



Número: **0801688-76.2020.8.14.0040**

Classe: **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora DIRACY NUNES ALVES**

Última distribuição : **13/05/2021**

Valor da causa: **R\$ 9.170,76**

Processo referência: **0801688-76.2020.8.14.0040**

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	
AFONSO MARQUES NASCIMENTO (APELANTE)		ANDREIA BARBOSA DE OLIVEIRA (ADVOGADO) ADEMIR DONIZETI FERNANDES (ADVOGADO) MARCELO SANTOS MILECH (ADVOGADO)	
MUNICIPIO DE PARAUPEBAS (APELADO)			
Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
5724756	22/07/2021 16:28	<a href="#">Decisão</a>	Decisão

**SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO**

**APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO**

**PROCESSO N.º 0801688-76.2020.814.0040**

**COMARCA DE PARAUPEBAS**

**APELANTE: MUNICÍPIO DE PARUAPEBAS**

**PROCURADOR MUNICIPAL: OLINTO CAMPOS VIEIRA**

**APELADO: AFONSO MARQUES NASCIMENTO**

**ADVOGADO: MARCELOS SANTOS MILECH OAB/PA15.801.**

**PROCURADOR DE JUSTIÇA: RAIMUNDO DE MENDONÇA RIBEIRO ALVES**

**RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES.**

### **DECISÃO MONOCRÁTICA**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DIREITO AO RECEBIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR TEMPORÁRIO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA CONTRATAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LIQUIDAÇÃO DO JULGADO. APELO E IMPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO. MODIFICAÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA APENAS QUANTO AOS CONSECTÁRIOS LEGAIS.

### **RELATÓRIO**

Cuida-se de reexame necessário e apelação cível interposta pelo Município de Parauapebas em face da sentença prolatada pelo juízo da vara da fazenda pública e execuções fiscais da comarca de Parauapebas, nos autos da ação de cobrança contra si ajuizada por Afonso Marques Nascimento.

A sentença objurgada assim consignou em sua parte dispositiva:

**“(…) Posto isto, com base no inciso I, artigo 487 do CPC, JULGO 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.**

**O cálculo da correção monetária deverá observar a regra seguinte: a) no período anterior a 30/06/2009 - data à alteração da Lei nº 9.494/97, pela Lei nº 11.960/97, o INPC (porque previsto no texto original); b) na vigência da Lei 11.960/2009 - 30/06/2009 até 25/03/2015, o Índice Oficial**



de Atualização Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1ºF, 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 à vigência da Lei nº 11.960/2009 (30/06/09), no percentual de 0,5% a.m.; b) de 30/06/2009 a 25/03/2015, com base na Remuneração Básica da Caderneta de Poupança (artigo 1ºF 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. Condeno o MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS ao pagamento dos honorários sucumbenciais que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85 do CPC. Custas processuais ex legis.

**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.**

**Após o trânsito em julgado, archive-se, com baixa na distribuição. P.R.I.C". (negritei).**

Nas suas razões recursais, o Município de Parauapebas alega, em preliminar, a necessidade de suspensão dos autos, pois que existe a ação ADI 5090-DF, e no mérito, caso seja mantida a condenação, que seja aplicado a TR na atualização monetária dos valores depositados a título de FGTS e juros moratórios de 0,5% ao mês, conforme REsp 1.614.874/SC, julgado sob a sistemática de recurso repetitivo pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 731). Pugna pela reforma da sentença (id 5142315).

Foram apresentadas contrarrazões ao recurso (id. 51422324).

A procuradoria de justiça apresentou manifestação pelo conhecimento e não provimento ao apelo, e, em reexame necessário, no que se refere aos consectários legais, devem ser aplicados os Temas 810 do STF e 905 do STJ (id. 5218818).

É o que importa relatar.

**DECIDO.**

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso.

Preliminarmente, quanto à alegação de suspensão dos processos determinada pela na ADI n.º 5090/DF, não há como prosperar, isto porque no julgamento da ADI 5.090/DF foi deferida medida cautelar para suspender o trâmite de todos os processos que versem sobre a incidência da TR como índice de correção monetária dos depósitos de FGTS, o que não é o caso dos autos. O objeto de discussão aqui diz respeito ao direito ou não à parcela do FGTS ao trabalhador que celebrou um contrato temporário sucessivas vezes prorrogado com a Municipalidade.

Assim sendo, inexistente motivo impeditivo para a regular continuidade do processo



enquanto a controvérsia não for definitivamente solucionada pelo STF.

Nesse sentido, esta Corte vem se posicionando conforme precedente abaixo colacionado:

APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO TEMPORÁRIO. ILEGALIDADE RECONHECIDA. PRELIMINAR DE SUSPENSÃO AFASTADA. PAGAMENTO DE FGTS. DEVIDO. ÍNDICE A SER APLICADO É A TR. FGTS NUNCA DEPOSITADO EM CONTA. PAGAMENTO DIRETO À EX-SERVIDORA. FORMA DE INDENIZAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. Considerando as informações constantes nos autos, verifica-se que a contratação da recorrida foi prorrogada sucessivamente, tornando-se um vínculo duradouro sem justificativa jurídica plausível.

2. Destarte, reconhecida a ilegalidade do ato, é devido pagamento dos valores correspondente ao FGTS.

3. Em preliminar, o recorrente alega que é devido o sobrestamento do feito em razão da ADI n.º 5.090/DF. Todavia, a temática debatida na presente demanda relaciona-se ao vínculo precário e, conseqüentemente, o dever de pagar o FGTS correspondente ao período laborado.

4. Desse modo, a discussão quanto à correção monetária incidente sobre o pedido principal (FGTS) tem caráter acessório, não causando qualquer obstáculo à continuidade dos autos.

5. A preliminar de nulidade da sentença não tem fundamento, uma vez que a declaração de nulidade do contrato é questão de ordem pública e, como tal, poderá ser realizada de ofício pelo julgador.

6. O cumprimento da obrigação deve seguir o comando do artigo 19-A da Lei n.º 8.036/90, todavia, no aspecto do depósito dos valores de FGTS, concluo que o pagamento deve ser feito diretamente à recorrida, correspondente à uma indenização, vez que nunca fora realizado depósito em conta vinculada.

7. Apelação e Reexame necessário conhecidos e não providos.

(Apelação Cível e Remessa Necessária. Processo nº0805584-98.2018.8.14.0040. Relator: José Maria Teixeira do Rosário, julgado em 19/04/2021).

**Portanto, preliminar rejeitada.**

**No mérito**, observo que o apelado foi contratado e trabalhou de janeiro/2012 a abril/2018, na função de vigia/ASG, junto ao Município de Parauapebas, sem concurso público. Requereu a declaração de nulidade da contratação e a condenação do Município ao pagamento do FGTS e honorários de sucumbência de 20% sobre o valor da condenação.

Indene de dúvida quanto ao período que o recorrido trabalhou no serviço público municipal e quanto à precariedade do vínculo mantido. Portanto, diante da nulidade da contratação, o apelado faz jus ao FGTS.

A Corte Suprema ao julgar a inconstitucionalidade suscitada do art. 19-A da Lei 8.036/90,



acrescido pela MP 2.164-41, que assegura direito ao FGTS à pessoa que tenha sido contratada sem concurso público, por maioria de votos, inovou e alterou a jurisprudência daquela Casa de Justiça, pois reconheceu o direito do trabalhador aos valores depositados a título de FGTS quando declarada a nulidade do contrato firmado com a Administração Pública por força do art. 37, §2º da Constituição Federal.

Sobre a matéria, em reiterados julgados do STJ ficou consolidado pelo verbete da Súmula 466, daquele sodalício, o seguinte: **“O titular da conta vinculada ao FGTS tem o direito de sacar o saldo respectivo quando declarado nulo seu contrato de trabalho por ausência de prévia aprovação em concurso público.”**

Desse modo, deve ser reconhecido o direito ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, diante da nulidade da contratação sem concurso público.

No que tange aos consectários legais, em que pese o STJ ter firmado a tese de que a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice (TEMA 731), cuja decisão foi publicada em 15/05/2018, posteriormente, o Min. Roberto Barroso, na ADI 5090, deferiu a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. (Decisão de 6/9/2019). Assim, entendo que a medida mais prudente e acertada é deixar para a liquidação da condenação a aplicação dos juros e correção monetária de acordo com os ditames legais e com o entendimento jurisprudencial que se consolidará à época da execução do julgado.

Nesse sentido, há decisões desta 2ª Turma de Direito Público:

EMENTA: APELAÇÕES CIVIS. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDOR PÚBLICO. NULIDADE DO CONTRATO. RECONHECIMENTO DO DIREITO A VERBA FUNDIÁRIA. LIMITAÇÃO AO QUINQUÊNIO ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA A SEREM APURADOS NA FORMA LEGAL NA EXECUÇÃO DO DECISUM. MONOCRÁTICA. (Apelação n.º 0041452-39.2008.8.14.0301. 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO. Relator: LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO. Data de Publicação: 23/08/2018). Grifado. EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDOR PÚBLICO. NULIDADE DO CONTRATO. RECONHECIMENTO DO DIREITO A VERBA FUNDIÁRIA ACERCA DOS DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS DEVIDOS E SALDO DE SALÁRIO. NÃO CABIMENTO DE VERBAS DIVERSAS DO FGTS E SALDO DE SALÁRIO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA DE MÉRITO. **JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA A SEREM APURADOS NA FORMA LEGAL NA EXECUÇÃO DO DECISUM.** DECISÃO MONOCRÁTICA. (Apelação n.º 0002616-28.2014.8.14.0054. 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO. Relator: LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO. Data de Publicação: 23/08/2018). Negritei.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OMISSÃO. ESPECIFICAÇÃO.



TERMOS E TAXAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À INDENIZAÇÃO POR VIOLAÇÃO DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA DE GESTANTE. **EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. NÃO HÁ NO JULGADO MENÇÃO AOS ENCARGOS EM REFERÊNCIA. VÍCIO SANADO APENAS PARA DETERMINAR QUE OS JUROS E A CORREÇÃO MONETÁRIA SEJAM APURADOS NA FORMA LEGAL NA EXECUÇÃO DO DECISUM.** DECISÃO MONOCRÁTICA ( PROCESSO Nº. 0000637-17.2009.8.14.0040 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO. RECURSO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL, Relator: LUIZ GONZAGADA COSTA NETO. Data de Publicação: 16/12/2019). Negritei.

Ante ao exposto, na forma autorizada pelo art. 932, IV, b do CPC, **conheço e nego provimento ao recurso de apelação e, em reexame necessário, modifico parcialmente a sentença apenas quanto aos consectários legais**, devendo ser apurados no momento da liquidação do julgado, conforme as disposições legais e entendimento jurisprudencial firmado pelas Cortes Superiores.

É a decisão.

Desembargadora **Diracy Nunes Alves**

Relatora

