



PROCESSO Nº 0007365-66.2009.8.14.0301
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
COMARCA: BELÉM
APELANTE: ESTADO DO PARÁ (PROCURADORA: CAROLINE TEIXEIRA DA SILVA PROFETI)
APELADA: ELIZABETTY DOS REIS (ADVOGADA: CÉLIA MARIA ABREU PEREIRA ANICETO, OAB/PA Nº 10.038)
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DIREITO AO RECEBIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO SERVIDOR TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I – 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.

II – Segundo a Corte Constitucional é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal ao servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado.

III - O prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos, pois, o Decreto nº 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral.

V - Recurso da parte autora conhecido e improvido.

VI – Recurso do Estado do Pará conhecido e improvido.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Câmara Cível Isolada, por unanimidade de votos, em conhecer da apelação, negando provimento ao recurso interposto pelo ESTADO DO PARÁ, nos termos do voto da Desa. Relatora. Plenário da 2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos doze dias do mês de setembro do ano de dois mil e dezesseis.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Roberto Gonçalves de Moura.

Belém, 12 de setembro de 2016.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Desembargadora Relatora



PROCESSO N° 0007365-66.2009.8.14.0301
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
COMARCA: BELÉM
APELANTE: ESTADO DO PARÁ (PROCURADORA: CAROLINE TEIXEIRA DA SILVA PROFETI)
APELADA: ELIZABETTY DOS REIS (ADVOGADA: CÉLIA MARIA ABREU PEREIRA ANICETO, OAB/PA N° 10.038)
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de APELAÇÃO CÍVEL interposto pelo ESTADO DO PARÁ, em face da sentença proferida pelo M.M Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de Belém (fls. 98/100), nos autos da Ação de Cobrança de Direitos Relativos aos Depósitos do FGTS, que condenou a Fazenda Pública Estadual a pagar a apelada os seguintes pedidos: 1) os depósitos referentes ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, considerando o período contratual de 02/03/1992 a 16/01/2009), devidamente corrigidos a partir da citação, com juros de mora de 0,5% a.m.

A autora ajuizou a ação afirmando que exerceu a função de merendeira, lotada na Escola Estadual Santa Maria de Belém do Grão Pará, sob a égide de contrato administrativo temporário, sendo que, durante o período laborado e por ocasião de sua rescisão contratual (março de 1992 a janeiro



de 2009) não foram depositados os valores relativos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS. Requereu, portanto, o pagamento do FGTS correspondente aos 201 meses trabalhados, acrescido da multa de 40% pelo não recolhimento, bem como, juros e correção monetária, na forma da lei.

O feito seguiu seu regular processamento até a prolação de sentença (fls. 98/100), que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, deferindo o pedido de recolhimento do FGTS referente ao período trabalhado, devidamente corrigido, sem, no entanto, aplicar a multa de 40%, condenando ainda o Estado, em custas e honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o ESTADO DO PARÁ apresentou recurso de apelação (fls. 101/123), aduzindo, preliminarmente, a prescrição quinquenal de todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja Federal, Estadual ou Municipal, nos termos do Decreto nº 20.910/32.

No mérito recursal, alega que a contratação e a exoneração de temporários é ato discricionário, previsto na Constituição Federal/88 (art. 37, inciso IX) e na Lei Complementar 07/91, não restando configurada, portanto, a prática de qualquer ilegalidade por parte da administração pública que lhe enseje atribuição de culpa.

Alega ser incabível a aplicação do art. 19-A da Lei 8.036/90, como fundamento do pleito, já que o referido dispositivo legal refere-se a contrato nulo, o que não ocorre no caso, já que a contratação do servidor temporário é constitucional e legal.

Assim, defende a legalidade da contratação, e por conseguinte, a não incidência do artigo 19-A da Lei nº 8.036/90.

Aduz a impossibilidade de condenação do Estado sem o reconhecimento da nulidade do vínculo temporário, e considerando que o autor, na sua peça de ingresso, não pugnou pelo reconhecimento dessa nulidade, não poderá o juízo reconhecê-la, sob pena de julgamento extra petita.

Pugna pelo reconhecimento do Distinguishing, não se adotando os recentes entendimentos do Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 596.478-RR e do Recurso Especial nº 1.110.848-RN, respectivamente, por se tratar de casos diferentes.

Por amor ao debate, assevera que se o contrato de trabalho temporário é tido como nulo não há possibilidade de produção de qualquer efeito desta contratação, seja de natureza indenizatória civil, seja de caráter rescisório trabalhista, como o direito a percepção de FGTS.

Com relação aos honorários advocatícios, tendo em vista que a sucumbência fora recíproca, alega que eles devem ser compensados.

Por fim, insurge-se contra a aplicação de juros e correção monetária em virtude do principal ser indevido.

A autora ELIZABETTY DOS REIS não apresentou contrarrazões ao recurso interposto pelo Estado do Pará, conforme certidão de fls. 127.

Às fls. (133/137) o Ministério Público deixou de emitir parecer, por alegar ausência de interesse que justifique a intervenção Ministerial.

Encaminhado a esta Egrégia Corte de Justiça, coube a relatoria do feito à Exma. Desa. Helena Percila de Azevedo Dornelles.

Em decorrência da aposentadoria da eminente relatora, o processo foi



redistribuído à minha relatoria.

É o relatório.

VOTO

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

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos e passo a proferir o voto.

Primeiramente, cabe ressaltar que será aplicado ao caso concreto o Novo Código de Processo Civil, em obediência ao art. 14 do CPC, o qual estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

PREJUDICIAL DE MÉRITO: PRESCRIÇÃO TRINTENAL

Prima face, o prazo prescricional a ser aplicado ao caso sub judice, é aquele previsto para as pretensões contra a Fazenda Pública, isto é, o quinquenal, constante no art.1º do Decreto 20.910/32, que assim determina:

Art.1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

A esse respeito, o Pretório Excelso já se pronunciou, afastando a prescrição trintenária, ao declarar a inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990, e art. 55 do Regulamento do FGTS, aprovado pelo Decreto nº 99.684/1990, apontando como correto o prazo prescricional quinquenal do FGTS, nos termos do artigo 7º, XXIX da CF/88. Vejamos:

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.

(STF – ARE 709212/DF, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 18/02/2015).

Da mesma forma, o colendo STJ também tem entendido que o prazo aplicável é o do Decreto nº 20.910/32, por ser regra especial em relação ao Novo Código Civil. Confira-se: **PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ. INCIDÊNCIA. FGTS. DEMANDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 20.910/32.**

1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão impugnada. Incidência da Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça.

2. ‘O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei



geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos' (REsp 1.107.970/PE, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 10/12/2009).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 461.907/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 02/04/2014) (Grifos) No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. PREVALÊNCIA DO DECRETO 20.910/32.

1. O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos.

Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 107 do extinto TFR: "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal estabelecida no Decreto n. 20.910, de 1932". Nesse sentido: REsp 559.103/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.2.2004.

2. Ressalte-se que esse mesmo entendimento foi adotado pela Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 192.507/PR (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.3.2003), em relação à cobrança de contribuição previdenciária contra a Fazenda Pública.

3. Recurso especial provido. (STJ. REsp 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009) (Grifos).

Assim, apesar do Código Civil ser posterior (2002), ele não teve o condão de revogar o Decreto nº 20.910/32, tendo em vista que norma geral não revoga norma especial.

Por tais questões, NÃO ACOLHO a prejudicial de mérito suscitada pelo Estado do Pará, ressaltando que em sede de liquidação de sentença seja observada a prescrição aplicada em favor da Fazenda Pública, limitando o pagamento dos valores aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal, se o FGTS é ou não devido a autora, servidora pública contratada de forma temporária.

Tratam os autos do 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.

Inicialmente, cabe destacar, que a Administração Pública, por vezes, necessita fazer contratações que não são verdadeiramente temporárias, e nem derivam de circunstâncias especiais, mas que resultam de excepcional interesse público.

Contudo, no caso dos autos, a contratação foi renovada ou prorrogada por 17 anos, de tal modo que aquilo que deveria ser, por essência, precário ou efêmero, tornou-se, na prática, duradouro e efetivo.

Trata-se, sem dúvida, de expediente censurável e que afronta princípios constitucionais que devem governar a atuação administrativa (art. 37,



caput, da Constituição Federal) e, de modo particular, com a regra geral de que o acesso ao serviço público deve dar-se pela via do concurso público (art. 37, inc. II, da Constituição Federal).

Indubitável pois, que, por violação do art., 37, II, da CF (regra do concurso público), o contrato de trabalho em tela é nulo de pleno direito, por afronta ao Texto Maior.

Prima face, vale ressaltar que 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, reconhecendo a repercussão geral do caso, conforme se depreende na decisão do Recurso Extraordinário nº 596.478/RR, em que o Estado de Roraima questionava o art. 19-A, da Lei nº 8.036/90, que estabelece o direito ao depósito do FGTS para trabalhadores contratados sem concurso público, 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).

Ainda, com o escopo de afastar qualquer dúvida quanto à aplicação do julgado acima aos servidores temporários sob regime jurídico-administrativo, é importante colacionar decisão proferida pelo colendo STF no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 895.070, que ressaltou a extensão da aplicabilidade da orientação do STF aos servidores temporários. Confira-se:

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. (AgR 895.070, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 08/09/2015 - ATA Nº 125/2015. DJE nº 175, divulgado em 04/09/2015).

Em decisão ainda mais recente, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 960.708 proveniente do Estado do Pará, a eminente Ministra Carmen Lúcia assim decidiu:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NULA. FGTS. INCIDÊNCIA DO ART. 19-A DA LEI N. 8.036/1990. PRECEDENTES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

6. 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. (STF, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA. DJe 05/05/2016).

Conclui-se, portanto, que os servidores contratados pela Administração Pública sem passar pelo crivo do concurso público, malgrado estejam em desacordo com o art. 37, §2º, da Constituição da República, não podem ter negado o direito ao recebimento dos depósitos do FGTS.

Aceitar isso seria prestigiar e premiar aquele que deu causa à ilicitude, em prejuízo ao servidor que, de boa-fé, desempenhou dignamente seu trabalho. Logo, não podemos dizer que a contratação não gerou efeitos jurídicos.

Pelas sucessivas prorrogações desses contratos que deveriam ser temporários, não pode a Administração Pública alegar a própria torpeza, com intuito de deixar de pagar os direitos reconhecidos pela legislação.

Neste sentido, se faz mister ressaltar que resta evidenciada a imprescindibilidade da realização do concurso público para o provimento dos cargos públicos, assim como a nulidade decorrente da sua inobservância.

Destarte, considerando o desvirtuamento da contratação temporária, haja vista a permanência da apelada a título precário por 17 (dezessete) anos no serviço público sem a prévia aprovação em concurso público, tem-se que o contrato temporário firmado está eivado de nulidade.

Todavia, deve-se amparar os direitos do servidor, devendo ser mantida a sentença guerreada no que diz respeito a condenação do Estado ao pagamento do FGTS, merecendo, portanto, o amparo do art. 19-A da Lei 8.036/90, observada a prescrição quinquenal reconhecida.



Todavia, a multa referente aos 40% (quarenta por cento) do depósito do referido fundo não lhes 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. Com relação ao argumento do Estado de que o RE nº 596478/RR apresentaria um fator de distinção, denominado pela doutrina de distinguishing, distinto ao tratado nos presentes autos, entendo que não merece ser acolhido, senão vejamos:

Alguns sustentam a existência de um fator de distinção na gênese do recurso extraordinário citado diferente, uma vez que, o RE teria versado apenas sobre casos em que a relação com Administração Pública era celetista.

Entretanto, esse fator distintivo não restou ventilado nos votos cunhados pelos eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Tanto é assim que, afastando essa tese de que haveria fator de distinção entres os casos tratados, os recentes julgados da Suprema Corte, em convergência com a orientação firmada no julgamento do RE nº 596.478/RR, materializam a tese de que o FGTS é devido aos servidores temporários, nas hipóteses em há declaração de nulidade do contrato firmado com a Administração Pública:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. Contratação temporária. Direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. 3. Contrato por tempo indeterminado e inexistência de excepcional interesse público. Nulidade do contrato. 4. Efeitos jurídicos: pagamento do saldo salarial e levantamento de FGTS. Precedentes: RE-RG 596.478, red. do acórdão Dias Toffoli, e RE-RG 705.140, rel. min. Teori Zavascki. 5. Aplicabilidade dessa orientação jurisprudencial aos casos de contratação em caráter temporário pela Administração Pública. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 863125 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 05-05-2015 PUBLIC 06-05-2015).

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 meu.

No que diz respeito as alegações do apelante quanto a inexistência de



depósitos em conta vinculada do trabalhador, o que tornaria a situação em análise diversa daquela encontrada no RE 596478, destaco a esclarecedora decisão proferida na apelação cível nº 2013.3.006205-5, de relatoria do Des. Constantino Augusto Guerreiro, publicado no DJE em 28.09.2015, que se transcreve:

(...) Saliento que o artigo 19-A, parágrafo único da Lei. 8.036/90 se trata de liberação do saldo do FGTS depositado em conta vinculada do trabalhador se por acaso existisse, situação esta que em nada obsta a aplicação do caput do referido dispositivo. Repise-se, que uma vez declarada a nulidade do contrato temporário, não há que se falar em existência de regime jurídico-administrativo capaz de impedir o pagamento do FGTS, pois sabe-se que o efeito da declaração de invalidade é ex-tunc, pelo que deixa de existir qualquer relação jurídica subjacente e, naturalmente, não há por que se perquirir qual a natureza jurídica da relação que baseou o contrato temporário. Desse modo, insustentável é o eventual entendimento de que somente seria devido o FGTS aos trabalhadores que tiveram seu contrato temporário declarado nulo e que já possuísem parcelas devidamente depositadas em sua conta vinculada. No caso paradigma (RE 596.478 / RR), não se vislumbra esta hipotética tese em nenhum momento.(...)

Assim, a vinculação jurídico-administrativa atribuída pelo regime jurídico único estadual ou municipal aos contratos de servidores temporários não tem a capacidade de afastar a obrigatoriedade do recolhimento do FGTS, diante da nulidade do contrato que, por se tratar de violação ao texto constitucional, deve ser declarada, de ofício, pelo julgador.

Quanto aos juros de mora e correção monetária, nada há a ser alterado, uma vez que reconhecido o direito da apelada ao pagamento do FGTS.

É sabido que a declaração de inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/09 impôs um desmembramento entre os juros de mora, que por se tratar de verba de natureza não tributária deve corresponder aos juros aplicados à caderneta de poupança (regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97), aplicados desde a citação, e a correção monetária que deverá ser calculada pelo INPC, incidindo desde a data do inadimplemento de cada parcela. Assim, não pode ser aplicado à Fazenda Pública o percentual de juros previsto no Código Civil.

Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO DA TABELA DO SUS. CONDENAÇÃO IMPOSTA À FAZENDA PÚBLICA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/09, QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. JUROS MORATÓRIOS CORRESPONDENTES AOS APLICÁVEIS À CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. 1. A pendência de julgamento no STF de ação em que se discute a constitucionalidade de lei não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. 2. Tratando-se de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas de natureza não tributária, os juros moratórios devem corresponder aos juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a regra do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009, sem efeito retroativo. 3. "Tratando-se de débitos do poder público, a correção monetária deve ser calculada segundo



a variação do IPCA - solução que resulta da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei nº 11.960, de 2009 (ADI nº 4.357, DF, e ADI nº 4.425, DF). Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 231.080/PE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/5/2014, DJe 3/6/2014) Agravo regimental improvido.

Acresço, ainda, que os juros serão apurados a partir da citação e a correção monetária desde a data em que os pagamentos das referidas parcelas deveriam ter sido efetuados, uma vez que a correção monetária não constitui acréscimo patrimonial, porém simples manutenção do "status quo ante", sendo mera atualização da dívida. Assim, nada há a ser reformado.

Por fim, o apelante insurge-se, contra a condenação em honorários advocatícios, argumentando que à sucumbência foi recíproca, devendo os honorários serem compensados. Verifico que a autora, em sua inicial, postulou além do pagamento da verba de FGTS, a multa de 40% pelo não recolhimento, sendo vencida em relação a esse último pedido.

Deste modo, considerando que autora e réu foram em parte vencedor e em parte vencido, tenho que o caso atrai a aplicação da regra contida no artigo 86 do Novo CPC (art. 21 do CPC/73). Vejamos:

Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

Assim, determino a redistribuição dos honorários advocatícios, no valor fixado pelo juízo sentenciante, em 50% ao encargo do Réu, e 50% ao encargo do Autor, ficando suspensa a exigibilidade do autor em razão da Assistência Judiciária Gratuita deferida.

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso interposto pelo ESTADO DO PARÁ, e no mérito, concedo-lhe PARCIAL PROVIMENTO, para reconhecer a prescrição quinquenal, bem como, para alterar o percentual da condenação do apelante a título de honorários advocatícios, mantendo a sentença guerreada nos demais termos, tudo de acordo com a presente fundamentação.

É o voto.

Belém, 12 de setembro de 2016.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora Relatora