



ACÓRDÃO N°

2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO – APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO N°0032426-85.2009.8.14.0301.

RELATORA: DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO.

SENTENCIANTE: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE FAZENDA DE BELÉM/PA.

SENTENCIADO/APELANTE: ESTADO DO PARÁ – SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO.

ADVOGADA: VERA LUCIA BECHARA PARDAUIL - PROCURADORA DO ESTADO.

SENTENCIADO/APELADO: AGOSTINHO MONTEIRO LISBOA.

ADVOGADO: AGNALDO BORGES RAMOS JUNIOR.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MODULAÇÃO TEMPORAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO 709.212/DF (Tema 608). SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. ART. 19-A, DA LEI 8.036/1990. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N° 596.478/RR-RG (TEMA 191). RECURSO EXTRAORDINÁRIO N° 705.140/RS-RG (TEMA 308). APLICABILIDADE AO CASO CONCRETO.

1. No caso concreto o prazo prescricional já estava em curso quando o STF julgou o ARE n° 709.212/DF (13.11.2014). Desta forma, considerando a modulação procedida naquele julgado o prazo prescricional aplicável à espécie é de 05 anos consoante art. 7º, XXIX, da CF/88.

2. No julgamento do ARE n° 960.708, interposto pelo Estado do Pará, a Segunda Turma do STF confirmou o entendimento de que o prolongamento da contratação temporária, em razão de sucessivas renovações, descaracteriza o conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal, gerando como consequência a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Carta de Direitos, especialmente o FGTS, conforme já havia manifestado o Plenário da Excelsa Corte no RE 596.478/RR (Tema 191) e no RE 705.140/RS (Tema 308).

3. Mantida a sentença quanto ao FGTS.

4. Em reexame, sentença modificada para, conforme REsp n° 1.270.439/PR, juros moratórios sejam calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, e correção monetária atualizada pelo IPCA, bem como, os honorários advocatícios sejam compensados, haja vista, sucumbência recíproca nos termos do art. 21 do CPC/1973.

5. Recurso conhecido e negado provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 5ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer da apelação e negar-lhe provimento, conforme os termos do voto proferido pela eminente relatora.

Turma Julgadora composta pela Desembargadora Diracy Nunes Alves (Presidente) e pelo Desembargador Luiz Gonzaga da Costa Neto.

O Ministério Público esteve representado pelo Procurador de Justiça Estevam Alves Sampaio Filho. Belém(PA), 23/02/2017.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO



Relatora

RELATÓRIO

Recurso de Apelação e Remessa Necessária interposto pelo Estado do Pará contra sentença proferida pelo juízo da 1ª Vara de Fazenda Pública da Capital que, julgando parcialmente procedente o pedido inicialmente deduzido, condenou o recorrente a depositar o FGTS em favor da apelada, por todo período laborado, bem como, honorários advocatícios no valor de R\$2.000,00 (dois mil) reais.

Em suas razões o ente estatal argui preliminarmente impossibilidade jurídica do pedido e, no mérito, defendeu a impossibilidade de pagamento do FGTS face a natureza jurídica-administrativa do vínculo decorrente da contratação temporária, motivo pelo qual o art. 19-A, da Lei nº 8.036/90, não incide sobre o caso concreto, conforme análise distintiva.

Apelações recebida no duplo efeito (fl. 129).

Contrarrazões do apelado às fls. 130/136.

A Procuradoria de Justiça entendeu pela ausência de interesse público que justifique a intervenção do Parquet (fls. 142/143).

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO - RELATORA:

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade conheço da apelação e passo a análise do mérito em conjunto com o reexame necessário.

1. Da preliminar de impossibilidade jurídica do pedido.

Analisando o pedido liminar arguido pelo recorrente, verifico tratar-se de matéria que confunde-se com o mérito, pelo que reservo-me a apreciá-la em conjunto com ele.

2. Do mérito.

A recorrente defende que tratando de FGTS a prescrição é quinquenal, razão pela qual a sentença deve ser reformada para o fim de reconhecer a prescrição quinquenal e afastar o recolhimento da verba fundiária concernente a todo o período da contratação.

Por muito tempo restou sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal que em razão da natureza jurídica híbrida do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, ora de caráter tributário, ora de caráter previdenciário, o prazo prescricional seria trintenário na forma estabelecida pelo art. 144 da Lei da Previdência Social, vejamos:

Art. 144. O direito de receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas, prescreverá, para as instituições de previdência social, em trinta anos.



Posteriormente, a Suprema Corte afastou definitivamente o caráter previdenciário do FGTS, passando a reconhecê-lo como um direito social de proteção ao trabalhador, todavia, manteve o entendimento quanto ao prazo prescricional trintenário. Neste sentido:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUA NATUREZA JURÍDICA. CONSTITUIÇÃO, ART. 165, XIII. LEI N. 5.107, DE 13.9.1966. AS CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS NÃO SE CARACTERIZAM COMO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OU CONTRIBUIÇÕES A TRIBUTOS EQUIPARÁVEIS. SUA SEDE ESTÁ NO ART. 165, XIII, DA CONSTITUIÇÃO. ASSEGURA-SE AO TRABALHADOR ESTABILIDADE, OU FUNDO DE GARANTIA EQUIVALENTE. DESSA GARANTIA, DE INDOLE SOCIAL, PROMANA, ASSIM, A EXIGIBILIDADE PELO TRABALHADOR DO PAGAMENTO DO FGTS, QUANDO DESPEDIDO, NA FORMA PREVISTA EM LEI. CUIDA-SE DE UM DIREITO DO TRABALHADOR. DA-LHE O ESTADO GARANTIA DESSE PAGAMENTO. A CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR, NO CASO, DEFLUI DO FATO DE SER ELE O SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO, DE NATUREZA TRABALHISTA E SOCIAL, QUE ENCONTRA, NA REGRA CONSTITUCIONAL ALUDIDA, SUA FONTE. A ATUAÇÃO DO ESTADO, OU DE ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, EM PROL DO RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO DO FGTS, NÃO IMPLICA TORNA-LO TITULAR DO DIREITO A CONTRIBUIÇÃO, MAS, APENAS, DECORRE DO CUMPRIMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAR E TUTELAR A GARANTIA ASSEGURADA AO EMPREGADO OPTANTE PELO FGTS. NÃO EXIGE O ESTADO, QUANDO ACIONA O EMPREGADOR, VALORES A SEREM RECOLHIDOS AO ERÁRIO, COMO RECEITA PÚBLICA. NÃO HÁ, DAI, CONTRIBUIÇÃO DE NATUREZA FISCAL OU PARAFISCAL. OS DEPOSITOS DO FGTS PRESSUPOEM VINCULO JURÍDICO, COM DISCIPLINA NO DIREITO DO TRABALHO. NÃO SE APLICA AS CONTRIBUIÇÕES DO FGTS O DISPOSTO NOS ARTS. 173 E 174, DO CTN. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO, POR OFENSA AO ART. 165, XIII, DA CONSTITUIÇÃO, E PROVIDO, PARA AFASTAR A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA AÇÃO.

(RE 100249, Relator(a): Min. OSCAR CORREA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, julgado em 02/12/1987, DJ 01-07-1988 PP-16903 EMENT VOL-01508-09 PP-01903).

Concernente ao prazo prescricional continuou sendo aplicando o entendimento de que o mesmo seria trintenário. Confira-se:

FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. PRESCRIÇÃO. PRAZO TRINTENÁRIO. LEI ORGÂNICA DA PREVIDENCIA SOCIAL, ART. 144. A natureza da contribuição devida ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço foi definida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 100249 - RTJ 136/681. Nesse julgamento foi ressaltado seu fim estritamente social de proteção ao trabalhador, aplicando-se-lhe, quanto a prescrição, o prazo trintenário resultante do art. 144 da Lei Orgânica da Previdência Social. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 134328, Relator(a): Min. ÍLMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 02/02/1993, DJ 19-02-1993 PP-02038 EMENT VOL-01692-05 PP-00906).

Ocorre que recentemente o Supremo Tribunal Federal apreciando o Recurso Extraordinário com Agravo ARE nº 709.212/DF, Relator Ministro Gilmar Ferreira Mendes, julgado em 13/11/2014, sob a sistemática da repercussão geral, superou o entendimento anterior acerca da prescrição trintenária do FGTS, conforme se verifica pela ementa do julgado:

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.

(ARE 709212, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015).

Destarte no julgamento desse último Recurso Extraordinário ficou consignado que, em razão do disposto no art. 7º, XXIX, da CF/88, não há como se sustentar a prescrição trintenária, pois a regra constitucional possui plena eficácia. Portanto, tornou-se inócua qualquer discussão quanto ao prazo prescricional relacionado ao FGTS, devendo ser observado o que está expressamente previsto pela Carta Magna, isto é, a prescrição é quinquenal e não mais trintenária.

Isto não é tudo. No julgamento do ARE nº 709.212/DF, por razões de segurança jurídica, porquanto se tratava da superação de um entendimento há muito tempo consolidado, baseado no art. 27 da Lei nº 9.868/1999, o Pretório Excelso utilizando a técnica da modulação temporal atribuiu efeitos prospectivos à sua decisão (ex nunc).

A modulação temporal consistiu: Para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do julgamento do ARE nº 709.212/DF, ou seja, 13/11/2014, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial ou 5 anos a partir da referida decisão.

No caso concreto, o apelado fora contratado como servidor temporário em 01.06.1993 (fl.20), sendo desligada em 01.04.2009, propondo sua ação de cobrança em 04.08.2009, portanto dentro do biênio subsequente ao término da contratação, consoante art. 7º, inciso XXIX, da CF/88.

Nota-se que o prazo prescricional já estava em curso quando o STF julgou o ARE nº 709.212/DF (13.11.2014).

Desta forma, considerando a modulação procedida pelo STF, o prazo prescricional aplicável à espécie é de 05 anos.

A matéria de fundo discutida nestes autos já foi apreciada pelos Tribunais Superiores em Recurso Repetitivo e Repercussão Geral, senão vejamos: STJ - REsp 1.110.848/RN (Tema 141), Relator Ministro Luiz Fux. STF - RE 596.478/RR (Tema 191), Relator p/ Acórdão Ministro Dias Toffoli; RE 705.140/RS (Tema 308) e RE 765.320/MG (Tema 916), os dois últimos de relatoria do saudoso Ministro Teori Zavascki.

Na Sessão de Julgamento realizada em 09.08.2016, a Egrégia Segunda Turma do STF, apreciando o Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 960.708, interposto pelo Estado do Pará, confirmou o entendimento de que o prolongamento da contratação temporária, em razão de sucessivas renovações, descaracteriza o conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição



Federal, gerando como consequência a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Carta de Direitos, especialmente o FGTS, conforme já havia manifestado o Plenário da Excelsa Corte no RE 596.478/RR (Tema 191) e no RE 705.140/RS (Tema 308).

Sobre o tema confira-se:

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. (RE 960708 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 26-08-2016 PUBLIC 29-08-2016)

Ementa: 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)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Processual. Artigo 557, §1º-A, do CPC. Provimento monocrático. Admissibilidade. Direito Administrativo. Contratação temporária. Descaracterização. Prorrogações sucessivas. Direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. 1. Havendo jurisprudência dominante sobre o tema, é dado ao relator decidir monocraticamente o recurso, inclusive para a ele dar provimento. 2. 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. 3. Essa orientação se aplica também aos contratos temporários declarados nulos, consoante entendimento de ambas as Turmas. 4. 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. 5. Agravo regimental não provido. (ARE 766127 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em



15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-101 DIVULG 17-05-2016 PUBLIC 18-05-2016)

Pacificando definitivamente a controvérsia, em 15.09.2016, o Plenário do STF no julgamento do RE 765.320/MG (Tema 916 – Efeitos jurídicos do contrato temporário firmado em desconformidade com o art. 37, IX, da Constituição Federal), valendo frisar que também apreciado na sistemática da Repercussão Geral, reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que a contratação temporária realizada em desconformidade com os preceitos do art. 37, IX, da Constituição Federal não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos servidores contratados, ressalvado o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, o FGTS, confira-se:

Ementa: ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO CONTRATADO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDIMENTO DE NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. REQUISITOS DE VALIDADE (RE 658.026, REL. MIN. DIAS TOFFOLI, DJE DE 31/10/2014, TEMA 612). DESCUMPRIMENTO. EFEITOS JURÍDICOS. DIREITO À PERCEPÇÃO DOS SALÁRIOS REFERENTES AO PERÍODO TRABALHADO E, NOS TERMOS DO ART. 19-A DA LEI 8.036/1990, AO LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO – FGTS. 1. Reafirma-se, para fins de repercussão geral, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a contratação por tempo determinado para atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público realizada em desconformidade com os preceitos do art. 37, IX, da Constituição Federal não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos servidores contratados, com exceção do direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS. 2. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.

(RE 765320 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 15/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016)

Assim, a contratação temporária efetivada na espécie não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos servidores contratados, com exceção do direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, os depósitos do FGTS.

Em reexame necessário, esclareço quanto a correção monetária e juros de mora que, no julgamento das ADIs nº4.357 e 4.425 o Supremo Tribunal Federal – STF julgou inconstitucional a fixação dos juros moratórios com base na remuneração da caderneta de poupança, quanto aos precatórios de natureza tributária, e declarou inconstitucional correção monetária pela TR, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Ao encontro desse entendimento, o Plenário do STF ao admitir repercussão geral do regime de atualização monetária e juros moratórios incidente sobre condenações judiciais da Fazenda Pública (RE 870947/SE), no voto do Relator Ministro Luiz Fux, assim se pronunciou, verbis:

1. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na



parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

2. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

A fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública.

Todavia, ao admitir a repercussão geral sobre referido tema, o STF não determinou sobrestamento dos feitos que versam sobre a mesma matéria até julgamento final. Com isso, continua a vigorar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.270.439/PR, Rel. Ministro Castro Meira, apreciado sob a sistemática do Recurso Repetitivo, o qual entendeu que os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, e a correção monetária atualizada pelo IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período e serve de norte seguro para a atualização das condenações impostas à Fazenda Pública.

Neste sentido transcrevo, na parte que interessa, a ementa do citado REsp:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.225-45/2001. PERÍODO DE 08.04.1998 A 05.09.2001. MATÉRIA JÁ DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE EM ABSTRATO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL NO CASO CONCRETO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO DIREITO. AÇÃO DE COBRANÇA EM QUE SE BUSCA APENAS O PAGAMENTO DAS PARCELAS DE RETROATIVOS AINDA NÃO PAGAS.

(...)

17. Como o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, praticamente reproduz a norma do § 12 do art. 100 da CF/88, o Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, desse dispositivo legal.

(...)

20. No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial



do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período.

21. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1270439/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 02/08/2013).

Em julgamento posterior a Segunda Turma do STJ fez clara distinção entre a natureza dos débitos e os respectivos índices para correção monetária, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA PENDENTE DE TRÂNSITO EM JULGADO NO STF. ADI 4.357/DF E ADI 4.425/DF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997. LEI 11.960/2009. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO DECLARADA PELO STF. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DA NATUREZA DA DÍVIDA. JUROS DE MORA. CADERNETA DE POUANÇA. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA OU RECÍPROCA. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROPORÇÃO DOS DECAIMENTOS A SER FIXADA EM FASE DE LIQUIDAÇÃO.

1. A partir da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/2009: a) aplicam-se às dívidas da Fazenda Pública os índices de correção monetária que reflitam a inflação acumulada no período, observada a natureza do débito, afastando-se a incidência dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança; b) os juros moratórios corresponderão aos juros aplicáveis à caderneta de poupança, computados de forma simples, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para a qual prevalecerão as regras específicas. Nesse sentido: REsp 1.270.439/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 2.8.2013.

2. No caso dos autos, como a condenação imposta é de natureza não tributária, os juros moratórios devem ser calculados com respaldo nos juros incidentes sobre a caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Por sua vez, a correção monetária deverá ser calculada de acordo com a natureza da obrigação, sendo o INPC para as dívidas previdenciárias do Regime Geral de Previdência Social (art. 41-A da Lei 8.213/1991) e o IPCA para os demais débitos não tributários. Precedentes: REsp 1.270.439/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 2.8.2013; AgRg no REsp 1.427.958/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 2.6.2014; AgRg no REsp 1.425.305/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 19.5.2014; AgRg no AREsp 231.080/PE, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 3.6.2014; AgRg no REsp 1.324.934/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 3.6.2014.

(...)

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1463160/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 27/11/2014)

Destarte, em sede de reexame necessário, conforme entendimento firmado no REsp nº 1.270.439/PR, determino que o índice aplicável aos juros moratórios deve ser calculado conforme art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, com incidência uma única vez até o efetivo pagamento e a correção monetária deve ser atualizada segundo IPCA desde a data fixada na sentença.

Ainda em reexame, esclareço que o autor/apelado decaiu em parte do seu pedido, sendo, pois, os litigantes, vencedor e vencido. Dessa forma, deve ser observado o art. 21 do CPC/1973, para determinar a distribuição das verbas honorárias, in



verbis:

Art. 21. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.

Nesta senda entende o colendo STJ, in verbis:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECONHECIMENTO. ACOLHIMENTO DO PEDIDO DE DANO MATERIAL E AFASTAMENTO DO DANO MORAL. COMPENSAÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ART. 21 DO CPC. APLICAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Reconhecida a sucumbência recíproca, é de ser aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, compensando-se os ônus sucumbenciais entre as partes.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso especial repetitivo (REsp 963.528/PR), firmou orientação de que os arts. 22, 23 e 24 da Lei 8.906/94 (EAOAB) não impedem a compensação de honorários advocatícios prevista no art. 21 do Código de Processo Civil e na Súmula 306 do STJ.

3. Embargos declaratórios acolhidos.

(EDcl no REsp 827.833/MG, Rel. MIN. RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 01/03/2013)

Logo, modifico a sentença nesta parte, para determinar compensação dos honorários advocatícios, ficando suspensa cobrança com relação ao apelado enquanto perdurar a situação de carência financeira, com prazo prescricional de 05 (cinco) anos nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060 /50, haja vista concessão da justiça gratuita à fl. 26.

Ante o exposto, conheço do recurso, negando provimento para manter a condenação dos depósitos do FGTS, respeitada a prescrição quinquenal prevista no art. 7º, inciso XXIX, da CF/88 (ARE nº 709.212/DF).

Em reexame necessário, modifico a sentença de fls. 100/107 quanto ao pagamento dos honorários advocatícios os quais devem ser compensados, haja vista, sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC/1973, bem como, quanto aos juros e correção monetária, com a ressalva de suspensão da cobrança do pagamento da verba pelo autor, pois beneficiário da gratuidade judiciária à fl. 26, bem como, esclareço que os juros moratórios devem ser calculados segundo remuneração da caderneta de poupança segundo art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, com incidência uma única vez até efetivo pagamento, e a correção monetária deve ser atualizada conforme IPCA desde a data fixada na sentença.

É como voto.

Belém(PA), 23/02/2017.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora