



ACÓRDÃO Nº

PROCESSO Nº 2012.3.001243-1

2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

COMARCA DE BELÉM

APELAÇÃO

APELANTE: PAULO SÉRGIO CABRAL DOS SANTOS

Advogado (a): Dra. Maria da Glória Carvalho Castro – OAB/PA nº 10.739 e outro

APELADO: ESTADO DO PARÁ – SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO

Procurador (a) do Estado: Dr. José Rubens Barreiros de Leão

RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. NOVO JULGAMENTO. ART. 543-B, §3º DO CPC/73. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO COLEGIADO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDOR TEMPORÁRIO. RENOVAÇÕES CONTRATUAIS SUCESSIVAS. NULIDADE. PERCEPÇÃO DE VERBAS DE FGTS POR OCASIÃO DO DISTRATO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA.

1- O recurso de Apelação foi conhecido e provido para reformar a sentença de primeiro grau e condenar o Estado do Pará a depositar, em conta vinculada em nome do apelante, os valores devidos a título de FGTS no período de 1/1992 a 12/2007, corrigidos monetariamente e com incidência de juros e correção monetária; em sede de efeito translativo, reconhecer a culpa recíproca na exoneração do caso e condenar o Estado do Pará ao pagamento de multa de 20% (vinte por cento) sobre o montante de todos os depósitos fundiários a ser realizados, atualizados e acrescidos de juros de mora;

2- O direito à percepção de verbas de FGTS, reconhecido pelo julgado no RExt. nº 596.478/RR 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;

3- Aplica-se a prescrição quinquenal nas ações de cobrança de débitos de FGTS contra a Fazenda Pública. Prevalência do Decreto nº 20.910/32 sobre a regra geral, face sua especificidade legislativa;

4- O cálculo da correção monetária deverá observar a regra seguinte: a) no período anterior a 30/06/2009 - data à alteração da Lei nº 9.494/97, pela Lei nº 11.960/97, o INPC (porque previsto no texto original); b) na vigência da Lei 11.960/2009 - 30/06/2009 até 25/03/2015, o Índice Oficial de Atualização Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09; c) após 25/03/2015, o IPCA-e (em atenção ao que deliberou o STF, modulando os efeitos das ADIs nº 4.357 e nº 4.425). O marco temporal, para efeito de cálculo será a data em que cada parcela deveria ter sido paga – dies a quo;

5- Quanto aos juros de mora, assim devem operar-se: a) no período anterior à vigência da Lei nº 11.960/2009 (30/06/09), no percentual de 0,5% a.m.; b) de 30/06/2009 a 25/03/2015, com base na Remuneração Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09), e [3] após 26/03/2015, no percentual de 0,5% a.m. (artigo 1º- F da Lei 9.494/97), com incidência a partir da efetiva citação válida do apelado, na forma do art. 214, § 1º, do CPC/73;

6- Retratação do entendimento adotado no Acórdão de nº 119.903, com base o art. 543-B, §3º, do CPC/73, para conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de Apelação de Paulo Sérgio Cabral dos Santos, reformando a sentença de primeiro grau para condenar do Estado do Pará apenas ao pagamento do FGTS ao ora apelante, pertinente ao período trabalhado, sobre o qual devem incidir juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Vistos, relatados e discutidos os autos.



Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 2ª Câmara Cível Isolada, à unanimidade, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC/73, retratar-se do entendimento adotado no Acórdão de nº 119.903, em consequência conhecer e dar parcial provimento ao recurso de Apelação de Paulo Sérgio Cabral dos Santos, reformando a sentença de primeiro grau para condenar o Estado do Pará apenas ao pagamento do FGTS ao ora apelante, pertinente ao período trabalhado, sobre o qual devem incidir juros de mora e correção monetária nos termos retro expendidos, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 03 de novembro de 2016. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pelo Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceira julgadora a Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Trata-se de novo julgamento, em atenção à sistemática da repercussão geral, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC/73, referente ao recurso de Apelação Cível interposto perante este E. Tribunal de Justiça por Paulo Sérgio Cabral dos Santos, nos autos da Ação Ordinária proposta contra o Estado do Pará.

O Estado do Pará, ora apelado, interpôs Recurso Especial (fls. 245-255) e Recurso Extraordinário (fls. 256-268), contra o acórdão nº 119.903 (fls. 233-242), oriundo desta 2ª Câmara Cível Isolada, que conheceu e deu provimento ao recurso de Apelação, para reformar a sentença de primeiro grau e condenar o Estado do Pará a depositar, em conta vinculada em nome do apelante, os valores devidos a título de FGTS no período de 1/1992 a 12/2007, corrigidos monetariamente e com incidência de juros e correção monetária; em sede de efeito translativo, reconhecer a culpa recíproca na exoneração do caso dos autos e condenar o estado do Pará ao pagamento de multa de 20% (vinte por cento) sobre o montante de todos os depósitos fundiários a ser realizados, atualizados e acrescidos de juros de mora; e por fim, condenar o Estado nas custas e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Certidão sobre ausência de contrarrazões ao Recurso Especial e ao Recurso Extraordinário (fl. 275).

Em 10-12-2014, considerando a identidade de controvérsia do presente feito com o Processo nº 2011.3.013507-8, já remetido ao STF, a Presidência deste Tribunal determinou o sobrestamento deste feito até pronunciamento definitivo da Suprema Corte (fl. 276). O Presidente do Tribunal de Justiça encaminhou o processo à Câmara Julgadora para os fins da regra contida no §3º do artigo 543-B do CPC/73, considerando que os julgamentos dos Recursos Extraordinários 596.478/RR



e 705.140/RS, responsáveis pelos respectivos temas 191 e 308 da repercussão geral, delimitaram os direitos dos servidores públicos temporários que tiveram seus contratos declarados nulos em função da inobservância dos preceitos constitucionais estabelecidos no artigo 37, §2º da CF/88 (fls. 279-281 verso).

Tendo em vista o princípio da colegialidade, apresento o processo para novo julgamento.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Dispõe o art. 14 da Lei nº 13.105/2015 – CPC/2015, que a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. Por consectário, inaplicáveis as regras do CPC de 2015 a este recurso.

Consoante relatado, cinge-se o presente novo julgamento, à adequação do acórdão nº 119.903, publicado no DJ de 24-5-2013 (fls. 233-242), ao entendimento firmado em precedentes do Supremo Tribunal Federal, nos julgamentos dos Recursos Extraordinários 596.478/RR e 705.140/RS, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC/73.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários citados, responsáveis pelos temas 191 e 308 da repercussão geral, respectivamente, reconheceu o direito aos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) aos trabalhadores que tiveram o contrato de trabalho com a Administração Pública declarado nulo em função de inobservância da regra do art. 37, §2º, da Constituição Federal, que estabelece prévia aprovação em concurso público, restando, ao final, assentado o entendimento pelo direito nesses contratos considerados nulos, tão somente ao FGTS e ao saldo de salário.

As ementas dos recursos antes mencionados tem o seguinte teor:

EMENTA: 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. Recurso Extraordinário nº 596.478/RR. Redator para acórdão MINISTRO DIAS TOFFOLI. Julgado em 13/07/2012)

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRABALHO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. EFEITOS JURÍDICOS ADMISSÍVEIS EM RELAÇÃO A EMPREGADOS: PAGAMENTO DE SALDO SALARIAL E LEVANTAMENTO DE FGTS (RE 596.478 - REPERCUSSÃO GERAL). INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS, MESMO A TÍTULO INDENIZATÓRIO.

1. Conforme reiteradamente afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição de 1988 reprovava severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade e impondo sanções à autoridade responsável (CF, art. 37, §2º).
2. No que se refere a empregados, essas contratações ilegítimas não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.



3. Recurso extraordinário desprovido. (STF. Recurso Extraordinário nº 705.140/RS. Relator MINISTRO TEORI ZAVASCKI. Julgado em 28/08/2014)

Acerca da matéria, peço vênia ao Ministro TEORI ZAVASCKI, para transcrever trecho do voto proferido nos autos do RE nº 705.140/RS:

(...) A Constituição de 1988 comina de nulidade as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público (CF, art. 37, § 2º), não gerando, essas contratações, quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos empregados contratados, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. (...)

Destarte, restou reconhecida a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/1990, com a redação dada pela Medida Provisória (MP) 2.164-41/2001, que prevê o referido pagamento.

Portanto, entendeu-se que o contrato nulo produz efeitos até que seja declarada a sua nulidade, sendo, portanto, o dispositivo mencionado, regra de transição que deve ser aplicada de maneira a não prejudicar a parte que agiu de boa-fé ao ser contratada, prestando diligentemente seus serviços, e assim, prestigiando-se a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, III e IV, da CRFB).

Ressalto, por oportuno, que as decisões do STF, nos Recursos Extraordinários nº 596.478 e 705.140, fazem referência à pessoa contratada pela Administração Pública sem concurso público, não delimitando a questão constitucional no regime de contratação, se celetista ou estatutário. Assim como, não o fez com relação a quem contratou, se a Administração Pública Direta ou Indireta.

Portanto, a tese jurídica foi fixada de forma ampla, sobretudo porque considerou as características da decisão prolatada sob a sistemática da repercussão geral, a saber: os efeitos vinculantes, erga omnes e de transcendência subjetiva ao interesse das partes.

Deve ser ressaltado, porém, que o resultado dos julgamentos dos Recursos Extraordinários nº 596.478 e 705.140 garantiram às pessoas contratadas, sem concurso público, pela Administração Pública, apenas o direito ao depósito/levantamento do FGTS, previsto no art. 19-A da Lei 8.036/90 e ao saldo de salário, considerando, para tanto, a nulidade do contrato por violação das hipóteses contidas no art.37, §2º da CF/88, a exemplo do que já fora antes deliberado nos precedentes do STF: AG. REG. no RE 830.962/MG; AG. REG. no RE com AG. 736.523/MS; AG. REG. no RE 863.125/MG; ARE 867.655/MS e RE 863125/MG.

Sobre o tema tratado, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 960.708/PA, em caso específico do Estado do Pará, de relatoria da MIN. CÁRMEN LÚCIA, decidiu que: reconhecida a nulidade da contratação temporária do recorrido, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, deve aplicar o art. 19-A da Lei nº 8.036/1990 e assegurar o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Eis a ementa do julgado:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES. CONTRARRAZÕES NÃO APRESENTADAS. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA: IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AG.REG no Recurso Extraordinário 960.708/PA. Relatoria MIN. CARMEN LUCIA. Julgado em 09/08/2016, Publicado no DJE de 29/08/2016)

Depreende-se que o ora apelante foi contratado, sem concurso público, em janeiro



de 1992, para exercer o cargo de Técnico de Laboratório, sendo sua contratação com base na Lei Complementar Estadual nº 7 de 25-9-1991, que autorizava a contratação temporária para atender necessidade temporária de excepcional interesse público por um período de seis meses, podendo ser prorrogado por igual período, uma única vez.

Todavia, o referido contrato de trabalho foi sendo prorrogado por diversas vezes, e, em fevereiro de 2005, o Ministério Público do Trabalho ingressou com uma Ação Civil Pública requerendo liminarmente a demissão de todos os servidores temporários, em razão da nulidade desses contratos e a contratação dos aprovados em concurso. Ao final, pugnou pela condenação do Estado ao pagamento do FGTS de todo período laboral, na base de 8% (oito por cento) sobre a sua remuneração mensal, acrescido de juros, correção monetária e multas devidas (fl. 7). O pedido foi julgado totalmente improcedente (fls. 162-173), através da sentença que é objeto do recurso de apelação que está sendo julgado novamente.

Com efeito, considerando que é nulo o contrato firmado entre as partes, diante da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, bem ainda sendo o posicionamento da nossa mais alta Corte de Justiça o reconhecimento do direito, apenas, ao recebimento do FGTS e do saldo de salário, entendo que os argumentos do recorrente devem prosperar em parte.

Destaco 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 e não mais de 30 (trinta) anos. Nesse sentido, verbis: 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. (grifei)

A propósito, ressalto que o recebimento do FGTS referente ao período trabalhado e não atingido pela prescrição, não sofrerá acréscimo de 40% (quarenta por cento), conforme restou assentado no RE nº 705.140/RS, segundo o qual as contraprestações sem concurso pela Administração Pública não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários do período trabalhado e ao levantamento dos depósitos efetuados no FGTS.

Assim, deve ser parcialmente provido o recurso de Apelação, apenas para condenar o Estado do Pará ao pagamento dos valores devidos a título de FGTS, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, aplicável para a cobrança das contribuições ao FGTS não depositadas tempestivamente pelos empregadores e tomadores de serviço, consoante exposto ao norte, não havendo que se falar em multa.

Verbas consectárias

Observo que o Acórdão nº 119.903 estabeleceu que a condenação seria corrigida monetariamente e que sobre ela incidiriam juros de mora, nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.036/90 (fl. 241). Todavia, entendo que deve ser parcialmente reformado neste ponto. Explico.

Por força dos julgamentos proferidos pelo STF nas ADIs nº 4357 e nº 4425, o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação conferida pela Lei n. 11.960/09), foi declarado



parcialmente inconstitucional, mas teve seus efeitos modulados em decisão datada de 25/03/15, de modo que, acerca dos critérios de atualização ali disciplinados, ficou mantida a aplicação do Índice Oficial de Remuneração Básica da Caderneta de Poupança até essa data e, posteriormente, deve ser aplicado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-e).

Resulta, assim, que o cálculo da correção monetária, no presente caso, deverá observar a regra seguinte: a) no período anterior a 30/06/2009 - data à alteração da Lei nº 9.494/97, pela Lei nº 11.960/97, o INPC (porque previsto no texto original); b) na vigência da Lei 11.960/2009 - 30/06/2009 até 25/03/2015, o Índice Oficial de Atualização Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09; c) após 25/03/2015, o IPCA-e (em atenção ao que deliberou o STF, modulando os efeitos das ADIs nº 4.357 e nº 4.425). O marco temporal, para efeito de cálculo será a data em que cada parcela deveria ter sido paga – dies a quo.

Quanto à incidência de juros de mora, assim devem operar-se: a) no período anterior à vigência da Lei nº 11.960/2009 (30/06/09), no percentual de 0,5% a.m.; b) de 30/06/2009 a 25/03/2015, com base na Remuneração Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09), e [3] após 26/03/2015, no percentual de 0,5% a.m. (artigo 1º- F da Lei 9.494/97). Tais parcelas deverão incidir a partir da efetiva citação válida do apelado, na forma do art. 214, § 1º, do CPC/73.

Esclareço, por fim, que os juros de mora não devem incidir no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, nos termos da Súmula Vinculante nº 17, do Supremo Tribunal Federal ("Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos").

Ante o exposto, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC/73, retrato-me do entendimento adotado no Acórdão de nº 119.903, em consequência conheço e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de Apelação de Paulo Sérgio Cabral dos Santos, reformando a sentença de primeiro grau para condenar o Estado do Pará apenas ao pagamento do FGTS ao ora apelante, pertinente ao período trabalhado, sobre o qual devem incidir juros de mora e correção monetária nos termos retro expendidos, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

É o voto.

Belém-PA, 03 de novembro de 2016.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora