



2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO – AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO Nº 0033395-06.2011.8.14.0301

RELATORA: DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

AGRAVANTE: ADEPARA – AGÊNCIA DE DEFESA AGROPECUÁRIA DO ESTADO DO PARÁ - ADEPARÁ

PROCURADOR AUTÁRQUICO: THIAGO PITMAN MACHADO (OAB/PA 15.322)

DECISÃO AGRAVADA: MONOCRÁTICA DE FLS. 239/240

AGRAVADA: ROSANGELA GONÇALVES DA SILVA

ADVOGADO: EVANDRO ANTUNES COSTA (OAB/PA 11.138)

PROCURADOR DE JUSTIÇA: JORGE DE MENDONÇA ROCHA

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO. SERVIDOR TEMPORÁRIO. DIREITO AO FGTS. ALEGAÇÃO DE CULPA RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA. RECURSO NO QUAL HÁ CITAÇÃO DE JULGADOS DESVINCULADOS DA HIPÓTESE MATERIAL EM APREÇO. VIOLAÇÃO DO DEVER DE COOPERAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA EMBASADA EM JULGADOS PARADIGMÁTICOS SOB RITO DA REPERCUSSÃO GERAL E DO RECURSO REPETITIVO. RECURSO CONHECIDO, DESPROVIDO E CONSIDERADO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE ENSEJANDO APLICAÇÃO DE MULTA DE 1% (UM POR CENTO) SOBRE O VALOR DA CAUSA NA FORMA DO §4º DO ART. 1.021 DO CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados estes autos em sessão do Plenário Virtual, acordam os Desembargadores da 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao Agravo Interno nos termos do voto da eminente relatora.

Turma Julgadora composta pelos Desembargadores Nadja Nara Cobra Meda e (Presidente) e Luiz Gonzaga da Costa Neto.

Belém (PA), 17 de fevereiro de 2020 (data do julgamento).

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

Relatora

#### RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto contra decisão monocrática que conheceu e proveu parcialmente o apelo autoral, para reformar a sentença de primeiro grau julgando parcialmente procedente o pedido inicial, com isso reconhecer o direito ao FGTS, todavia, respeitada a prescrição quinquenal (art. 7º, inciso XXIX, da CF/88), ratificando a ilegitimidade passiva do Estado do Pará. Os juros de mora e a correção monetária incidirão conforme as decisões paradigmáticas proferida pelo STF (RE nº 870.974 – Tema 810) e STJ (REsp nº 1.495.146/MG – Tema 905).

A autarquia agravante alega, em breve síntese, que estando a pretensão inicial embasada na invalidade do contrato administrativo, a concorrência de culpa, prevista nos arts. 942 e 945 do CC/2002, deverá ser considerada, inclusive ensejando o arbitramento de indenização a ser suportada pela autora/agravada. Assim, na eventualidade de ser mantida a decisão recorrida, que seja admitida a existência de culpa recíproca, consistente na formalização do ato administrativo apontado como ilícito (nulidade), para o qual a autora também teria concorrido.



Conclusivamente pugnou pelo conhecimento e provimento do recurso.

A parte agravada, embora intimada, não ofertou contrarrazões (fl. 267).

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO – RELATORA:

A decisão agravada é a seguinte:

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso.

Ab initio mostra-se evidente a ilegitimidade passiva do Estado do Pará (Adm. Direta), posto que a apelante prestou serviço para autarquia apelada (Adm. Indireta).

A controvérsia posta nestes autos (FGTS – servidores temporários) foi apreciada pelos Tribunais Superiores em Recurso Repetitivo e Repercussão Geral - 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.

Estes precedentes, notadamente aqueles julgados pela Suprema Corte, além de afirmarem a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.030/1990, também assentaram a incidência do FGTS para servidores temporários, quer seja na hipótese de nulidade da contratação precária por inobservância da regra de acesso mediante prévio concurso público (art. 37, II, c/c §2º, CF/88), ou mesmo nas hipóteses em que as contratações temporárias de servidores públicos (art. 37, IX, CF/88) foram desvirtuadas remanescendo efeitos jurídicos do referido ajuste (TEMA 916).

Ressalta-se que, no caso concreto houve vínculo temporário entre 01/05/2003 a 31/01/2010, sendo proposta ação ordinária dentro do biênio subsequente ao término da contratação, consoante art. 7º, inciso XXIX, da CF/88, de sorte que o prazo prescricional aplicável à espécie é de 05 anos (ARE nº 709.212/DF - TEMA 608, Repercussão Geral), restando superada a prescrição trintenária.

No tocante à multa rescisória (40% FGTS) evidente que a contratação da autora, ora apelante, não fora precedida de concurso público, bem como prorrogada em prazo superior ao máximo legalmente previsto (LC Estadual nº 07/91), motivo pelo qual sua dispensa não pode ser considerada injusta daí porque não incide na espécie tal multa.

Ante o exposto, na forma do art. 932, inciso V, alínea b, do CPC/2015, conheço e dou PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação, para reformar a sentença de primeiro grau julgando parcialmente procedente o pedido inicial, com isso reconhecer o direito ao FGTS, todavia, respeitada a prescrição quinquenal (art. 7º, inciso XXIX, da CF/88), ratificando a ilegitimidade passiva do Estado do Pará. Os juros de mora e a correção monetária incidirão conforme as decisões paradigmáticas proferida pelo STF (RE nº 870.974 – Tema 810) e STJ (REsp nº



1.495.146/MG – Tema 905). Em razão da sucumbência condeno a apelada (ADEPARÁ) ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. (fls. 239/240).

Não há dúvida quanto ao desvirtuamento da contratação, porquanto não precedida de concurso público, bem como prorrogada em prazo superior ao máximo legalmente previsto (LC Estadual nº 07/91).

Isso, entretanto, não faz exsurgir causa excludente de responsabilidade (culpa concorrente).

Convém asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.848/RN (Tema 141), Relator Ministro Luiz Fux, consignou que a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a observância da conteúdo previsto no art. 37, II, da CF, vale dizer, a realização de concurso público, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, entretanto, isso ensejava tão somente a liberação dos depósitos existentes na conta vinculada do FGTS.

Em arremate, sua Excelência frisou:

Outrossim, as contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, compõem a esfera patrimonial dos empregados, estando em seus nomes os respectivos créditos porventura existentes. Portanto, o levantamento do saldo fundiário é direito do trabalhador. (REsp nº 1.110.848/RN, tema 141).

Com efeito, nesse julgamento, dotado de efeito vinculante, o reconhecimento da reciprocidade das culpas deu-se unicamente para fim de levantamento de valores fundiários (conta vinculada do FGTS), portanto, nenhuma relação guardou com os efeitos jurídicos decorrentes de eventual anulação do ato administrativo pelo Poder Judiciário – como ocorreu na espécie –, ou de sua invalidação pela própria Administração Pública.

Quanto a isso importa registrar que o Supremo Tribunal Federal, quando declarou a constitucionalidade do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, igualmente afirmou ser devido o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na conta de trabalhador cujo contrato com a Administração Pública é declarado nulo por ausência de prévia aprovação em concurso público, mesmo quando reconhecida a nulidade da contratação do empregado público, nos termos do art. 37, § 2º, da Constituição Federal, subsistindo, portanto o direito a verba fundiária (RE 596.478/RR, tema 191).

Destarte, não há que se falar em reciprocidade de culpa, especialmente com intuito de ver exsurgir inadequada hipótese de excludente de responsabilidade dada a situação concreta versada nos autos.

Antes de finalizar, percebo que nas razões recursais a agravante citou julgados do STJ (AgRg no AREsp 205951, Rel. Min. João Otávio de Noronha; REsp 1110848/RN, Rel. Min. Luiz Fux) que não guardam qualquer relação com a temática em análise revelando, a um só tempo, claro desrespeito para com o dever de cooperação (art. 6º do CPC), assim como o manejo de recurso manifestamente infundado (§ 4º, do art. 1.021 do CPC), vez que a decisão agravada está totalmente embasada em julgados vinculativos das duas cortes de uniformização (STF e STJ), aliás, que já se pronunciariam sobre a controvérsia em apreço.



Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO DE PROFESSOR. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - RMI DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

(...)

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

VII - CONSIDERA-SE MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE E ENSEJA A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 NOS CASOS EM QUE O AGRAVO INTERNO FOI INTERPOSTO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA EM PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS ou quando há jurisprudência pacífica de ambas as Turmas da 1ª Seção acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VIII - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(AgInt no REsp 1496197/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 20/02/2018)

Destaco ser inaplicável ao caso em tela o entendimento firmado no REsp nº 1.198.108/RJ, posto que não se trata de decisão embasada em precedentes deste próprio Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao Agravo Interno e por considerá-lo manifestamente improcedente aplico à Agravante multa de 1% (um por cento) na forma do § 4º, do art. 1.021 do CPC.

É como voto.

Belém/PA, 17 de fevereiro de 2020.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO  
Relatora