocolização do pedido de cumprimento da sentença.

Custas pelo Réu, isento na forma da lei.

Condeno o (a) Réu/Ré a pagar os honorários advocatícios do representante legal do (a) Autor (a), que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do art. 85, § 3º, I e II, do CPC.

Sentença no sujeita a remessa necessária (art. 496, §4º, II, do CPC).



Transcorrido o prazo para recurso voluntário, certifique-se e, se houver, processe-se na forma do Código de Processo Civil.

P.R.I.C.

Belém, 14 de junho de 2018.

Em razões recursais, o Apelante suscita, em prejudicial de mérito, a incidência da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a legalidade da contratação temporária e, a ausência de Direito à percepção do FGTS, em razão da inaplicabilidade dos precedentes firmados pelas Cortes Superiores.

Em caso de manutenção da condenação, requer a modificação do índice de juros e correção monetária para os parâmetros definidos pelo STF no Tema 810.

Ao afinal, requer o conhecimento e provimento do recurso.

Não houve apresentação de contrarrazões.

Coube-me a relatoria do feito por distribuição.

É o relato do essencial.



VOTO

DA APELAÇÃO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da Apelação, passando a apreciá-la.

DA PREJUDICIAL DE MÉRITO - PRESCRIÇÃO

A questão em análise reside em verificar se o Apelante faz jus à percepção do FGTS de todo período laboral (01.09.1993 à 31.12.2007), cujo ajuizamento da Ação ocorreu em 02.12.2009.

Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal no dia 13.11.2014 julgou [o ARE 709212](#) (Tema 608), de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sob a sistemática da repercussão geral e, revendo o posicionamento anteriormente adotado, declarou a inconstitucionalidade, com efeitos EX NUNC (prospectivos), dos artigos 23, §5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990, na parte em que ressalva o direito à prescrição trintenária, reconhecendo que o prazo prescricional do FGTS é, em verdade, quinquenal com



base na disposição contida no artigo Art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.

Em observância a segurança jurídica, modulou os efeitos desta decisão, para que nos processos que tenham o termo inicial da prescrição posterior a data de julgamento (após 13.11.2014), seja aplicado, desde logo, o prazo quinquenal previsto no inciso XXIX do artigo 7º da Carta Magna e, em contrapartida, aqueles cujo prazo prescricional já estava em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou, 5 anos, a partir do julgado em questão (Tema 608), que corresponderá à 13.11.2019, senão vejamos:

EMENTA: 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.

(...) A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão. (...) Ante o exposto, fixo a tese, à luz da diretriz constitucional



encartada no inciso XXIX do art. 7º da CF, de que o prazo prescricional aplicável à cobrança de valores não depositados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) é quinquenal. Por conseguinte, voto no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade dos artigos 23, § 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”, haja vista violarem o disposto no art. 7º, XXIX, da Carta de 1988. (...)

(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). (grifo nosso).

Com efeito, a razão de decidir da modulação em questão consiste em resguardar as expectativas dos trabalhadores brasileiros, as quais se pautavam no antigo posicionamento da Suprema Corte, qual seja, recebimento das parcelas do FGTS, observada a prescrição trintenária, conforme se infere das palavras do eminente relator, senão vejamos:

(...) No Conflito de Competência 7.204, Rel. Min. Carlos Britto (julg. Em 29.6.2005), fixou-se o entendimento de que “o Supremo Tribunal Federal, guardião-mor da Constituição Republicana, pode e deve, em prol da segurança jurídica, atribuir eficácia prospectiva às suas decisões, com a delimitação precisa dos respectivos efeitos, toda vez que proceder a revisões de jurisprudência definidora de competência ex ratione materiae. O escopo é preservar os jurisdicionados de alterações jurisprudenciais que ocorram sem mudança formal do Magno Texto”. (...) Dessarte, entendo que, no caso, o princípio da segurança jurídica recomenda que seja mitigado o princípio da nulidade da lei inconstitucional, com a consequente modulação dos efeitos da presente decisão, de modo a resguardar as legítimas expectativas dos



trabalhadores brasileiros, as quais se pautavam em manifestações, até então inequívocas, do Tribunal competente para dar a última palavra sobre a interpretação da Constituição e da Corte responsável pela uniformização da legislação trabalhista. (grifo nosso).

Deste modo, considerando que o prazo prescricional já estava em curso à época do julgamento do ARE 709212 (Tema 608), o Apelante faz jus à percepção de todo período laboral (01.09.1993 à 31.12.2007).

Neste sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento ARE 709212 (Tema 608), senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL Nº 1910353 - AM (2020/0327126-9) DECISÃO
Trata-se de Recurso Especial, interposto por ESTADO DO AMAZONAS, contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (...) A irresignação não merece prosperar. O Tribunal de origem, ao julgar o recurso de apelação, consignou o seguinte: "O cerne da questão restringe-se exclusivamente quanto ao direito da apelante, ex-servidor temporário do apelado, quanto à percepção do FGTS pelo período em que laborou. Em primeiro momento, cumpre analisar o argumento de que não haveria prescrição de sua pretensão diante da não aplicação do prazo de 05 (cinco) anos, mas sim de 30 (trinta). Pois bem, o Supremo Tribunal Federal analisou a questão no ARExt 709.212/DF, decidindo que o prazo prescricional aplicável às cobranças dos depósitos do FGTS é o previsto no art. 7º, XXIX da CF/88, com a consequente declaração de inconstitucionalidade do art. 23, § 5º da Lei



8.036/90: (...) No entanto, o próprio STF reconheceu que, diante de sua mudança de entendimento, deveria mitigar o princípio da nulidade da lei inconstitucional, pelo que atribuiu efeitos ex nunc: (...) A relação questionada pelo apelante se deu entre 2001 e 2007, sendo a ação proposta em 2010. Logo, o prazo prescricional para discutir o não recolhimento do FGTS já estaria a correr quando fora proposta a demanda, pelo que não há de se falar em prescrição quinquenal, consoante o entendimento do STF no julgado citado diante da modulação dos efeitos consoante art. 27 da Lei 9.868/99. (...) Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, nego provimento ao Recurso Especial. Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte recorrida, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015. Ressalte-se que, em caso de reconhecimento do direito à gratuidade de justiça, permanece suspensa a exigibilidade das obrigações decorrentes de sua sucumbência, nos termos do §3º do art. 98 do CPC/2015.

(STJ - REsp: 1910353 AM 2020/0327126-9, Relator: Ministra ASSULETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 04/05/2021). (grifo nosso).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. NULIDADE DE CONTRATO POR AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. DIREITO AO LEVANTAMENTO DOS SALDOS FUNDIÁRIOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência para acompanhar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que, após o reconhecimento da constitucionalidade do art. 19-A da Lei 8.036/1990 sob o regime da repercussão geral (RE 596.478/RR, Rel. para acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 28.02.2013), reconheceu serem "extensíveis



aos servidores contratados por prazo determinado (CF, art. 37, inciso IX) os direitos sociais previstos no art. 7º da Carta Política, inclusive o FGTS, desde que ocorram sucessivas renovações do contrato" (RE-AgR 752.206/MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 29.10.2013). 2. Ressalte-se que o STJ já havia adotado entendimento semelhante no julgamento do REsp 1.110.848/RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3.8.2009, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973. 3. O termo inicial da prescrição deve observar o disposto no julgamento do ARE 709.212, em repercussão geral: "para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão" (ARE 709212, Relator: 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). 4. Recurso Especial provido.

(REsp 1814948/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2019, DJe 25/10/2019). (grifo nosso).

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal já vem aplicando a sua modulação em diversas decisões monocráticas, à exemplo do RE n. 894.264/MG, Relator: Min. Alexandre de Moraes, julgado em 13.07.2020; RE n. 1.057.748/ES, Relator: Min. Roberto Barroso, julgado em 04.12.2019; RE n. 1.239.002/PB, Relatora: Min. Cármen Lúcia, julgado em 19.11.2019; RE n. 1.102.752/ES, Relator: Min. Celso de Mello, julgado em 22.10.2019, como pode-se destacar do julgado abaixo transcrito:

"Na hipótese, tendo em consideração que o processo fora ajuizado



anteriormente ao prazo assinalado pelo STF, no julgamento do referido ARE 709.212-RG, deverá incidir a prescrição trintenária, como pretende a parte recorrente. Precedentes: ARE 1.010.380, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; RE 1.138.193, Rel. Min. Dias Toffoli; e ARE 1.101.634, Rel. Min. Celso de Mello.”

(STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.057.748 ESPÍRITO SANTO, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, julgado em 04.12.2019) – Grifo nosso)

Em casos análogos, envolvendo processos que já estavam em curso à época do julgamento ARE 709212 (Tema 608), esta Egrégia Corte Estadual, aplicando a modulação em questão, reconheceu o Direito à percepção do FGTS de todo pacto laboral, senão vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. ADEQUAÇÃO DE JULGAMENTO. PRESCRIÇÃO DE FGTS. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. PRAZO INICIADO ANTES DA DECISÃO PROLATADA PELO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 709.212. NECESSIDADE DE ALTERAR O ACORDÃO DE Nº 124.989, PARA RESPEITAR A PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. 1. Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 709.212, que apesar de reconhecer o prazo quinquenal, "modulou os efeitos do acórdão no sentido de que somente os feitos que se iniciam a prescrição após o julgamento do RE é que terão o prazo alterado para 05 anos, e os que já se iniciaram o prazo prescricional anterior ao julgamento, permanecem com o prazo prescricional de 30 anos, lembrado que o julgamento do Recurso Extraordinário supra ocorreu em 13/11/2014", razão pela qual o prazo prescricional ainda seria trintenário, pois a ação foi ajuizada em 2014, quando teve início a contagem do prazo, antes do julgamento do



Supremo.

(TJPA, 4940318, 4940318, Rel. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Público, Julgado em 2021-04-05, Publicado em 2021-04-21). (grifo nosso).

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU A APELAÇÃO CÍVEL E LHE NEGOU PROVIMENTO E, EM REMESSA NECESSÁRIA, MODIFICOU A SENTENÇA NO QUE DIZ RESPEITO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E AOS JUROS E A CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÃO DE QUE INCIDIRIA A PRESCRIÇÃO BIENAL NA HIPÓTESE. TESE EXPRESSAMENTE REFUTADA NA DECISÃO AGRAVADA, QUE SE FUNDAMENTOU EM JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA TURMA DE DIREITO PÚBLICO DESTE TRIBUNAL. RENOVAÇÕES SUCESSIVAS. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. NULIDADE DOS CONTRATOS TEMPORÁRIOS FIRMADOS ENTRE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A RECORRENTE. INCIDÊNCIA DO TEMA 191. DEVIDO O DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. INTUITO MERAMENTE PROTETÓRIO DO RECURSO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

(...) Sobre a prescrição quinquenal, cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE nº 709.212/DF, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, com repercussão geral reconhecida, definiu que o prazo prescricional aplicável para a cobrança das contribuições ao FGTS não depositadas tempestivamente pelos empregadores e tomadores de serviço seria de 05 (cinco) anos em regra, mas, na modulação dos efeitos, permitiu a prescrição trintenária para ações ajuizadas antes do julgamento do *leading case*, como ocorre na espécie. Nesse sentido, *verbis*: (...) Desta feita, não há que se falar em prescrição na hipótese, tendo em vista que a demanda fora ajuizada em 11.12.2012 para cobrança de parcelas referentes ao FGTS desde 20.05.1993, sendo o



caso de aplicação retroativa da prescrição trintenária, conforme modulação dos efeitos no julgamento do STF suso colacionado. (...) Fala-se “em regra”, pois o STF, ao julgar o ARE nº 709.212/DF, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, com repercussão geral reconhecida, permitiu que o prazo prescricional aplicável para a cobrança das contribuições ao FGTS seja de trinta anos, como ocorre na espécie, o que ficou devidamente consignada na decisão ora agravada.

(TJPA, 4044409, 4044409, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Público, Julgado em 2020-11-16, Publicado em 2020-12-03). (grifo nosso).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. RENOVAÇÕES CONTRATUAIS SUCESSIVAS – NULIDADE - PERCEPÇÃO DE VERBAS DE FGTS POR OCASIÃO DO DISTRATO - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. MODULAÇÃO. TEMA 608 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DOS TEMAS 810/STF E 905/STJ. 1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado e o Distrito Federal, o Município e as respectivas Autarquias e Fundações de Direito Público, está sujeita ao duplo grau de jurisdição; 2. Trata-se de ação ordinária visando o pagamento de FGTS, referente a todo o período laborado. Sentença julgou em parte procedente o pedido. 3. O direito à percepção de verbas de FGTS, reconhecido pelo julgado no REExt. nº 596.478/RR (Tema 191) aos empregados públicos, cujos contratos foram ceifados pela nulidade, dado a renovações sucessivas, à míngua de concurso público, também se aplica aos servidores temporários, nas mesmas condições. Precedente do STF, no exame do RE nº 895.070/RN, que consolidou a discussão; 4. Na rescisão de contratos de trabalho temporários nulos, nenhuma verba será devida, exceto FGTS e saldo de salário. Precedente do STF; 5. Configurada a comprovação do direito do autor ao recebimento do FGTS de todo o período laboral; aplicação da prescrição fixada no Tema 608 do STF, com a modulação dos efeitos, nos termos da fundamentação; 6. Juros e correção monetária devem seguir a sorte do Tema 810 do STF e 905 do STJ, que definiram os parâmetros que os índices dos consectários legais devem obedecer; 7. Reexame



Necessário e recurso de apelação do Estado conhecidos. Apelação desprovida. Sentença alterada, em parte, em reexame necessário.

(...) No caso dos autos, o prazo prescricional já estava em curso quando houve o julgamento do Recurso Extraordinário, em 13/11/2014, pois o contrato temporário do autor apelante perdurou de 1993 a 2008. Levando-se em consideração que o termo inicial da prescrição ocorreu em 1993, deve ser aplicado o prazo prescricional de 30 (trinta) anos, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 03/03/2009, data anterior ao termo final aplicável ao caso (13/11/2019), o autor faz jus ao recolhimento do FGTS de todo o período trabalhado. Ocorre que a sentença, delimitou excluindo o biênio de contratação pelo regime temporário permitido pela legislação estadual, ponto este que não foi objeto de recurso voluntário pela parte autora, permanecendo intocável, por não ser objeto de reexame.

(TJPA, 3334900, 3334900, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Público, Julgado em 2020-07-06, Publicado em 2020-07-15). (grifo nosso).

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe, mantendo-se o reconhecimento ao Direito à percepção do FGTS de todo o período laboral, em observância a modulação prevista no ARE 709212 (Tema 608).

MÉRITO

A questão em análise reside em verificar se a Apelada faz jus à percepção das parcelas do FGTS em decorrência da declaração de nulidade da contratação temporária.



DA NULIDADE DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA POR INOBSERVÂNCIA AO ART. 37, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

No que diz respeito a nulidade da contratação, o inciso II do art. 37 da Constituição Federal preceitua que a investidura em cargo ou emprego público depende de prévia aprovação em concurso público, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. Mais adiante, no inciso IX, do mesmo dispositivo, a Carta Magna admite o recrutamento de servidores em exceção à regra do concurso público, determinando que a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público.

É claro no texto constitucional, que a admissão dessa categoria de servidores públicos sem o prévio concurso é medida de exceção que deve, necessariamente, observar os requisitos legalmente estabelecidos. Assim, toda e qualquer contratação realizada pela Administração que foge aos estritos regramentos estabelecidos na Constituição deve ser veementemente rechaçada no âmbito dos poderes públicos.



Analisando os autos, verifica-se que a Apelada permaneceu no quadro de funcionários do Estado do Pará, na condição de servidora temporária, por mais de 14 (quatorze) anos, descaracterizando, assim, o requisito da temporariedade.

Sobre o tema, os Tribunais Superiores possuem sólida jurisprudência, à exemplo do julgado no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 895.070 MG, de 04/08/2015, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, em que se discutiu, essencialmente, os efeitos oriundos da declaração de nulidade da contratação temporária. Na ocasião, aquele relator reiterou que o Supremo Tribunal tem reconhecido a nulidade do contrato firmado com a Administração Pública, quando se prolonga ao longo dos anos em renovações sucessivas. Em seu voto, consignou o Ministro, que essa extensiva dilação do prazo descaracteriza o conteúdo jurídico do artigo 37, inciso IX da Constituição Federal, o qual determina que para se considerar válida a contratação temporária é necessária a existência de excepcional interesse público e que o prazo da contratação seja determinado. Precedentes: RE nº 752.206/MG-AgR, de relatoria do Ministro Celso de Mello, de 12/12/13 e o ARE nº 855.315/MG. De relatoria da Ministra Carmén Lúcia, publicado em 20/04/15.

Diante disto, considerando que a contratação da Apelada se estendeu ao longo dos anos, não tendo sido observados os permissivos constitucionais do art. 37, IX da CF, deve ser



mantida a declaração da sua nulidade.

DO DIREITO À PERCEÇÃO DO FGTS – APLICABILIDADE DOS PRECEDENTES DO STF E STJ.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 596.478, submetido à sistemática da repercussão geral, decidiu pela constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, que assegura o direito ao salário e ao FGTS ao trabalhador que teve seu contrato com a administração declarado nulo.

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. ” (STF - RE: 596478 RR, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 13/06/2012, Tribunal Pleno, Data de Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO).



Mais adiante, a Suprema Corte estendeu essa interpretação aos servidores temporários, senão vejamos:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito administrativo. Contratação temporária. Nulidade do contrato. Direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. 1. O Plenário da Corte, no exame do RE nº 596.478/RR-RG, Relator para o acórdão o Ministro Dias Toffoli, concluiu que, “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”. 2. Essa orientação se aplica também aos contratos temporários declarados nulos, consoante entendimento de ambas as Turmas. 3. Agravo regimental não provido. (ARE 867655 AgR, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015).

Por sua vez, seguindo o entendimento fixado nos julgados paradigmas, o STF na ADI 3.127 declarou a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, nos seguintes termos:

TRABALHISTA E CONSTITUCIONAL. MP 2.164-41/2001. INCLUSÃO DO ART. 19-A NA LEI 8.036/1990. EMPREGADOS ADMITIDOS SEM CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO NULA. EFEITOS. RECOLHIMENTO E LEVANTAMENTO DO FGTS. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA NORMA. 1. O art. 19-A da Lei 8.036/90, incluído pela MP 2.164/01, não afronta o princípio do concurso público, pois ele não infirma a nulidade da contratação feita à margem dessa exigência, mas apenas permite o levantamento dos valores recolhidos a título de



FGTS pelo trabalhador que efetivamente cumpriu suas obrigações contratuais, prestando o serviço devido. O caráter compensatório dessa norma foi considerado legítimo pelo Supremo Tribunal Federal no RE 596.478, Red. p/ acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/3/2013, com repercussão geral reconhecida. 2. A expansão da abrangência do FGTS para cobrir outros riscos que não aqueles estritamente relacionados com a modalidade imotivada de dispensa – tais como a própria situação de desemprego e outros eventos socialmente indesejáveis, como o acometimento por doença grave e a idade avançada – não compromete a essência constitucional do fundo. 3. A MP 2.164/01 não interferiu na autonomia administrativa dos Estados, Distrito Federal e Municípios para organizar o regime funcional de seus respectivos servidores, uma vez que, além de não ter criado qualquer obrigação financeira sem previsão orçamentária, a medida em questão dispôs sobre relações jurídicas de natureza trabalhista, dando nova destinação a um valor que, a rigor, já vinha sendo ordinariamente recolhido na conta do FGTS vinculada aos empregados. 4. Ao autorizar o levantamento do saldo eventualmente presente nas contas de FGTS dos empregados desligados até 28/7/2001, impedindo a reversão desses valores ao erário sob a justificativa de anulação contratual, a norma do art. 19-A da Lei 8.036/90 não acarretou novos dispêndios, não desconstituiu qualquer ato jurídico perfeito, nem investiu contra nenhum direito adquirido da Administração Pública, pelo que não há falar em violação ao art. 5º, XXXVI, da CF. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente”. (ADI 3127, Relator (a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-153 DIVULG 04-08-2015 PUBLIC 05-08-2015).

Em julgados do STF e do STJ de recursos originários do Tribunal de Justiça do Estado do Pará a tese foi reafirmada, o que demonstra a perfeita identidade do caso concreto com os recursos paradigmas, senão vejamos:



(...). Reconhecida a nulidade da contratação temporária do Recorrido, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, deve-se aplicar o art. 19-A da Lei n. 8.036/1990 e assegurar-se o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. (...) O acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência deste Supremo Tribunal, nada havendo a prover quanto às alegações do Recorrente.7. Pelo exposto, nego provimento ao recurso extraordinário (art. 932, inc. VIII, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 960.708/PA, Relatora: Min. Carmén Lúcia, publicado em 05/05/2016).

(...). No mérito, observa-se que o Tribunal de origem entendeu que o contrato de trabalho do Autor com a Administração Pública é nulo, por ausência de prévio concurso público, e, portanto, que ele faz jus ao recebimento dos valores do FGTS. Nesse sentido, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior, no sentido de que o "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 prestado". (...). Por fim, registre-se que a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, no sentido de que o caso dos autos não é de contrato nulo (fl. 269) e de que se trata de contrato temporário, de natureza administrativa, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial. (Resp. nº 1.526.043/PA, Relator: Ministro Sérgio Kukina, publicado em 17/03/2016).

Ademais, no dia 11/09/2017, a Suprema Corte ao julgar os Embargos de Declaração opostos contra o Tema 916, esclareceu em definitivo a questão, consolidando que os efeitos jurídicos decorrentes da declaração de nulidade não se restringem às contratações regidas pela CLT. O referido Acórdão transitou em julgado no dia 17/10/17, com a seguinte Ementa:



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR CONTRATADO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. NULIDADE DO VÍNCULO. DIREITO AOS DEPÓSITOS DO FGTS. JURISPRUDÊNCIA REAFIRMADA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do recurso que lhe foi submetido. 2. A aplicação do art. 19-A da Lei 8.036/1990 aos servidores irregularmente contratados na forma do art. 37, IX, da CF/88 não se restringe a relações regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho. 3. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 4. Pedido de ingresso de amicus curiae indeferido. Embargos de declaração rejeitados. (RE 765320 ED, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 11/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 20-09-2017 PUBLIC 21-09-2017).

Com efeito, o caso em análise amolda-se perfeitamente aos supracitados julgados. Assim, reconhecida a nulidade da contratação temporária da Apelada, de igual forma, deve ser reconhecido o direito à percepção do FGTS.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça ao realizar o julgamento do REsp no 1614874/SC (Tema 731), em 11.04.2018, estabeleceu a



seguinte tese:

A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. (grifos nossos).

Deste modo, a correção monetária incidirá desde o efetivo prejuízo (Súmula 43/STJ), ou seja, a partir de cada parcela vencida e não paga, devendo ser calculada segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial –TR).

Logo, a sentença deve ser reformada nesse aspecto, merecendo parcial provimento o apelo.

Necessário ressaltar que em caso de eventual declaração de inconstitucionalidade proferida na ADI nº 5090/DF, que trata do índice de correção a ser aplicado ao FGTS, os parâmetros nela decididos deverão ser observados na fase de liquidação.

DA REMESSA NECESSÁRIA DE OFÍCIO

Tratando-se de sentença ilíquida, com fundamento na Súmula



490 do STJ, conheço da Remessa Necessária, passando a apreciá-la.

O Juízo a quo julgou procedente a ação principal e, condenou o Apelante ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação).

Sobre o assunto, os artigos 85, §4º, II e, 86, parágrafo único, do CPC/2015, dispõem, respectivamente:

Art. 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:

(...)

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

(...)

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado ; (grifos nossos).

Assim, diante da iliquidez do julgado, o percentual dos honorários advocatícios deve ser fixado na fase de liquidação.



DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, **CONHEÇO E DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação** para estabelecer que a correção monetária seja fixada com base na Taxa Referencial, com a ressalva de que, em caso de eventual declaração de inconstitucionalidade proferida na ADI nº 5090/DF, os parâmetros nela decididos deverão ser observados na fase de liquidação e **CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA, modificando parcialmente a sentença** para determinar que os honorários advocatícios sejam arbitrados em sede de liquidação de sentença.

É o voto.

P.R.I.C.

Belém (PA), 22 de novembro de 2021.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA



Desembargadora Relatora

Belém, 29/11/2021



Assinado eletronicamente por: MARIA ELVINA GEMAUQUE TAVEIRA - 01/12/2021 12:46:27

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21120112462703900000007135597>

Número do documento: 21120112462703900000007135597

Trata-se de Apelação Cível (processo n.º 0026490-19.2010.8.14.0301 - PJE) interposta pelo ESTADO DO PARÁ contra MARIA IRACEMA NÓBREGA DE ARAÚJO, diante da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda da Capital, nos autos da Reclamação Trabalhista ajuizada pela Apelada.

Consta na petição inicial que a apelada foi admitida pelo Estado do Pará em 01/10/1993 para exercer o de agente administrativo, tendo sido exonerada em 31/12/2007. Em seus pedidos, requereu a condenação do apelado ao pagamento do FGTS, de todo o período laboral, devidamente atualizado.

Após regular instrução processual, sobreveio a prolação de sentença com a parte dispositiva nos seguintes termos:

(...) Julgo, pois, procedente o pedido e condeno o(a) Réu/Ré a pagar a(o) Autor(a) os valores relativos às contribuições para o FGTS referentes a todo o período trabalhado, incidindo sobre os valores retroativos a correção monetária e juros moratórios observando-se os seguintes parâmetros de liquidação: os juros de mora deverão ser aplicados de acordo com os “índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança” (art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09), a partir da citação (art. 405, do CC/2002); e correção monetária pelo INPC, a contar da data em que as verbas deveriam ter sido pagas, até junho/2009 (TJPA – Ac. nº



150.259, 2ª CCI), quando passarão a incidir em conformidade aos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97 (STF - Rcl 19240 AgR/RS), até 19/09/2017, quando passará a ser aplicado o IPCA-E (STF - RE nº 870.947/SE) até a data de atualização do cálculo ou protocolização do pedido de cumprimento da sentença.

Custas pelo Réu, isento na forma da lei.

Condeno o (a) Réu/Ré a pagar os honorários advocatícios do representante legal do (a) Autor (a), que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do art. 85, § 3º, I e II, do CPC.

Sentença no sujeita a remessa necessária (art. 496, §4º, II, do CPC).

Transcorrido o prazo para recurso voluntário, certifique-se e, se houver, processe-se na forma do Código de Processo Civil.

P.R.I.C.

Belém, 14 de junho de 2018.

Em razões recursais, o Apelante suscita, em prejudicial de mérito, a incidência da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a legalidade da contratação temporária e, a ausência de Direito à percepção do FGTS, em razão da inaplicabilidade dos precedentes firmados pelas Cortes Superiores.

Em caso de manutenção da condenação, requer a modificação do índice de juros e correção monetária para os parâmetros definidos pelo STF no Tema 810.

Ao afinal, requer o conhecimento e provimento do recurso.



Não houve apresentação de contrarrazões.

Coube-me a relatoria do feito por distribuição.

É o relato do essencial.



DA APELAÇÃO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da Apelação, passando a apreciá-la.

DA PREJUDICIAL DE MÉRITO - PRESCRIÇÃO

A questão em análise reside em verificar se o Apelante faz jus à percepção do FGTS de todo período laboral (01.09.1993 à 31.12.2007), cujo ajuizamento da Ação ocorreu em 02.12.2009.

Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal no dia 13.11.2014 julgou [o ARE 709212](#) (Tema 608), de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sob a sistemática da repercussão geral e, revendo o posicionamento anteriormente adotado, declarou a inconstitucionalidade, com efeitos EX NUNC (prospectivos), dos artigos 23, §5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990, na parte em que ressalva o direito à prescrição trintenária, reconhecendo que o prazo prescricional do FGTS é, em verdade, quinquenal com base na disposição contida no artigo Art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.



Em observância a segurança jurídica, modulou os efeitos desta decisão, para que nos processos que tenham o termo inicial da prescrição posterior a data de julgamento (após 13.11.2014), seja aplicado, desde logo, o prazo quinquenal previsto no inciso XXIX do artigo 7º da Carta Magna e, em contrapartida, aqueles cujo prazo prescricional já estava em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou, 5 anos, a partir do julgado em questão (Tema 608), que corresponderá à 13.11.2019, senão vejamos:

EMENTA: 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.

(...) A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão. (...) Ante o exposto, fixo a tese, à luz da diretriz constitucional encartada no inciso XXIX do art. 7º da CF, de que o prazo prescricional aplicável à cobrança de valores não depositados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) é quinquenal. Por conseguinte, voto no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade dos artigos 23, § 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”, haja vista violarem o disposto no art. 7º, XXIX, da Carta de 1988. (...)

(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). (grifo nosso).

Com efeito, a razão de decidir da modulação em questão consiste em resguardar as expectativas dos trabalhadores brasileiros, as quais se pautavam no antigo posicionamento da Suprema Corte, qual seja, recebimento das parcelas do FGTS, observada a prescrição trintenária, conforme se infere das palavras do eminente relator, senão vejamos:

(...) No Conflito de Competência 7.204, Rel. Min. Carlos Britto (julg. Em 29.6.2005), fixou-se o entendimento de que “o Supremo Tribunal Federal, guardião-mor da Constituição Republicana, pode e deve, em prol da segurança jurídica, atribuir eficácia prospectiva às suas decisões, com a delimitação precisa dos respectivos efeitos, toda vez que proceder a revisões de jurisprudência definidora de competência ex ratione materiae. O escopo é preservar os jurisdicionados de alterações jurisprudenciais que ocorram sem mudança formal do Magno Texto”. (...) Dessarte, entendo que, no caso, o princípio da segurança jurídica recomenda que seja mitigado o princípio da nulidade da lei inconstitucional, com a conseqüente modulação dos efeitos da presente decisão, de modo a resguardar as legítimas expectativas dos trabalhadores brasileiros, as quais se pautavam em manifestações, até então inequívocas, do Tribunal competente para dar a última palavra sobre a interpretação da Constituição e da Corte responsável pela uniformização da legislação trabalhista. (grifo nosso).



Deste modo, considerando que o prazo prescricional já estava em curso à época do julgamento do ARE 709212 (Tema 608), o Apelante faz jus à percepção de todo período laboral (01.09.1993 à 31.12.2007).

Neste sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento ARE 709212 (Tema 608), senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL Nº 1910353 - AM (2020/0327126-9) DECISÃO
Trata-se de Recurso Especial, interposto por ESTADO DO AMAZONAS, contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (...) A irresignação não merece prosperar. O Tribunal de origem, ao julgar o recurso de apelação, consignou o seguinte: "O cerne da questão restringe-se exclusivamente quanto ao direito da apelante, ex-servidor temporário do apelado, quanto à percepção do FGTS pelo período em que laborou. Em primeiro momento, cumpre analisar o argumento de que não haveria prescrição de sua pretensão diante da não aplicação do prazo de 05 (cinco) anos, mas sim de 30 (trinta). Pois bem, o Supremo Tribunal Federal analisou a questão no ARExt 709.212/DF, decidindo que o prazo prescricional aplicável às cobranças dos depósitos do FGTS é o previsto no art. 7º, XXIX da CF/88, com a consequente declaração de inconstitucionalidade do art. 23, § 5º da Lei 8.036/90: (...) No entanto, o próprio STF reconheceu que, diante de sua mudança de entendimento, deveria mitigar o princípio da nulidade da lei inconstitucional, pelo que atribuiu efeitos ex nunc: (...) A relação questionada pelo apelante se deu entre 2001 e 2007, sendo a ação proposta em 2010. Logo, o prazo prescricional para discutir o não



recolhimento do FGTS já estaria a correr quando fora proposta a demanda, pelo que não há de se falar em prescrição quinquenal, consoante o entendimento do STF no julgado citado diante da modulação dos efeitos consoante art. 27 da Lei 9.868/99. (...) Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, nego provimento ao Recurso Especial. Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte recorrida, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015. Ressalte-se que, em caso de reconhecimento do direito à gratuidade de justiça, permanece suspensa a exigibilidade das obrigações decorrentes de sua sucumbência, nos termos do §3º do art. 98 do CPC/2015.

(STJ - REsp: 1910353 AM 2020/0327126-9, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 04/05/2021). (grifo nosso).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. NULIDADE DE CONTRATO POR AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. DIREITO AO LEVANTAMENTO DOS SALDOS FUNDIÁRIOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência para acompanhar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que, após o reconhecimento da constitucionalidade do art. 19-A da Lei 8.036/1990 sob o regime da repercussão geral (RE 596.478/RR, Rel. para acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 28.02.2013), reconheceu serem "extensíveis aos servidores contratados por prazo determinado (CF, art. 37, inciso IX) os direitos sociais previstos no art. 7º da Carta Política, inclusive o FGTS, desde que ocorram sucessivas renovações do contrato" (RE-AgR 752.206/MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 29.10.2013). 2. Ressalte-se que o STJ já havia adotado entendimento semelhante no julgamento



do REsp 1.110.848/RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3.8.2009, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973. 3. O termo inicial da prescrição deve observar o disposto no julgamento do ARE 709.212, em repercussão geral: "para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão" (ARE 709212, Relator: 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). 4. Recurso Especial provido.

(REsp 1814948/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2019, DJe 25/10/2019). (grifo nosso).

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal já vem aplicando a sua modulação em diversas decisões monocráticas, à exemplo do RE n. 894.264/MG, Relator: Min. Alexandre de Moraes, julgado em 13.07.2020; RE n. 1.057.748/ES, Relator: Min. Roberto Barroso, julgado em 04.12.2019; RE n. 1.239.002/PB, Relatora: Min. Cármen Lúcia, julgado em 19.11.2019; RE n. 1.102.752/ES, Relator: Min. Celso de Mello, julgado em 22.10.2019, como pode-se destacar do julgado abaixo transcrito:

"Na hipótese, tendo em consideração que o processo fora ajuizado anteriormente ao prazo assinalado pelo STF, no julgamento do referido ARE 709.212-RG, deverá incidir a prescrição trintenária, como pretende a parte recorrente. Precedentes: ARE 1.010.380, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; RE 1.138.193, Rel. Min. Dias Toffoli; e ARE 1.101.634, Rel. Min. Celso de Mello."



(STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.057.748 ESPÍRITO SANTO, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, julgado em 04.12.2019) – Grifo nosso)

Em casos análogos, envolvendo processos que já estavam em curso à época do julgamento ARE 709212 (Tema 608), esta Egrégia Corte Estadual, aplicando a modulação em questão, reconheceu o Direito à percepção do FGTS de todo pacto laboral, senão vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. ADEQUAÇÃO DE JULGAMENTO. PRESCRIÇÃO DE FGTS. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. PRAZO INICIADO ANTES DA DECISÃO PROLATADA PELO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 709.212. NECESSIDADE DE ALTERAR O ACORDÃO DE Nº 124.989, PARA RESPEITAR A PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. 1. Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 709.212, que apesar de reconhecer o prazo quinquenal, "modulou os efeitos do acórdão no sentido de que somente os feitos que se iniciam a prescrição após o julgamento do RE é que terão o prazo alterado para 05 anos, e os que já se iniciaram o prazo prescricional anterior ao julgamento, permanecem com o prazo prescricional de 30 anos, lembrado que o julgamento do Recurso Extraordinário supra ocorreu em 13/11/2014", razão pela qual o prazo prescricional ainda seria trintenário, pois a ação foi ajuizada em 2014, quando teve início a contagem do prazo, antes do julgamento do Supremo.

(TJPA, 4940318, 4940318, Rel. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Público, Julgado em 2021-04-05, Publicado em 2021-04-21). (grifo nosso).



EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU A APELAÇÃO CÍVEL E LHE NEGOU PROVIMENTO E, EM REMESSA NECESSÁRIA, MODIFICOU A SENTENÇA NO QUE DIZ RESPEITO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E AOS JUROS E A CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÃO DE QUE INCIDIRIA A PRESCRIÇÃO BIENAL NA HIPÓTESE. TESE EXPRESSAMENTE REFUTADA NA DECISÃO AGRAVADA, QUE SE FUNDAMENTOU EM JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA TURMA DE DIREITO PÚBLICO DESTE TRIBUNAL. RENOVAÇÕES SUCESSIVAS. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. NULIDADE DOS CONTRATOS TEMPORÁRIOS FIRMADOS ENTRE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A RECORRENTE. INCIDÊNCIA DO TEMA 191. DEVIDO O DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. INTUITO MERAMENTE PROTETÓRIO DO RECURSO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

(...) Sobre a prescrição quinquenal, cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE nº 709.212/DF, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, com repercussão geral reconhecida, definiu que o prazo prescricional aplicável para a cobrança das contribuições ao FGTS não depositadas tempestivamente pelos empregadores e tomadores de serviço seria de 05 (cinco) anos em regra, mas, na modulação dos efeitos, permitiu a prescrição trintenária para ações ajuizadas antes do julgamento do *leading case*, como ocorre na espécie. Nesse sentido, *verbis*: (...) Desta feita, não há que se falar em prescrição na hipótese, tendo em vista que a demanda fora ajuizada em 11.12.2012 para cobrança de parcelas referentes ao FGTS desde 20.05.1993, sendo o caso de aplicação retroativa da prescrição trintenária, conforme modulação dos efeitos no julgamento do STF suso colacionado. (...) Fala-se “em regra”, pois o STF, ao julgar o ARE nº 709.212/DF, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, com repercussão geral reconhecida, permitiu que o prazo prescricional aplicável para a cobrança das contribuições ao FGTS seja de trinta anos, como ocorre na espécie, o que ficou devidamente consignada na decisão ora agravada.



(TJPA, 4044409, 4044409, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Público, Julgado em 2020-11-16, Publicado em 2020-12-03). (grifo nosso).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. RENOVAÇÕES CONTRATUAIS SUCESSIVAS – NULIDADE - PERCEPÇÃO DE VERBAS DE FGTS POR OCASIÃO DO DISTRATO - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. MODULAÇÃO. TEMA 608 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DOS TEMAS 810/STF E 905/STJ. 1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado e o Distrito Federal, o Município e as respectivas Autarquias e Fundações de Direito Público, está sujeita ao duplo grau de jurisdição; 2. Trata-se de ação ordinária visando o pagamento de FGTS, referente a todo o período laborado. Sentença julgou em parte procedente o pedido. 3. O direito à percepção de verbas de FGTS, reconhecido pelo julgado no REExt. nº 596.478/RR (Tema 191) aos empregados públicos, cujos contratos foram ceifados pela nulidade, dado a renovações sucessivas, à míngua de concurso público, também se aplica aos servidores temporários, nas mesmas condições. Precedente do STF, no exame do RE nº 895.070/RN, que consolidou a discussão; 4. Na rescisão de contratos de trabalho temporários nulos, nenhuma verba será devida, exceto FGTS e saldo de salário. Precedente do STF; 5. Configurada a comprovação do direito do autor ao recebimento do FGTS de todo o período laboral; aplicação da prescrição fixada no Tema 608 do STF, com a modulação dos efeitos, nos termos da fundamentação; 6. Juros e correção monetária devem seguir a sorte do Tema 810 do STF e 905 do STJ, que definiram os parâmetros que os índices dos consectários legais devem obedecer; 7. Reexame Necessário e recurso de apelação do Estado conhecidos. Apelação desprovida. Sentença alterada, em parte, em reexame necessário.

(...) No caso dos autos, o prazo prescricional já estava em curso quando houve o julgamento do Recurso Extraordinário, em 13/11/2014, pois o contrato temporário do autor apelante perdurou de 1993 a 2008. Levando-se em consideração que o termo inicial da prescrição ocorreu em 1993, deve ser aplicado o prazo prescricional de 30 (trinta) anos,



tendo em vista que a ação foi ajuizada em 03/03/2009, data anterior ao termo final aplicável ao caso (13/11/2019), o autor faz jus ao recolhimento do FGTS de todo o período trabalhado. Ocorre que a sentença, delimitou excluindo o biênio de contratação pelo regime temporário permitido pela legislação estadual, ponto este que não foi objeto de recurso voluntário pela parte autora, permanecendo intocável, por não ser objeto de reexame.

(TJPA, 3334900, 3334900, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Público, Julgado em 2020-07-06, Publicado em 2020-07-15). (grifo nosso).

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe, mantendo-se o reconhecimento ao Direito à percepção do FGTS de todo o período laboral, em observância a modulação prevista no ARE 709212 (Tema 608).

MÉRITO

A questão em análise reside em verificar se a Apelada faz jus à percepção das parcelas do FGTS em decorrência da declaração de nulidade da contratação temporária.

DA NULIDADE DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA POR INOBSERVÂNCIA AO ART. 37, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.



No que diz respeito a nulidade da contratação, o inciso II do art. 37 da Constituição Federal preceitua que a investidura em cargo ou emprego público depende de prévia aprovação em concurso público, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração. Mais adiante, no inciso IX, do mesmo dispositivo, a Carta Magna admite o recrutamento de servidores em exceção à regra do concurso público, determinando que a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público.

É claro no texto constitucional, que a admissão dessa categoria de servidores públicos sem o prévio concurso é medida de exceção que deve, necessariamente, observar os requisitos legalmente estabelecidos. Assim, toda e qualquer contratação realizada pela Administração que foge aos estritos regramentos estabelecidos na Constituição deve ser veementemente rechaçada no âmbito dos poderes públicos.

Analisando os autos, verifica-se que a Apelada permaneceu no quadro de funcionários do Estado do Pará, na condição de servidora temporária, por mais de 14 (quatorze) anos, descaracterizando, assim, o requisito da temporariedade.



Sobre o tema, os Tribunais Superiores possuem sólida jurisprudência, à exemplo do julgado no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 895.070 MG, de 04/08/2015, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, em que se discutiu, essencialmente, os efeitos oriundos da declaração de nulidade da contratação temporária. Na ocasião, aquele relator reiterou que o Supremo Tribunal tem reconhecido a nulidade do contrato firmado com a Administração Pública, quando se prolonga ao longo dos anos em renovações sucessivas. Em seu voto, consignou o Ministro, que essa extensiva dilação do prazo descaracteriza o conteúdo jurídico do artigo 37, inciso IX da Constituição Federal, o qual determina que para se considerar válida a contratação temporária é necessária a existência de excepcional interesse público e que o prazo da contratação seja determinado. Precedentes: RE nº 752.206/MG-AgR, de relatoria do Ministro Celso de Mello, de 12/12/13 e o ARE nº 855.315/MG. De relatoria da Ministra Carmén Lúcia, publicado em 20/04/15.

Diante disto, considerando que a contratação da Apelada se estendeu ao longo dos anos, não tendo sido observados os permissivos constitucionais do art. 37, IX da CF, deve ser mantida a declaração da sua nulidade.

DO DIREITO À PERCEÇÃO DO FGTS – APLICABILIDADE



DOS PRECEDENTES DO STF E STJ.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 596.478, submetido à sistemática da repercussão geral, decidiu pela constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, que assegura o direito ao salário e ao FGTS ao trabalhador que teve seu contrato com a administração declarado nulo.

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. ” (STF - RE: 596478 RR, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 13/06/2012, Tribunal Pleno, Data de Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO).

Mais adiante, a Suprema Corte estendeu essa interpretação aos servidores temporários, senão vejamos:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito



administrativo. Contratação temporária. Nulidade do contrato. Direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. 1. O Plenário da Corte, no exame do RE nº 596.478/RR-RG, Relator para o acórdão o Ministro Dias Toffoli, concluiu que, “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”. 2. Essa orientação se aplica também aos contratos temporários declarados nulos, consoante entendimento de ambas as Turmas. 3. Agravo regimental não provido. (ARE 867655 AgR, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015).

Por sua vez, seguindo o entendimento fixado nos julgados paradigmas, o STF na ADI 3.127 declarou a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, nos seguintes termos:

TRABALHISTA E CONSTITUCIONAL. MP 2.164-41/2001. INCLUSÃO DO ART. 19-A NA LEI 8.036/1990. EMPREGADOS ADMITIDOS SEM CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO NULA. EFEITOS. RECOLHIMENTO E LEVANTAMENTO DO FGTS. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA NORMA. 1. O art. 19-A da Lei 8.036/90, incluído pela MP 2.164/01, não afronta o princípio do concurso público, pois ele não infirma a nulidade da contratação feita à margem dessa exigência, mas apenas permite o levantamento dos valores recolhidos a título de FGTS pelo trabalhador que efetivamente cumpriu suas obrigações contratuais, prestando o serviço devido. O caráter compensatório dessa norma foi considerado legítimo pelo Supremo Tribunal Federal no RE 596.478, Red. p/ acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/3/2013, com repercussão geral reconhecida. 2. A expansão da abrangência do FGTS para cobrir outros riscos que não aqueles estritamente relacionados com a modalidade imotivada de dispensa – tais como a própria situação de



desemprego e outros eventos socialmente indesejáveis, como o acometimento por doença grave e a idade avançada – não compromete a essência constitucional do fundo. 3. A MP 2.164/01 não interferiu na autonomia administrativa dos Estados, Distrito Federal e Municípios para organizar o regime funcional de seus respectivos servidores, uma vez que, além de não ter criado qualquer obrigação financeira sem previsão orçamentária, a medida em questão dispôs sobre relações jurídicas de natureza trabalhista, dando nova destinação a um valor que, a rigor, já vinha sendo ordinariamente recolhido na conta do FGTS vinculada aos empregados. 4. Ao autorizar o levantamento do saldo eventualmente presente nas contas de FGTS dos empregados desligados até 28/7/2001, impedindo a reversão desses valores ao erário sob a justificativa de anulação contratual, a norma do art. 19-A da Lei 8.036/90 não acarretou novos dispêndios, não desconstituiu qualquer ato jurídico perfeito, nem investiu contra nenhum direito adquirido da Administração Pública, pelo que não há falar em violação ao art. 5º, XXXVI, da CF. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente”. (ADI 3127, Relator (a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-153 DIVULG 04-08-2015 PUBLIC 05-08-2015).

Em julgados do STF e do STJ de recursos originários do Tribunal de Justiça do Estado do Pará a tese foi reafirmada, o que demonstra a perfeita identidade do caso concreto com os recursos paradigmas, senão vejamos:

(...). Reconhecida a nulidade da contratação temporária do Recorrido, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, deve-se aplicar o art. 19-A da Lei n. 8.036/1990 e assegurar-se o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. (...) O acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência deste Supremo Tribunal, nada havendo a prover quanto às alegações do Recorrente.7. Pelo exposto, nego provimento ao



recurso extraordinário (art. 932, inc. VIII, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 960.708/PA, Relatora: Min. Carmén Lúcia, publicado em 05/05/2016).

(...). No mérito, observa-se que o Tribunal de origem entendeu que o contrato de trabalho do Autor com a Administração Pública é nulo, por ausência de prévio concurso público, e, portanto, que ele faz jus ao recebimento dos valores do FGTS. Nesse sentido, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior, no sentido de que o "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 prestado". (...). Por fim, registre-se que a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, no sentido de que o caso dos autos não é de contrato nulo (fl. 269) e de que se trata de contrato temporário, de natureza administrativa, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial. (Resp. nº 1.526.043/PA, Relator: Ministro Sérgio Kukina, publicado em 17/03/2016).

Ademais, no dia 11/09/2017, a Suprema Corte ao julgar os Embargos de Declaração opostos contra o Tema 916, esclareceu em definitivo a questão, consolidando que os efeitos jurídicos decorrentes da declaração de nulidade não se restringem às contratações regidas pela CLT. O referido Acórdão transitou em julgado no dia 17/10/17, com a seguinte Ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR CONTRATADO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. NULIDADE DO VÍNCULO. DIREITO AOS DEPÓSITOS DO FGTS. JURISPRUDÊNCIA REAFIRMADA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE



FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do recurso que lhe foi submetido. 2. A aplicação do art. 19-A da Lei 8.036/1990 aos servidores irregularmente contratados na forma do art. 37, IX, da CF/88 não se restringe a relações regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho. 3. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 4. Pedido de ingresso de amicus curiae indeferido. Embargos de declaração rejeitados. (RE 765320 ED, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 11/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 20-09-2017 PUBLIC 21-09-2017).

Com efeito, o caso em análise amolda-se perfeitamente aos supracitados julgados. Assim, reconhecida a nulidade da contratação temporária da Apelada, de igual forma, deve ser reconhecido o direito à percepção do FGTS.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto à correção monetária, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça ao realizar o julgamento do REsp no 1614874/SC (Tema 731), em 11.04.2018, estabeleceu a seguinte tese:

A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. (grifos nossos).



Deste modo, a correção monetária incidirá desde o efetivo prejuízo (Súmula 43/STJ), ou seja, a partir de cada parcela vencida e não paga, devendo ser calculada segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial –TR).

Logo, a sentença deve ser reformada nesse aspecto, merecendo parcial provimento o apelo.

Necessário ressaltar que em caso de eventual declaração de inconstitucionalidade proferida na ADI nº 5090/DF, que trata do índice de correção a ser aplicado ao FGTS, os parâmetros nela decididos deverão ser observados na fase de liquidação.

DA REMESSA NECESSÁRIA DE OFÍCIO

Tratando-se de sentença ilíquida, com fundamento na Súmula 490 do STJ, conheço da Remessa Necessária, passando a apreciá-la.

O Juízo a quo julgou procedente a ação principal e, condenou o Apelante ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação).



Sobre o assunto, os artigos 85, §4º, II e, 86, parágrafo único, do CPC/2015, dispõem, respectivamente:

Art. 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:

(...)

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

(...)

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado ; (grifos nossos).

Assim, diante da iliquidez do julgado, o percentual dos honorários advocatícios deve ser fixado na fase de liquidação.

DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, **CONHEÇO E DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação** para estabelecer que a correção



monetária seja fixada com base na Taxa Referencial, com a ressalva de que, em caso de eventual declaração de inconstitucionalidade proferida na ADI nº 5090/DF, os parâmetros nela decididos deverão ser observados na fase de liquidação **e CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA, modificando parcialmente a sentença** para determinar que os honorários advocatícios sejam arbitrados em sede de liquidação de sentença.

É o voto.

P.R.I.C.

Belém (PA), 22 de novembro de 2021.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA

Desembargadora Relatora



REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR TEMPORÁRIO. APELAÇÃO DO RÉU. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REJEITADA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA APLICÁVEL AO CASO, CONFORME MODULAÇÃO DEFINIDA NO ARE nº 709.212/DF. MÉRITO. ARGUIÇÃO DE LEGALIDADE DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. AFASTADA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. CONTRATO NULO. ARGUIÇÃO DE AUSÊNCIA DE DIREITO À PERCEPÇÃO DO FGTS. AFASTADA. DIREITO RECONHECIDO NO ART. 19-A DA LEI Nº 8.036/90, ADIN 3.127. RE 596.478, RE 705.140 E, RE 765.320. PEDIDO DE FIXAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA COM BASE NA TAXA REFERENCIAL. ACOLHIDO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA DE OFÍCIO. SÚMULA 490 DO STJ. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS NA FASE DE LIQUIDAÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE MODIFICADA. À UNANIMIDADE.

1. Apelação Cível. Prejudicial de Prescrição Quinquenal. Em se tratando de condenação ao pagamento de FGTS, a prescrição trintenária é aplicável às dívidas da Fazenda Pública, conforme hodierno entendimento do STJ e STF acerca da matéria, devendo-se observar no entanto, a modulação dos efeitos da decisão proferida no ARE nº 709.212/DF, Tema 608, para que se possa definir a aplicação ao caso concreto da prescrição trintenária ou quinquenal.

2. Na demanda, aplicando-se a modulação definida no ARE nº



709.212/DF, o prazo prescricional é trintenário, haja vista que o termo inicial (início do contrato de trabalho em 01.09.1993) ocorreu antes da modulação feita no referido recurso extraordinário em 13.11.2014 e, o termo final que ocorrerá primeiro, será os cinco anos contados a partir desta data, ou seja, em 13.11.2019, logo, tendo a ação sido proposta em 02.12.2009, as parcelas de FGTS não foram alcançadas pelo termo final da prescrição. Prejudicial rejeitada.

3. Mérito. Arguição de legalidade da contratação temporária. A admissão de servidores temporários sem o prévio concurso, é medida de exceção, somente se admitindo quando demonstradas a excepcionalidade e temporariedade da contratação. Não havendo comprovação desses pressupostos, e tendo o contrato se prologando por mais de 14 (quatorze) anos, deve ser declarada a sua nulidade.

4. Arguição de ausência de Direito à percepção do FGTS. O STF, no julgamento do RE 596.478, reconheceu o direito ao depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na conta de trabalhador quando o contrato com a Administração Pública for declarado nulo por ausência de prévia aprovação em concurso público. Entendimento que se aplica igualmente aos servidores temporários, conforme ARE 867.655, com repercussão geral reconhecida.

5. Em consonância aos referidos paradigmas, o STF na ADI 3.127 declarou a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8036/1990, aplicável ao caso em exame, ante a nulidade do



contrato temporário. Segundo o RE 705.140, os únicos efeitos jurídicos decorrentes da declaração de nulidade do contrato com a Administração são o direito ao saldo de salário e levantamento de FGTS.

6. No julgamento dos Embargos de Declaração do RE 765.320 (Tema 916), com acórdão transitado em julgado no dia 17/10/17, o Supremo Tribunal Federal reafirmou sua jurisprudência, fixada em sede de repercussão geral, consolidando em definitivo, que os efeitos jurídicos decorrentes da declaração de nulidade não se restringem às contratações regidas pela CLT.

7. Com efeito, o caso em análise amolda-se perfeitamente aos supracitados julgados. Assim, reconhecida a nulidade da contratação temporária, de igual forma, deve ser mantido o direito à percepção do FGTS.

8. Pedido de fixação da correção monetária com base na Taxa Referencial. Acolhido. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice”. REsp nº 1614874/SC (Tema 731). Necessário ressaltar que em caso de eventual declaração de inconstitucionalidade proferida na ADI nº 5090/DF, que trata do índice de correção a ser aplicado ao FGTS, os parâmetros nela decididos deverão ser observados na fase de liquidação.

9. Apelação conhecida e parcialmente provida.



10. Remessa Necessária. Sentença ilíquida. Súmula 490 do STJ. Em se de remessa necessária a sentença deve ser parcialmente modificada para que os honorários advocatícios sejam arbitrados em sede de liquidação de sentença.

ACÓRDÃO

-

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO à APELAÇÃO e em CONHECER DA REMESSA NECESSÁRIA, MODIFICANDO PARCIALMENTE A SENTENÇA, nos termos do voto da eminente Desembargadora Relatora.

Julgamento ocorrido na 38ª Sessão Ordinária do Plenário Virtual da 1ª Turma de Direito Público, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de 22 a 29 de novembro de 2021.

ELVINA GEMAQUE TAVEIRA

Desembargadora Relatora

