



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

DECISÃO MONOCRÁTICA

Apelação Cível e Remessa Oficial nº 0003083-21.2013.815.0181 — 5ª Vara Mista de Guarabira

Relator : João Batista Barbosa, Juiz convocado em substituição ao Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides

Apelante : Município de Guarabira

Advogado : José Gouveia Lima Neto (OAB/PB 16.458)

Apelado : Francisco Matias Ferreira

Advogado : Dayse Evanisia da Costa Paulino (OAB/PB 10.901)

Remetente : Juízo da 5ª Vara Mista de Guarabira

APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. PROTÉTICO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. CONTRATO TEMPORÁRIO RENOVADO SUCESSIVAMENTE. NULIDADE. DIREITO AO DEPÓSITO DO FGTS DO PERÍODO TRABALHADO E SALDO DE SALÁRIO. MATÉRIA SUBMETIDA AO INSTITUTO DA REPERCUSSÃO GERAL. ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PEDIDO LIMITADO AS FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SEM QUALQUER MENÇÃO AO FGTS. IMPROCEDÊNCIA. REFORMA DA SENTENÇA. CONDENAÇÃO DO PROMOVENTE EM CUSTAS E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. EXIGIBILIDADE SUSPensa. INTELIGÊNCIA DO ART. 98, §§ 2º E 3º DO NCPC. PROVIMENTO DA APELAÇÃO E DA REMESSA OFICIAL.

O STF, em sede de repercussão geral, entendeu 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 (notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado, caso dos autos) 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.

Limitando-se o pedido inicial a férias e décimo terceiro, merece reforma a sentença para julgar improcedente os pedidos e condenar o promovente no ônus sucumbencial, suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade judiciária deferida, nos moldes do art. 98 do NCPC, o qual estabelece que havendo sucumbência do beneficiário da justiça gratuita, deverá este arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, desde que, em até em cinco anos, contados da decisão final, puder satisfazê-los sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, não é incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da CF, que prevê assistência judiciária e gratuita aos hipossuficientes.

Vistos etc.

Trata-se de Apelação Cível e Remessa Oficial oriundas da sentença de fls. 44/46 prolatada nos autos da ação de cobrança movida por **Francisco Matias Ferreira** ora apelado, em face do **Município de Guarabira** ora apelante.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido para condenar a edilidade promovida a pagar ao promovente as férias acrescidas do terço constitucional e décimo terceiro salário de todo o período laborado, respeitada a prescrição quinquenal e acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação e correção monetária pelo INPC a partir da data da exoneração.

Condenou, ainda, o Município promovido ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais no percentual de 15% sobre o valor da condenação.

Irresignado, o apelante (fls. 48/53) requer a reforma da sentença, sob o argumento de que, como a parte autora não comprovou o gozo das férias, inexistir o direito a percepção do terço constitucional. Afirmando, ainda, inexistir prova nos autos do direito a percepção do décimo terceiro salário, insurge-se também contra esta parte da sentença pugnano pela improcedência dos pedidos.

Contrarrazões pelo desprovimento às fls. 57/59.

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça não ofereceu parecer opinativo, alegando falta de interesse público que enseje sua intervenção obrigatória (fls. 65/66).

É o relatório. Decido.

Nos casos de iliquidez do título judicial, o posicionamento anteriormente adotado pelo STJ era de que o parâmetro a ser utilizado para a determinação do cabimento da remessa consistiria no valor atualizado da causa até a data da prolação da sentença e, nesse sentido, o Juízo *a quo* entendeu pela desnecessidade da Remessa oficial.

Ocorre que o supracitado entendimento não é mais aplicado. O STJ firmou nova posição a respeito do tema, afirmando que, quando a sentença for ilíquida, não é possível adotar o valor atualizado da causa como parâmetro para verificação da incidência do art. 496, § 3º, II, do NOVO Código de Processo Civil. Nesse sentido AgRg no Ag 1254476/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/04/2010, DJe 24/05/2010.

Destarte, como a sentença é ilíquida, conheço de ofício da remessa oficial e passo a analisá-la em conjunto com a apelação cível.

Em síntese, o autor alega que foi contratado sem concurso público para prestar serviços como **Protético** na Secretaria de Saúde do Município de Guarabira no ano de 2005, laborando até **dezembro de 2012**, data da sua exoneração, contando com mais de 07 anos de serviço público contínuo. Requereu as verbas concernentes a férias e décimo terceiro de todo período trabalhado.

Dirimindo a controvérsia, o **magistrado a quo**, entendendo que o promovente exercia cargo comissionado, julgou **procedente** o pedido inicial nos termos do relatório supra. Veja-se excerto:

“No caso em apreço, o promovente exerceu cargo comissionado. Portanto, por ser de livre nomeação e exoneração, sua contratação não foi nula, haja vista a

precisão de criação do referido cargo na Constituição Federal (CF/88, art. 37, II, in fine) e na Lei Orgânica do Município de Guarabira (LOM, art. 49, VIII)."

Pois bem. Merece reforma a sentença.

A Constituição Federal possui norma cogente impondo ao Administrador Público, de qualquer dos entes federados, a obrigatoriedade de realizar concurso público para a admissão de pessoal, estabelecendo, inclusive, as duas únicas hipóteses de exceção, senão vejamos:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...) II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

(...) IV - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a excepcional interesse público."

Assim, não resta dúvida acerca da imprescindibilidade da realização de certame para a investidura em cargo ou emprego público, salvo na hipótese de nomeação para cargo em comissão ou contratação por tempo determinado para atender a excepcional interesse público.

No caso dos autos, ao contrário do que entendeu o Juízo *a quo*, o promovente não exercia cargo comissionado e, ainda, muita embora inicialmente sua contratação tenha sido em caráter temporário para prestar serviços de protético na Secretaria de Saúde, foi objeto de sucessivas renovações (nos anos 2006 a 2012) e, por isso, é eivada de nulidade. Tal fato se observa do contracheque acostado pelo promovente (fl. 09) e, da documentação acostada às fls. 25/40 pela edibilidade promovida.

Nesse sentido, o STF, em sede de repercussão geral, entendeu 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 (notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado, caso dos autos) **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.**

Veja-se:

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, não possui o promovente direito a percepção de qualquer direito social, tais como férias e décimo terceiro, mas tão somente ao saldo de salário e depósito do FGTS do período. Porém, o pleito inicial resumiu-se ao pagamento das férias mais o terço constitucional e décimo terceiro salário, inexistindo qualquer menção ao pagamento do FGTS.

Logo, merecem provimento a remessa oficial e a apelação cível para reformar a sentença e julgar improcedente os pedidos iniciais.

Da verba honorária sucumbencial

O Juízo *a quo* condenou o município promovido em honorários advocatícios sucumbenciais. Todavia, julgando-se improcedente os pedidos o ônus sucumbencial deve ser suportado exclusivamente pelo promovente.

Destarte, em tempo, verifica-se que a parte autora na inicial de fls. 04/05 requereu o benefício da gratuidade judiciária, porém o Juízo *a quo* não analisou o pleito, permanecendo silente até a sentença, **pelo que defiro a gratuidade judiciária anteriormente requerida pelo promovente.**

Por sua vez, é pacífico o entendimento do STJ quanto ao cabimento da condenação ao pagamento em honorários advocatícios e custas processuais contra a parte vencida, beneficiária da justiça gratuita:

PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DO BENEFICIÁRIO. CABIMENTO. OBRIGAÇÃO SOBRESTADA. ART. 12 DA LEI 1.060/50. 1. A parte beneficiada pela Assistência Judiciária, quando sucumbente, pode ser condenada em honorários advocatícios, situação em que resta suspensa a prestação enquanto perdurar o estado de carência que justificou a concessão da justiça gratuita, prescrevendo a dívida cinco anos após a sentença final, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50. 2. É que "O beneficiário da justiça gratuita não faz jus à isenção da condenação nas verbas de sucumbência. A lei assegura-lhe apenas a suspensão do pagamento pelo prazo de cinco anos se persistir a situação de pobreza." (REsp. 743.149/MS, DJU 24.10.05). Precedentes: REsp. 874.681/BA, DJU 12.06.08; EDcl nos Edcl no REsp. 984.653/RS, DJU 02.06.08; REsp 728.133/BA, DJU 30.10.06; AgRg no Ag 725.605/RJ, DJU 27.03.06; REsp. 602.51 I/PR, DJU 18.04.05; EDD no Resp 5 I 8.026/DF, DJU 01.02.05 e REsp. 594.131/SP, DJU 09.08.04.3. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 1082376/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, Die 26/03/2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE DIÁRIAS. MILITAR EGRESSO DO CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAL DO CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO ESTADO DO AMAPÁ. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, II DO CPC. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNAM ÚNICO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. É CABÍVEL CONDENAÇÃO DO BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA EM VERBAS SUCUMBENCIAIS, FICANDO A COBRANÇA SUSPensa POR ATÉ CINCO ANOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O recorrente não demonstrou em que consiste a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo se limitado a alegar de forma genérica a existência de supostas omissões no aresto recorrido, sem a indicação específica dos pontos sobre os quais o julgador deveria ter se manifestado, inviabilizando a compreensão da controvérsia. Inafastável, portanto, a aplicação do óbice previsto na Súmula 284/STF. 2. No tocante ao mérito, as razões recursais estão dissociadas do único

fundamento do acórdão recorrido de que não há respaldo para o recebimento de diárias se houve o recebimento de auxílio mensal de R\$ 1.933,19, equivalente à ajuda de custo, destinado ao custeio de despesas com locomoção e instalação, além do custeio pelo Estado das passagens aéreas e da oferta de alojamento e alimentação. 3. É cabível a condenação do beneficiário da Justiça Gratuita em custas e honorários advocatícios ficando a cobrança suspensa por até cinco anos, enquanto perdurarem as condições materiais que permitiram a concessão do benefício da gratuidade da justiça. Precedentes. 4. Agravo Regimental desprovido. AgRg no AREsp 271767 AP 2012/0265985-8 DJe 08/05/2014 Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Ressalte-se que o entendimento supra foi consagrado no Novo Código de Processo Civil em seu art. 98:

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Feitas essas considerações, resta-nos fixar os honorários advocatícios sucumbenciais nos termos do artigo 85, § 8º do NCPC, considerando que a fixação pelo Juízo *a quo* tomava por base o valor da condenação.

Assevera o artigo 85, § 8º, *in verbis*:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.
(...)*

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.¹

Observando os parâmetros estabelecidos nos incisos do § 2º do art. 85 do NCPC, arbitro os honorários sucumbenciais no valor de R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais).

Por tais razões e em se tratando de matéria alvo de repercussão geral, **DOU PROVIMENTO MONOCRÁTICO** ao recurso apelatório e a remessa oficial, na forma do art. 932 do NCPC, para reformar a sentença e julgar **improcedente** o pedido inicial e para condenar o apelado em custas e honorários advocatícios sucumbenciais, estes fixados no valor de R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 85, § 8º do NCPC, suspensa a sua exigibilidade nos termos do art. 98, § 3º do NCPC, em razão de ser beneficiário da justiça gratuita.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 21 de fevereiro de 2017

João Batista Barbosa
Relator – Juiz convocado

¹ § 2º (...)

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.