



Número: **0811436-69.2019.8.14.0040**

Classe: **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

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

Órgão julgador: **Desembargadora ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA**

Última distribuição : **13/10/2020**

Valor da causa: **R\$ 8.470,68**

Processo referência: **0811436-69.2019.8.14.0040**

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

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

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

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
MUNICIPIO DE PARAUAPEBAS (APELANTE)	
FRANCISCA DAS CHAGAS ARAUJO ROCHA (APELADO)	ANDREIA BARBOSA DE OLIVEIRA (ADVOGADO) ADEMIR DONIZETI FERNANDES (ADVOGADO) MARCELO SANTOS MILECH (ADVOGADO)
PARA MINISTERIO PUBLICO (AUTORIDADE)	ESTEVAM ALVES SAMPAIO FILHO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
5065560	14/05/2021 12:25	Acórdão	Acórdão
4987959	14/05/2021 12:25	Relatório do Magistrado	Relatório
4793088	14/05/2021 12:25	Voto do Magistrado	Voto
4987960	14/05/2021 12:25	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) - 0811436-69.2019.8.14.0040

APELANTE: MUNICIPIO DE PARAUAPEBAS

APELADO: FRANCISCA DAS CHAGAS ARAUJO ROCHA

RELATOR(A): Desembargadora ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA

EMENTA: PRELIMINAR DE OFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE SUSPENSO REJEITADA. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DIREITO AO RECEBIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO SERVIDOR TEMPORÁRIO. PEDIDO DE CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO POR MEIO DE DEPÓSITO. AFASTADO. PAGAMENTO EFETUADO DE FORMA DIRETA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO TEMA 905 DO STJ. VERBAS TRABALHISTAS DEVIDAS - TEMA 551 DA REPERCUSSÃO GERAL – RE Nº 1.066.677. RECURSO CONHECIDO IMPROVIDO. EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO SENTENÇA ALTERADA.

I. A sentença foi prolatada contra o Município de Parauapebas e de forma ilícida, portanto, necessário se torna o seu exame no duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil/15.

II. A matéria discutida na referida ADI versa a respeito sobre a aplicação da TR ao saldo das contas do FGTS, enquanto a matéria discutida nos autos versa sobre a nulidade da contratação temporária, sem aprovação em concurso público e sem a demonstração de excepcionalidade, e conseqüentemente sobre o direito a percepção do FGTS. Logo, verifica-se que a matéria referente a correção monetária incidente sobre o FGTS tem caráter acessório, não possuindo similaridade com a matéria a ser definida nos autos da ADI n. 5.090/DF. Preliminar Rejeitada.

III. Trata-se de reconhecimento do direito de receber o valor correspondente ao saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por servidora temporária cujo contrato seja nulo por não atender ao requisito constitucional da prévia aprovação em concurso público.



IV.O STF, no exame do RE nº 895.070, concluiu que também se aplica aos contratos temporários declarados nulos o entendimento adotado no RE nº 596.478/RR-RG, segundo o qual “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”.

V-O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 596478-7/RR, decidiu que devem ser excluídos os direitos trabalhistas. São nulos de pleno direito os contratos administrativos celebrados com o escopo de admitir servidor para exercício de função de caráter permanente. Sendo os contratos nulos de pleno direito, deles não exsurgem quaisquer direitos ao servidor, com exceção do saldo de vencimento, nos termos do disposto no artigo 37, § 2º, da Constituição da República.

VI-Em sede de reexame necessário, ressalto que o Supremo Tribunal Federal, em 22/05/2020, passou a analisar o Tema 551 da Repercussão Geral – RE nº 1.066.677, que trata da possibilidade de extensão dos direitos previstos no art. 39 §3º da Constituição Federal aos servidores contratados temporariamente para atender necessidade de excepcional interesse público, conforme disposto no art. 37. IX da CF/88.

VII-No julgamento, foi fixada a seguinte tese: “Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (I) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”. Assim, de acordo com a análise do período trabalhado pela parte recorrida, a situação se enquadra perfeitamente à segunda exceção fixada pelo Pretório Excelso. Destarte, além do FGTS e do saldo salário, também faz jus ao recebimento do 13º salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional.

VIII-Incidência de juros e correção monetária conforme os parâmetros fixados pelo STJ no julgamento do recurso repetitivo Tema 905 (REsp. 1.495.146/MG).

IX. Pedido de cumprimento da obrigação por meio de depósito. Afastado. Pagamento que deve ser efetuado de forma direta ao ex-servidor.

X.Recurso interposto pelo **MUNICÍPIO DE PARAUPEBAS IMPROVIDO.**

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em conhecer da apelação, e negar provimento, nos termos do voto da Magistrada Relatora.

Plenário virtual da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e seis dias do mês de abril do ano de dois mil e vinte e um.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Roberto Gonçalves de Moura.

Belém, 26 de abril de 2021.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Desembargadora Relatora



RELATÓRIO

Trata-se de recurso de **APELAÇÃO CÍVEL** interposto pelo **MUNICÍPIO DE PARAUPEBAS**, em face da sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Parauapebas, que nos autos da Ação de Cobrança, julgou procedente os pedidos da exordial.

Historiando os fatos, a autora ajuizou a ação suso mencionada, na qual narrou que prestou serviço ao Município de Parauapebas, na função de auxiliar administrativo, durante o período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015, através da celebração de contrato temporário.

Alegou que na ocasião da rescisão contratual não foram reconhecidos seus direitos, pelo que entende ser devido o pagamento de FGTS, em razão da contratação inconstitucional pela municipalidade.

Requeru, portanto, o pagamento do FGTS por todo o período trabalhado, férias e 13º salário mais juros e correção monetária.

O feito seguiu seu regular processamento até a prolação de sentença, que julgou procedente a ação (id. 3804248), nos seguintes termos:

“(…)Posto isto, com base no inciso I, artigo 487 do CPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado, razão pela qual declaro a nulidade do contrato administrativo e CONDENO a ré a pagar ao autor os últimos 05 anos devidos a título de FGTS, contados do ajuizamento da ação a serem apurados em liquidação. JULGO IMPROCEDENTE os demais pedidos formulados.

O cálculo da correção monetária devesse observar a regra seguinte: a) no período anterior a 30/06/2009 - data da 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.

O Juros de mora, nos termos a saber: a) no período anterior a 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 requerido.

Tendo existido sucumbência recíproca, CONDENO a parte autora em 50% das custas processuais e a parte re em 50% das mesmas



verbas. Ademais, CONDENO a re a pagar ao advogado da parte autora o valor de R\$ 500,00 a título de honorários de sucumbência (parágrafo 2º artigo 85, NCPC) e, por sua sorte, CONDENO a parte autora a pagar ao advogado da parte re a quantia de R\$ 500,00 a título de honorários de sucumbência (parágrafo 2º artigo 85, NCPC). Considerando que foi concedida a gratuidade a parte autora, suspendo-lhe, pelo prazo de 05 anos, as verbas que lhe foram imputadas.

Decisão não sujeita ao duplo grau de jurisdição, eis que se trata de sentença com condenação inferior a 100 (cem) salários-mínimos, nos termos do art. 496, §3º, inciso III, do CPC.

Inconformado, o **MUNICÍPIO DE PARAUEBAS** interpôs recurso de apelação, (ID N° 3804251).

Em suas razões, alega, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento determinada pelo STF na ADI n. 5090/DF.

No mérito, defende a ausência de previsão legal sobre a verba pleiteada (FGTS), em face do regime estatutário que regeu a relação entre as partes; higidez jurídica do contrato administrativo e impossibilidade de anulabilidade; violação ao artigo 37 da CF e inaplicabilidade do artigo 19-A da Lei n. 8.036/90.

Requer, ainda, que em caso de condenação sobre as parcelas do FGTS, o cumprimento da obrigação seja realizado através de depósitos na Caixa Econômica Federal, em conta vinculada ao autor, nos termos do artigo 19-A da Lei n. 8.036/90.

Pleiteia a condenação da parte autora em honorários de sucumbência, custas e demais onerações processuais, levando-se em consideração o valor da causa.

Requer o conhecimento e provimento do recurso, para reformar a decisão guerreada.

A parte apelada apresentou contrarrazões (id. 3804255), pugnando, em síntese, pelo improvimento do recurso.

Instada a se manifestar nos autos (id. 3884072), a Procuradoria de Justiça deixou de se manifestar, face a ausência de interesse público.

Éo relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Avaliados os pressupostos processuais, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela qual conheço do recurso e passo a proferir voto.



Preliminar de Ofício - Reexame Necessário – Sentença Ilíquida

Suscito de ofício esta preliminar. A sentença foi prolatada contra o Município de Parauapebas e de forma ilíquida, portanto, necessário se torna o seu exame no duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil/15.

Conforme entendimento do STJ, quando a sentença for ilíquida e proferida contra a Fazenda Pública, a remessa necessária é obrigatória. Senão vejamos:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. OBRIGATORIEDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RESP. 1.101.727/PR, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC.1. **A Corte Especial do STJ firmou o entendimento no sentido da obrigatoriedade da apreciação da remessa necessária de sentenças ilíquidas proferidas contra a Fazenda Pública.** 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1203742/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 02/09/2014)

EMENTA: PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. **A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; a exceção contemplada no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil supõe, primeiro, que a condenação ou o direito controvertido tenham valor certo e, segundo, que o respectivo montante não exceda de 60 (sessenta) salários mínimos. Recurso especial provido.** (REsp 1300505/PA, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014).

Não obstante a omissão do juízo singular conheço, de ofício, do reexame necessário da sentença. Em consequência, determino ao Setor de Distribuição do 2º Grau, que altere a classificação do presente feito para Reexame Necessário e Apelação, procedendo à respectiva modificação na capa dos autos.

Assim, presentes os pressupostos de admissibilidade, **CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO RECURSO** pelo que passo a analisá-lo.

PRELIMINAR DE SUSPENSO DETERMINADA PELO STF – ADI N. 5090/DF

Em suas razões recursais, a apelante alega, preliminarmente, que a recente decisão noticiada pelo STF, referente à ADI 5090/DF, reconheceu que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é afetada pelo rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, razão pela qual houve a determinação de suspensão da tramitação de todos os processos que discutem a incidência da TR como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS.



Ocorre que a matéria discutida na referida ADI versa a respeito sobre a aplicação da TR ao saldo das contas do FGTS, enquanto a matéria discutida nos autos versa sobre a nulidade da contratação temporária, sem aprovação em concurso público e sem a demonstração de excepcionalidade, e conseqüentemente sobre o direito a percepção do FGTS.

Logo, verifica-se que a matéria referente a correção monetária incidente sobre o FGTS tem caráter acessório, não possuindo similaridade com a matéria a ser definida nos autos da ADI n. 5.090/DF.

Desse modo, entendo não haver necessidade de da suspensão do feito pleiteado, motivo pelo qual rejeito a preliminar suscitada.

Preliminar Rejeitada.

MÉRITO

Trata-se de reconhecimento do direito de receber o valor correspondente ao saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por servidor temporário cujo contrato seja nulo por não atender ao requisito constitucional da prévia aprovação em concurso público.

O tema em questão foi alvo de muitas controvérsias ao longo dos anos, seja quanto à constitucionalidade das contratações, seja no que concerne ao órgão do Poder Judiciário que seria competente para apreciar as demandas dessa natureza (se a justiça comum ou a especializada) ou, ainda, quanto aos direitos desses servidores perante a Administração Pública, diante da relação jurídico-administrativa que fora firmada.

Hodiernamente, tais discussões já se encontram, em sua grande maioria, superadas, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal já manifestou sua posição sobre o assunto, conforme se depreende da decisão no Recurso Extraordinário nº 596.478/RR, cuja ementa reproduzo, *in verbis*:

“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, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE. Relator (a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 13/06/2012, Tribunal Pleno. REPERCURSÃO GERAL. Div. 28.02.2013. P. 01/03/2013. Trânsito em julgado 09.03.2015).

Ademais, sem maiores digressões sobre das diferenças doutrinárias e legais entre empregados e servidores públicos remanesceu a discussão acerca dos efeitos das referidas decisões, agora com efeitos de Repercussão Geral (STF) e Recurso Repetitivo (STJ) em relação àqueles que exerceram cargos em violação à regra do concurso público, e aqui tem-se um universo de múltiplos cargos tanto de nível médio quanto superior.



Em relação ao contrato “temporário” transmutado em indeterminado pelas prorrogações sucessivas, o STJ até outubro/2014 apresentava julgados pela aplicabilidade do RE 596.478 (STJ, AgRg 1.452.468/SC; STJ, EDcl no AgRg no Resp 1.440.935, dentre outros) aos servidores nesta situação, passando no ano de 2015 a refluir este entendimento (STJ, AgRg do Resp 1.524333/SC; AgRg do Resp 1485297, AgRg do Resp 1470142; AgRg do Resp 14622288, dentre outros).

A discussão então passou, sob a pecha de impossibilidade de transmutação de regime de Estatutário para Celetista o pagamento de FGTS ao “servidor” que teve seu contrato declarado nulo, com fundamento no AgRg na Reclamação n. 4824-1, AgRg na Reclamação n. 7.157, AgRg nos Embargos de Declaração no Conflito de Competência n. 7.836, sem a observância de que os referidos julgados tratam da Competência para julgamento das ações de cobrança de verbas trabalhistas entre Administração e ex-servidor, a partir do julgamento da ADI 3395/DF que fixou a Competência da Justiça Comum, ou seja: não houve o enfrentamento do mérito, se devidas ou não as verbas e sim, só a fixação da respectiva competência:

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO. ADI nº 3.395/DF-MC. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS SUSCEPTÍVEIS DE MODIFICAR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É competente a Justiça comum para processar e julgar ações para dirimir conflitos entre o Poder Público e seus agentes, independentemente da existência de vício na origem desse vínculo, dada a prevalência de sua natureza jurídico-administrativa. 2. Prorrogação do prazo de vigência do contrato temporário não altera a natureza jurídica de cunho administrativo que se estabelece originalmente. 3. Agravo regimental não provido. (Rcl 7157 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2010, DJe-050 DIVULG 18-03-2010 PUBLIC 19-03-2010 EMENT VOL-02394-01 PP-00094 RTJ VOL-00213- PP-00496 RT v. 99, n. 897, 2010, p. 117-121 LEXSTF v. 32, n. 376, 2010, p. 151-158 REVJMG v. 61, n. 192, 2010, p. 378-381) (Grifo nosso)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO, JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PEDIDO DE TRANSFORMAÇÃO DE VÍNCULO ESTATUTÁRIO EM VÍNCULO CELETISTA. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO DE FUNDAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Segundo a jurisprudência do STF, não compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as causas fundadas em relação de trabalho com a Administração Pública, inclusive as derivadas de contrato temporário fundado no art. 37, IX, da CF e em legislação local, ainda que a contratação seja irregular em face da ausência de prévio concurso público ou da prorrogação indevida do vínculo. 2. Agravo regimental desprovido. (CC 7836 ED-AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 20-02-2014 PUBLIC 21-02-2014) (Grifo nosso)

EMENTA Agravo regimental. Contrato temporário. Competência. Regime jurídico administrativo. Agravo regimental não provido. 1. Competência da Justiça comum para processar e julgar as causas envolvendo o Poder Público e os servidores a ele vinculados por relação jurídico-administrativa. 2. Prorrogação do prazo de vigência do contrato temporário não altera a natureza jurídica de cunho administrativo que se estabelece originalmente.



3. Agravo regimental desprovido. (Rcl 4824 AgR, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2009, DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009 EMENT VOL-02358-02 PP-00232 RT v. 98, n. 886, 2009, p. 128-130) (Grifo nosso)

Ocorre, que tão somente com o julgamento dos AgRg no Recurso Extraordinário n. 830.962 e AgRg 895.070 assentou-se perante o Supremo Tribunal Federal o entendimento quanto à extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da CF, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e do Ministro Dias Toffoli, o mesmo julgador do RE 596.478/RR, que assentou a Repercussão Geral sobre a matéria, com destaque a decisão de provimento do recurso de ex-servidor, exarada monocraticamente:

1ª TURMA STF

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NULIDADE. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO – **FGTS**. RE 596.478-RG. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - **FGTS** é devido aos servidores temporários, nas hipóteses em há declaração de nulidade do contrato firmado com a Administração Pública, consoante decidido pelo Plenário do STF, na análise do RE 596.478-RG, Rel. para o acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1/3/2013. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: “REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - PRAZO SUPERIOR AO ADMITIDO NA LEGISLAÇÃO PERTINENTE - NULIDADE DO ATO - **FGTS** - DIREITO AO RECOLHIMENTO - PRECEDENTE DO STF.” 3. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 830962 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 24-11-2014 PUBLIC 25-11-2014) (Grifo nosso)

2ª TURMA STF

Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contratação temporária. Prorrogações sucessivas. 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. A jurisprudência da Corte é no sentido de que é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado. 4. Agravo regimental não provido. (RE 895070 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015) (Grifo nosso)

Desta feita, não há *distinguishing* (elemento diferenciador) a ser observado,



permanecendo a máxima de que “onde há a mesma razão, há o mesmo direito”, sendo, outrossim, necessária como cumprimento do §2º do art. 37 da Constituição Federal, a Responsabilização da Administração que promoveu a contratação sem observância dos ditames legais.

No caso em análise, verifica-se que a contratação temporária não foi formalizada para atender à necessidade temporária e excepcional, visto que o apelado foi contratado por período superior a 01 (um) ano, contrariando a regra disposta no artigo 37, IX, da CF/88 e na Lei Complementar Estadual n. 07/91, que estabelece o prazo máximo de 06 (seis) meses para contratação temporária, prorrogável uma vez por igual período.

Portanto, patente o direito do recorrido de perceber os valores relativos ao FGTS, todavia, a multa referente aos 40% (quarenta por cento) do depósito do referido fundo não lhe é devida, uma vez que a dissolução do contrato não se deu por vontade própria da Administração Pública, mas por necessidade de se adequar aos ditames constitucionais.

É importante anotar que a situação em questão levanta assunto que, para além de polêmico, põe em evidência, de um lado, a herança de um passado marcado por práticas contrárias aos princípios jurídico-administrativos e morais por parte da Administração Pública que, sob a justificativa da imperiosa necessidade do serviço, prescindia das exigências constitucionais, dando azo ao ingresso de pessoas mais ligadas ao Estado por vínculos sanguíneos ou de afinidade do que por sua qualificação profissional e, de outro lado, percebe-se a evolução dos órgãos e mecanismos de controle estatal, bem como o positivo amadurecimento intelectual e político da sociedade que, cada vez mais, se opõe a práticas desse jaez.

PEDIDO DE CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO POR MEIO DE DEPÓSITO NA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Requer o apelante, que em caso de condenação sobre as parcelas do FGTS, o cumprimento da obrigação seja realizado através de depósitos na Caixa Econômica Federal, em conta vinculada ao autor, nos termos do artigo 19-A da Lei n. 8.036/90.

Considerando que Administração Pública jamais providenciou a abertura de conta vinculada em nome da apelada, por entender indevido o recolhimento de FGTS, entendo que a obrigação deve ser cumprida através do pagamento direto a ex-servidora e não através de depósito.

REEXAME NECESSÁRIO

Em sede de reexame necessário, verifico que o juízo *a quo* não deferiu o pedido relativo a concessão de 13º salário e férias.

Em relação às verbas trabalhistas, cabe ressaltar que até pouco tempo o posicionamento adotado nos casos semelhantes a este era de que as verbas relativas ao 13º salários e férias não faziam jus ao trabalhador, de acordo com o julgamento do RE 596478-7/RR.

Todavia, em 22/05/2020, a Suprema Corte passou a analisar o Tema 551 da Repercussão Geral – RE nº 1.066.677, que trata da possibilidade de extensão dos direitos previstos no art. 39 §3º da Constituição Federal aos servidores contratados temporariamente para atender necessidade de excepcional interesse público, conforme disposto no art. 37. IX da



CF/88.

Após amplo debate, o Pretório Excelso, por maioria, negou provimento ao Recurso Extraordinário e fixou a seguinte tese:

“Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (I) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”

Conforme já mencionado alhures, a parte recorrida foi contratada sob a égide do contrato temporário, no entanto, laborou durante o período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015, de modo que a situação se enquadra perfeitamente à segunda exceção fixada pelo Pretório Excelso, na tese supramencionada, qual seja, o “comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”. Sendo assim, além do FGTS e do saldo salário, o trabalhador que se enquadra na situação ora em análise também faz jus ao recebimento do 13º salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional.

A seguir, colaciono a ementa do RE nº 1066677/MG- Tema 551 da Repercussão Geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DIREITO A DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS REMUNERADAS, ACRESCIDAS DO TERÇO CONSTITUCIONAL. **1. A contratação de servidores públicos por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, prevista no art. 37, IX, da Constituição, submete-se ao regime jurídico-administrativo, e não à Consolidação das Leis do Trabalho.** 2. O direito a décimo terceiro salário e a férias remuneradas, acrescidas do terço constitucional, não decorre automaticamente da contratação temporária, demandando previsão legal ou contratual expressa a respeito. 3. No caso concreto, o vínculo do servidor temporário perdurou de 10 de dezembro de 2003 a 23 de março de 2009. **4. Trata-se de notório desvirtuamento da finalidade da contratação temporária, que tem por consequência o reconhecimento do direito ao 13º salário e às férias remuneradas, acrescidas do terço.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: **“Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (I) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”.**

(RE 1066677, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 22/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-165 DIVULG 30-06-2020 PUBLIC 01-07-2020)

Sendo assim, de acordo com o recente entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, deve ser deferido o pedido relativo ao 13º salário e férias.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA



Quanto aos juros e correção monetária, não é possível atender o pedido do apelante, pois estes devem ser fixados de acordo com os parâmetros fixados pelo STJ no julgamento do recurso repetitivo Tema 905 (REsp. 1.495.146/MG).

HONORARIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS

Face a reforma da sentença, incabível a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.

DISPOSITIVO:

Pelo exposto, conheço e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de APELAÇÃO interposto pelo **MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS**, mantendo todos os termos da sentença, a fim de reconhecer o direito da Apelada em receber os valores referentes aos depósitos de FGTS, sem a multa dos 40%, respeitada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Em sede de reexame, fixo juros e correção monetária de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo STJ no julgamento do recurso repetitivo Tema 905 (REsp. 1.495.146/MG). Bem como altero a sentença a fim de que sejam deferidos os pedidos relativos ao 13º salário e férias, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém, 29 de março de 2021.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

Desembargadora Relatora

Belém, 04/05/2021



Trata-se de recurso de **APELAÇÃO CÍVEL** interposto pelo **MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS**, em face da sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Parauapebas, que nos autos da Ação de Cobrança, julgou procedente os pedidos da exordial.

Historiando os fatos, a autora ajuizou a ação suso mencionada, na qual narrou que prestou serviço ao Município de Parauapebas, na função de auxiliar administrativo, durante o período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015, através da celebração de contrato temporário.

Alegou que na ocasião da rescisão contratual não foram reconhecidos seus direitos, pelo que entende ser devido o pagamento de FGTS, em razão da contratação inconstitucional pela municipalidade.

Requeru, portanto, o pagamento do FGTS por todo o período trabalhado, férias e 13º salário mais juros e correção monetária.

O feito seguiu seu regular processamento até a prolação de sentença, que julgou procedente a ação (id. 3804248), nos seguintes termos:

“(…)Posto isto, com base no inciso I, artigo 487 do CPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado, razão pela qual declaro a nulidade do contrato administrativo e CONDENO a ré a pagar ao autor os últimos 05 anos devidos a título de FGTS, contados do ajuizamento da ação a serem apurados em liquidação. JULGO IMPROCEDENTE os demais pedidos formulados.

O cálculo da correção monetária devesse observar a regra seguinte: a) no período anterior a 30/06/2009 - data da 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.

O Juros de mora, nos termos a saber: a) no período anterior a 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 requerido.

Tendo existido sucumbência recíproca, CONDENO a parte autora em 50% das custas processuais e a parte re em 50% das mesmas verbas. Ademais, CONDENO a re a pagar ao advogado da parte autora o valor de R\$ 500,00 a título de honorários de sucumbência (parágrafo 2o artigo 85, NCPC) e, por sua sorte, CONDENO a parte autora a pagar ao advogado da parte re a quantia de R\$ 500,00 a título de honorários de sucumbência (parágrafo 2o artigo 85, NCPC).



Considerando que foi concedida a gratuidade a parte autora, suspendo-lhe, pelo prazo de 05 anos, as verbas que lhe foram imputadas.

Decisão não sujeita ao duplo grau de jurisdição, eis que se trata de sentença com condenação inferior a 100 (cem) salários-mínimos, nos termos do art. 496, §3o, inciso III, do CPC.

Inconformado, o **MUNICÍPIO DE PARAUEBAS** interpôs recurso de apelação, (ID N° 3804251).

Em suas razões, alega, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento determinada pelo STF na ADI n. 5090/DF.

No mérito, defende a ausência de previsão legal sobre a verba pleiteada (FGTS), em face do regime estatutário que regeu a relação entre as partes; higidez jurídica do contrato administrativo e impossibilidade de anulabilidade; violação ao artigo 37 da CF e inaplicabilidade do artigo 19-A da Lei n. 8.036/90.

Requer, ainda, que em caso de condenação sobre as parcelas do FGTS, o cumprimento da obrigação seja realizado através de depósitos na Caixa Econômica Federal, em conta vinculada ao autor, nos termos do artigo 19-A da Lei n. 8.036/90.

Pleiteia a condenação da parte autora em honorários de sucumbência, custas e demais onerações processuais, levando-se em consideração o valor da causa.

Requer o conhecimento e provimento do recurso, para reformar a decisão guerreada.

A parte apelada apresentou contrarrazões (id. 3804255), pugnando, em síntese, pelo improvimento do recurso.

Instada a se manifestar nos autos (id. 3884072), a Procuradoria de Justiça deixou de se manifestar, face a ausência de interesse público.

Éo relatório.



**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
(RELATORA):**

Avaliados os pressupostos processuais, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela qual conheço do recurso e passo a proferir voto.

Preliminar de Ofício - Reexame Necessário – Sentença Ilíquida

Suscito de ofício esta preliminar. A sentença foi prolatada contra o Município de Parauapebas e de forma ilíquida, portanto, necessário se torna o seu exame no duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil/15.

Conforme entendimento do STJ, quando a sentença for ilíquida e proferida contra a Fazenda Pública, a remessa necessária é obrigatória. Senão vejamos:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. OBRIGATORIEDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RESP. 1.101.727/PR, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC.1. A Corte Especial do STJ firmou o entendimento no sentido da obrigatoriedade da apreciação da remessa necessária de sentenças ilíquidas proferidas contra a Fazenda Pública. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1203742/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 02/09/2014)

EMENTA: PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; a exceção contemplada no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil supõe, primeiro, que a condenação ou o direito controvertido tenham valor certo e, segundo, que o respectivo montante não exceda de 60 (sessenta) salários mínimos. Recurso especial provido. (REsp 1300505/PA, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014).

Não obstante a omissão do juízo singular conheço, de ofício, do reexame necessário da sentença. Em consequência, determino ao Setor de Distribuição do 2º Grau, que altere a classificação do presente feito para Reexame Necessário e Apelação, procedendo à respectiva modificação na capa dos autos.

Assim, presentes os pressupostos de admissibilidade, **CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO RECURSO** pelo que passo a analisá-lo.

PRELIMINAR DE SUSPENSO DETERMINADA PELO STF – ADI N. 5090/DF

Em suas razões recursais, a apelante alega, preliminarmente, que a recente decisão



noticiada pelo STF, referente à ADI 5090/DF, reconheceu que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é afetada pelo rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, razão pela qual houve a determinação de suspensão da tramitação de todos os processos que discutem a incidência da TR como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS.

Ocorre que a matéria discutida na referida ADI versa a respeito sobre a aplicação da TR ao saldo das contas do FGTS, enquanto a matéria discutida nos autos versa sobre a nulidade da contratação temporária, sem aprovação em concurso público e sem a demonstração de excepcionalidade, e conseqüentemente sobre o direito a percepção do FGTS.

Logo, verifica-se que a matéria referente a correção monetária incidente sobre o FGTS tem caráter acessório, não possuindo similaridade com a matéria a ser definida nos autos da ADI n. 5.090/DF.

Desse modo, entendo não haver necessidade de da suspensão do feito pleiteado, motivo pelo qual rejeito a preliminar suscitada.

Preliminar Rejeitada.

MÉRITO

Trata-se de reconhecimento do direito de receber o valor correspondente ao saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por servidor temporário cujo contrato seja nulo por não atender ao requisito constitucional da prévia aprovação em concurso público.

O tema em questão foi alvo de muitas controvérsias ao longo dos anos, seja quanto à constitucionalidade das contratações, seja no que concerne ao órgão do Poder Judiciário que seria competente para apreciar as demandas dessa natureza (se a justiça comum ou a especializada) ou, ainda, quanto aos direitos desses servidores perante a Administração Pública, diante da relação jurídico-administrativa que fora firmada.

Hodiernamente, tais discussões já se encontram, em sua grande maioria, superadas, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal já manifestou sua posição sobre o assunto, conforme se depreende da decisão no Recurso Extraordinário nº 596.478/RR, cuja ementa reproduzo, *in verbis*:

“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, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE. Relator (a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 13/06/2012, Tribunal Pleno. REPERCURSÃO GERAL. Div. 28.02.2013. P. 01/03/2013. Trânsito em



julgado 09.03.2015).

Ademais, sem maiores digressões sobre das diferenças doutrinárias e legais entre empregados e servidores públicos remanesceu a discussão acerca dos efeitos das referidas decisões, agora com efeitos de Repercussão Geral (STF) e Recurso Repetitivo (STJ) em relação àqueles que exerceram cargos em violação à regra do concurso público, e aqui tem-se um universo de múltiplos cargos tanto de nível médio quanto superior.

Em relação ao contrato “temporário” transmutado em indeterminado pelas prorrogações sucessivas, o STJ até outubro/2014 apresentava julgados pela aplicabilidade do RE 596.478 (STJ, AgRg 1.452.468/SC; STJ, EDcl no AgRg no Resp 1.440.935, dentre outros) aos servidores nesta situação, passando no ano de 2015 a refluir este entendimento (STJ, AgRg do Resp 1.524333/SC; AgRg do Resp 1485297, AgRg do Resp 1470142; AgRg do Resp 14622288, dentre outros).

A discussão então passou, sob a pecha de impossibilidade de transmutação de regime de Estatutário para Celetista o pagamento de FGTS ao “servidor” que teve seu contrato declarado nulo, com fundamento no AgRg na Reclamação n. 4824-1, AgRg na Reclamação n. 7.157, AgRg nos Embargos de Declaração no Conflito de Competência n. 7.836, sem a observância de que os referidos julgados tratam da Competência para julgamento das ações de cobrança de verbas trabalhistas entre Administração e ex-servidor, a partir do julgamento da ADI 3395/DF que fixou a Competência da Justiça Comum, ou seja: não houve o enfrentamento do mérito, se devidas ou não as verbas e sim, só a fixação da respectiva competência:

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO. ADI nº 3.395/DF-MC. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS SUSCEPTÍVEIS DE MODIFICAR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É competente a Justiça comum para processar e julgar ações para dirimir conflitos entre o Poder Público e seus agentes, independentemente da existência de vício na origem desse vínculo, dada a prevalência de sua natureza jurídico-administrativa. 2. Prorrogação do prazo de vigência do contrato temporário não altera a natureza jurídica de cunho administrativo que se estabelece originalmente. 3. Agravo regimental não provido. (Rcl 7157 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2010, DJe-050 DIVULG 18-03-2010 PUBLIC 19-03-2010 EMENT VOL-02394-01 PP-00094 RTJ VOL-00213- PP-00496 RT v. 99, n. 897, 2010, p. 117-121 LEXSTF v. 32, n. 376, 2010, p. 151-158 REVJMG v. 61, n. 192, 2010, p. 378-381) (Grifo nosso)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO, JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PEDIDO DE TRANSFORMAÇÃO DE VÍNCULO ESTATUTÁRIO EM VÍNCULO CELETISTA. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO DE FUNDAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Segundo a jurisprudência do STF, não compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as causas fundadas em relação de trabalho com a Administração Pública, inclusive as derivadas de contrato temporário fundado no art. 37, IX, da CF e em legislação local, ainda que a contratação seja irregular em face da ausência de prévio concurso público ou da prorrogação indevida do vínculo. 2. Agravo regimental desprovido. (CC 7836 ED-AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 20-02-



2014 PUBLIC 21-02-2014) (Grifo nosso)

EMENTA Agravo regimental. Contrato temporário. Competência. Regime jurídico administrativo. Agravo regimental não provido. 1. Competência da Justiça comum para processar e julgar as causas envolvendo o Poder Público e os servidores a ele vinculados por relação jurídico-administrativa. 2. Prorrogação do prazo de vigência do contrato temporário não altera a natureza jurídica de cunho administrativo que se estabelece originalmente. 3. Agravo regimental desprovido. (Rcl 4824 AgR, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2009, DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009 EMENT VOL-02358-02 PP-00232 RT v. 98, n. 886, 2009, p. 128-130) (Grifo nosso)

Ocorre, que tão somente com o julgamento dos AgRg no Recurso Extraordinário n. 830.962 e AgRg 895.070 assentou-se perante o Supremo Tribunal Federal o entendimento quanto à extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da CF, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e do Ministro Dias Toffoli, o mesmo julgador do RE 596.478/RR, que assentou a Repercussão Geral sobre a matéria, com destaque a decisão de provimento do recurso de ex-servidor, exarada monocraticamente:

1ª TURMA STF

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NULIDADE. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO – **FGTS**. RE 596.478-RG. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - **FGTS** é devido aos servidores temporários, nas hipóteses em há declaração de nulidade do contrato firmado com a Administração Pública, consoante decidido pelo Plenário do STF, na análise do RE 596.478-RG, Rel. para o acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1/3/2013. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: “REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - PRAZO SUPERIOR AO ADMITIDO NA LEGISLAÇÃO PERTINENTE - NULIDADE DO ATO - **FGTS** - DIREITO AO RECOLHIMENTO - PRECEDENTE DO STF.” 3. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 830962 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 24-11-2014 PUBLIC 25-11-2014) (Grifo nosso)

2ª TURMA STF

Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contratação temporária. Prorrogações sucessivas. 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. A jurisprudência da Corte é no sentido de que é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a



servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado. 4. Agravo regimental não provido. (RE 895070 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015) (Grifo nosso)

Desta feita, não há *distinguishing* (elemento diferenciador) a ser observado, permanecendo a máxima de que “onde há a mesma razão, há o mesmo direito”, sendo, outrossim, necessária como cumprimento do §2º do art. 37 da Constituição Federal, a Responsabilização da Administração que promoveu a contratação sem observância dos ditames legais.

No caso em análise, verifica-se que a contratação temporária não foi formalizada para atender à necessidade temporária e excepcional, visto que o apelado foi contratado por período superior a 01 (um) ano, contrariando a regra disposta no artigo 37, IX, da CF/88 e na Lei Complementar Estadual n. 07/91, que estabelece o prazo máximo de 06 (seis) meses para contratação temporária, prorrogável uma vez por igual período.

Portanto, patente o direito do recorrido de perceber os valores relativos ao FGTS, todavia, a multa referente aos 40% (quarenta por cento) do depósito do referido fundo não lhe é devida, uma vez que a dissolução do contrato não se deu por vontade própria da Administração Pública, mas por necessidade de se adequar aos ditames constitucionais.

É importante anotar que a situação em questão levanta assunto que, para além de polêmico, põe em evidência, de um lado, a herança de um passado marcado por práticas contrárias aos princípios jurídico-administrativos e morais por parte da Administração Pública que, sob a justificativa da imperiosa necessidade do serviço, prescindia das exigências constitucionais, dando azo ao ingresso de pessoas mais ligadas ao Estado por vínculos sanguíneos ou de afinidade do que por sua qualificação profissional e, de outro lado, percebe-se a evolução dos órgãos e mecanismos de controle estatal, bem como o positivo amadurecimento intelectual e político da sociedade que, cada vez mais, se opõe a práticas desse jaez.

PEDIDO DE CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO POR MEIO DE DEPÓSITO NA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Requer o apelante, que em caso de condenação sobre as parcelas do FGTS, o cumprimento da obrigação seja realizado através de depósitos na Caixa Econômica Federal, em conta vinculada ao autor, nos termos do artigo 19-A da Lei n. 8.036/90.

Considerando que Administração Pública jamais providenciou a abertura de conta vinculada em nome da apelada, por entender indevido o recolhimento de FGTS, entendo que a obrigação deve ser cumprida através do pagamento direto a ex-servidora e não através de depósito.

REEXAME NECESSÁRIO

Em sede de reexame necessário, verifico que o juízo *a quo* não deferiu o pedido relativo a concessão de 13º salário e férias.

Em relação às verbas trabalhistas, cabe ressaltar que até pouco tempo o posicionamento



adotado nos casos semelhantes a este era de que as verbas relativas ao 13º salários e férias não faziam jus ao trabalhador, de acordo com o julgamento do RE 596478-7/RR.

Todavia, em 22/05/2020, a Suprema Corte passou a analisar o Tema 551 da Repercussão Geral – RE nº 1.066.677, que trata da possibilidade de extensão dos direitos previstos no art. 39 §3º da Constituição Federal aos servidores contratados temporariamente para atender necessidade de excepcional interesse público, conforme disposto no art. 37. IX da CF/88.

Após amplo debate, o Pretório Excelso, por maioria, negou provimento ao Recurso Extraordinário e fixou a seguinte tese:

“Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (I) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”

Conforme já mencionado alhures, a parte recorrida foi contratada sob a égide do contrato temporário, no entanto, laborou durante o período de janeiro de 2013 a dezembro de 2015, de modo que a situação se enquadra perfeitamente à segunda exceção fixada pelo Pretório Excelso, na tese supramencionada, qual seja, o “comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”. Sendo assim, além do FGTS e do saldo salário, o trabalhador que se enquadra na situação ora em análise também faz jus ao recebimento do 13º salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional.

A seguir, colaciono a ementa do RE nº 1066677/MG- Tema 551 da Repercussão Geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DIREITO A DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS REMUNERADAS, ACRESCIDAS DO TERÇO CONSTITUCIONAL. **1. A contratação de servidores públicos por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, prevista no art. 37, IX, da Constituição, submete-se ao regime jurídico-administrativo, e não à Consolidação das Leis do Trabalho.** 2. O direito a décimo terceiro salário e a férias remuneradas, acrescidas do terço constitucional, não decorre automaticamente da contratação temporária, demandando previsão legal ou contratual expressa a respeito. 3. No caso concreto, o vínculo do servidor temporário perdurou de 10 de dezembro de 2003 a 23 de março de 2009. **4. Trata-se de notório desvirtuamento da finalidade da contratação temporária, que tem por consequência o reconhecimento do direito ao 13º salário e às férias remuneradas, acrescidas do terço.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: **“Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (I) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”.**

(RE 1066677, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 22/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO



Sendo assim, de acordo com o recente entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, deve ser deferido o pedido relativo ao 13º salário e férias.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto aos juros e correção monetária, não é possível atender o pedido do apelante, pois estes devem ser fixados de acordo com os parâmetros fixados pelo STJ no julgamento do recurso repetitivo Tema 905 (REsp. 1.495.146/MG).

HONORARIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS

Face a reforma da sentença, incabível a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.

DISPOSITIVO:

Pelo exposto, conheço e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de APELAÇÃO interposto pelo **MUNICÍPIO DE PARAUPEBAS**, mantendo todos os termos da sentença, a fim de reconhecer o direito da Apelada em receber os valores referentes aos depósitos de FGTS, sem a multa dos 40%, respeitada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Em sede de reexame, fixo juros e correção monetária de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo STJ no julgamento do recurso repetitivo Tema 905 (REsp. 1.495.146/MG). Bem como altero a sentença a fim de que sejam deferidos os pedidos relativos ao 13º salário e férias, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém, 29 de março de 2021.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

Desembargadora Relatora



EMENTA: PRELIMINAR DE OFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE SUSPENSO REJEITADA. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DIREITO AO RECEBIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO SERVIDOR TEMPORÁRIO. PEDIDO DE CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO POR MEIO DE DEPÓSITO. AFASTADO. PAGAMENTO EFETUADO DE FORMA DIRETA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO TEMA 905 DO STJ. VERBAS TRABALHISTAS DEVIDAS-TEMA 551 DA REPERCUSSÃO GERAL – RE Nº 1.066.677. RECURSO CONHECIDO IMPROVIDO. EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO SENTENÇA ALTERADA.

I.A sentença foi prolatada contra o Município de Parauapebas e de forma ilíquida, portanto, necessário se torna o seu exame no duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil/15.

II.A matéria discutida na referida ADI versa a respeito sobre a aplicação da TR ao saldo das contas do FGTS, enquanto a matéria discutida nos autos versa sobre a nulidade da contratação temporária, sem aprovação em concurso público e sem a demonstração de excepcionalidade, e conseqüentemente sobre o direito a percepção do FGTS. Logo, verifica-se que a matéria referente a correção monetária incidente sobre o FGTS tem caráter acessório, não possuindo similaridade com a matéria a ser definida nos autos da ADI n. 5.090/DF. Preliminar Rejeitada.

III.Trata-se de reconhecimento do direito de receber o valor correspondente ao saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por servidora temporária cujo contrato seja nulo por não atender ao requisito constitucional da prévia aprovação em concurso público.

IV.O STF, no exame do RE nº 895.070, concluiu que também se aplica aos contratos temporários declarados nulos o entendimento adotado no RE nº 596.478/RR-RG, segundo o qual “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”.

V-O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 596478-7/RR, decidiu que devem ser excluídos os direitos trabalhistas. São nulos de pleno direito os contratos administrativos celebrados com o escopo de admitir servidor para exercício de função de caráter permanente. Sendo os contratos nulos de pleno direito, deles não exsurtem quaisquer direitos ao servidor, com exceção do saldo de vencimento, nos termos do disposto no artigo 37, § 2º, da Constituição da República.

VI-Em sede de reexame necessário, ressalto que o Supremo Tribunal Federal, em 22/05/2020, passou a analisar o Tema 551 da Repercussão Geral – RE nº 1.066.677, que trata da possibilidade de extensão dos direitos previstos no art. 39 §3º da Constituição Federal aos servidores contratados temporariamente para atender necessidade de excepcional interesse público, conforme disposto no art. 37. IX da CF/88.

VII-No julgamento, foi fixada a seguinte tese: “Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (I) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”. Assim, de acordo com a análise do período trabalhado pela parte recorrida, a situação se enquadra perfeitamente à segunda exceção fixada pelo



Pretório Excelso. Destarte, além do FGTS e do saldo salário, também faz jus ao recebimento do 13º salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional.

VIII-Incidência de juros e correção monetária conforme os parâmetros fixados pelo STJ no julgamento do recurso repetitivo Tema 905 (REsp. 1.495.146/MG).

IX. Pedido de cumprimento da obrigação por meio de depósito. Afastado. Pagamento que deve ser efetuado de forma direta ao ex-servidor.

X.Recurso interposto pelo **MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS IMPROVIDO.**

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em conhecer da apelação, e negar provimento, nos termos do voto da Magistrada Relatora.

Plenário virtual da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e seis dias do mês de abril do ano de dois mil e vinte e um.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Roberto Gonçalves de Moura.

Belém, 26 de abril de 2021.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Desembargadora Relatora

