

3ª Câmara de Direito Público

O(s) presente(s) processo(s) tramita(m) de forma eletrônica por meio do sistema PJe. Independentemente de cadastro prévio, a parte/advogado poderá realizar consulta através do seguinte endereço eletrônico: www.tjpe.jus.br/web/processo-judicial-eletronico/pje-2-grau/consulta-publicade-processos. Toda a tramitação desta ação deverá ser feita por advogado, por meio do referido sistema, sendo necessária a utilização de Certificação Digital. As instruções para cadastramento e uso do sistema podem ser obtidas através do seguinte endereço na internet: <http://www.tjpe.jus.br/web/processo-judicial-eletronico/pje-em-pernambuco/cadastro-de-advogados>.

Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário

3ª Câmara Direito Público - Recife

- F:()

Processo nº **0000837-52.2021.8.17.2950**

APELANTE: DAYANE DE SOUSA LACERDA, MUNICIPIO DE MIRANDIBA
REPRESENTANTE: MUNICIPIO DE MIRANDIBA

RECORRIDO: MUNICIPIO DE MIRANDIBA, DAYANE DE SOUSA LACERDA
REPRESENTANTE: MUNICIPIO DE MIRANDIBA

3ª CAMARA DE DIREITO PÚBLICO**REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO Nº 0000837-52.2021.8.17.2950**

APELANTES: Dayane de Sousa Lacerda e outro

APELADOS: Município de Mirandiba e outro

RELATOR: Desembargador Waldemir Tavares de Albuquerque Filho

EMENTA. DIREITO ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO TEMPORÁRIO. NULIDADE RECONHECIDA PELO JUÍZO A QUO. DESVIRTUAMENTO DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA TESE 551 COM REPERCUSSÃO GERAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (PLENÁRIO, SESSÃO VIRTUAL DE 15.5.2020 A 21.5.2020). DIREITO A VERBAS TRABALHISTAS SOCIAIS. RECEBIMENTO DE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. PAGAMENTO DE SALÁRIO MÍNIMO PROPORCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. APELO DA AUTORA PROVIDO. APELO DO MUNICÍPIO PREJUDICADO. DECISÃO UNÂNIME.

1. O cerne da questão refere-se à existência ou não do direito da autora a percepção das diferenças entre o valor contratual e o salário mínimo à época, das férias não gozadas, acrescidas do terço constitucional e do 13º salário, contribuição de FGTS na forma da indenização substitutiva.

2. Verifica-se que a contratação da parte autora se deu sem a realização de concurso público. Pela análise da documentação colacionada aos autos (ID 23402789), observa-se que a autora fora contratada temporariamente para exercer a função de merendeira, permanecendo-se vinculada ao Município demandado comprovadamente pelos períodos de: - no ano de 2017, entre fevereiro e setembro: com a percepção de R\$ 1.044,00 em fevereiro e 937,00 em fevereiro e março. - no ano de 2018, entre fevereiro e dezembro: com a percepção de R\$ 500,00. - no ano de 2019, entre março a dezembro: com a percepção de R\$ 499,00 até novembro e em dezembro 998,00; - no ano de 2020, entre janeiro a março: com a percepção de R\$ 1.039,00 em janeiro e 1.045 em fevereiro e março.

3. Sabe-se que a contratação por tempo determinado visa atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, devendo ser realizada mediante lei autorizativa, com o objetivo de suprir necessidades emergenciais da Administração Pública, *sendo excepcionalmente dispensada a realização do concurso público*.

4. Resta claro, portanto, que o referido contrato padece de nulidade, uma vez que *inexiste a circunstância de excepcional interesse público*, dada a natureza permanente do serviço prestado, *além de ausente a justificção da necessidade indispensável de contratação*, em total desconformidade com a regra constitucional que impõe a obrigatoriedade de concurso público, como acertadamente declarado pelo Juízo *a quo*.

5. Nesse contexto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal é 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”*.

6. Ocorre que, por ocasião do recente julgamento do RE nº 1.066.677, em Sessão Virtual de 15.5.2020 a 21.5.2020, com repercussão geral (Tema 551), o STF também firmou a tese a respeito da extensão de direitos dos servidores públicos efetivos aos servidores e empregados públicos contratados para atender necessidade temporária e excepcional do setor público, quando comprovado o desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações. Confira-se: Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 551 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “Servidores temporários não fazem jus a décimo terceiro salário e férias remuneradas acrescidas do terço constitucional, salvo (I) expressa previsão legal e/ou contratual em sentido contrário, ou (II) comprovado desvirtuamento da contratação temporária pela Administração Pública, em razão de sucessivas e reiteradas renovações e/ou prorrogações”, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes. Plenário, Sessão Virtual de 15.5.2020 a 21.5.2020.

7. Considerando, portanto, que o cenário aqui emergente, representa burla à normas constitucionais referentes à contratação de servidores públicos, em patente violação aos direitos dos servidores temporários, e, diante do recente entendimento do Supremo Tribunal Federal, merece

acolhimento o recurso na parte para condenar o Município de Mirandiba também ao pagamento das de férias e o terço constitucional, bem como do décimo terceiro salário do período trabalhado.

8. Quanto ao possibilidade de o servidor receber salário proporcional à carga horária trabalhada, destaque-se que o salário mínimo é direito constitucionalmente assegurado aos servidores ocupantes de cargo público e o seu pagamento inferior ao mínimo legal viola o art. 7º, incisos VII da Constituição Federal. Assim, afasta-se totalmente a alegação de que é possível o pagamento de salário-mínimo proporcional quando se tratar de jornada de trabalho não integral, uma vez que não há vinculação entre o percebimento do salário mínimo às oito horas diárias ou quarenta e quatro semanais estabelecidas na Constituição como jornada máxima de trabalho (precedentes deste E. Tribunal de Justiça).

9. Pela análise das fichas financeiras colacionadas aos autos, observa-se, de fato, que o valor pago pelo Município mensalmente à Apelante, nos meses de fevereiro e dezembro de 2018; março a novembro de 2019; estão abaixo do mínimo nacional vigente. Por outro lado, o réu não trouxe qualquer contraprova em relação a este fato alegado, comprova a qual jornada de trabalho estava submetido o demandante.

10. Aplicação dos Enunciados Administrativos nºs 08, 11, 15 e 20 deste E. TJPE.

11. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO **para afastar a condenação ao pagamento das diferenças salariais do período de dezembro de 2019 a março de 2020**, e APELO DO PARTICULAR PROVIDO no sentido de **condenar o Município de Mirandiba**, além das verbas ali referidas, **ao pagamento de parcelas de 13º salário e férias, acrescidas do terço constitucional, referentes ao período laborado**. Apelo do município prejudicado.

12. Decisão unânime.

13. Tratando-se de condenação ilíquida, o § 4º, II, do art. 85 do digesto processual é claro em dispor que a definição do percentual dos honorários advocatícios somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos o presente recurso, Acordam os Excelentíssimos Desembargadores integrantes da Terceira Câmara de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, à unanimidade de votos, **dar parcial provimento ao reexame necessário e dar provimento ao apelo do autor, prejudicado recurso do município**, tudo nos termos do voto do Relator e Notas Taquigráficas, que passam a fazer parte integrante do presente aresto.

Recife,

Waldemir Tavares de Albuquerque Filho

Desembargador Relator

W10

Proclamação da decisão:

À unanimidade de votos, deu-se parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatoria

Magistrados: [WALDEMIR TAVARES DE ALBUQUERQUE FILHO, CARLOS FREDERICO GONCALVES DE MORAES, EDUARDO GUILLIOD MARANHAO]

, 30 de janeiro de 2023

TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Apelação nº 0001103-12.2018.8.17.3090

Origem: Vara da Fazenda Pública da Comarca de Paulista/PE

Apelante: MUNICÍPIO DE PAULISTA

Apelado(a): MACIEL INÁCIO LIMEIRA

Relator: Des. Carlos Moraes

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE PAULISTA. EXTINÇÃO POR VÍCIO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. DATA DE VENCIMENTO INCORRETA. EMENDA DA CDA. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO INDEVIDA. APELO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1 – O Município de Paulista, ora recorrente, propôs execução fiscal objetivando a cobrança de créditos tributários relacionados ao Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU. Ato contínuo, o Juízo singular, após observar que a CDA apresentava data de vencimento errada, determinou a intimação do Ente municipal para emendar a exordial. O Município acostou petição, na qual admitiu o equívoco, indicou a data correta de vencimento e juntou o Decreto nº 014/2013 (que fixou a data de vencimento do IPTU). Em seguida, o Juízo *a quo* indeferiu a inicial, pois considerou que o exequente “ *apenas peticionou nos autos, contudo não emendou a inicial* ”.

- 2- Sobre o tema, o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, dispõe que: “até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos”.
- 3- Além disso, de acordo com o Superior Tribunal de Justiça, “a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução” (Súmula nº 392-STJ). Ou seja, o STJ reconhece que a emenda ou a substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, a modificação do sujeito passivo da execução.
- 4- No caso dos autos, embora o Ente municipal não tenha anexado ao caderno processual uma CDA nova, tal fato não prejudica a defesa da parte executada, uma vez que a data de vencimento correta do IPTU foi expressamente apontada na petição de emenda.
- 5- Em observância ao princípio da instrumentalidade das formas, a sentença merece ser anulada, pois a nulidade da CDA não deve ser declarada por falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua defesa. Precedentes do TJPE e do STJ.
- 6- Portanto, à unanimidade, dá-se provimento à Apelação, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem para o regular processamento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, de nº **0001103-12.2018.8.17.3090**, **ACORDAM** os Desembargadores integrantes da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, à unanimidade, em **DAR PROVIMENTO** ao Apelo interposto, nos termos dos votos, da ementa e das eventuais notas taquigráficas em anexo, integrantes do julgado.

Recife, data registrada no sistema.

Des. **Carlos Moraes**

Proclamação da decisão:

À unanimidade de votos, deu-se provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatoria

Magistrados: [WALDEMIR TAVARES DE ALBUQUERQUE FILHO, CARLOS FREDERICO GONCALVES DE MORAES, EDUARDO GUILLIOD MARANHÃO]

31 de janeiro de 2023

TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Apelação nº 0006445-38.2017.8.17.3090

Origem: Vara da Fazenda Pública da Comarca de Paulista/PE

Apelante: MUNICÍPIO DE PAULISTA

Apelado(a): COMPANHIA ESTADUAL DE HABITAÇÃO E OBRAS

Relator: Des. Carlos Moraes

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE PAULISTA. EXTINÇÃO POR VÍCIO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. DATA DE VENCIMENTO INCORRETA. EMENDA DA CDA. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO INDEVIDA. APELO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1 – O Município de Paulista, ora recorrente, propôs execução fiscal objetivando a cobrança de créditos tributários relacionados ao Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU. Ato contínuo, o Juízo singular, após observar que a CDA apresentava data de vencimento errada, determinou a intimação do Ente municipal para emendar a exordial. O Município acostou petição, na qual admitiu o equívoco, indicou a data correta de vencimento e juntou o Decreto nº 014/2013 (que fixou a data de vencimento do IPTU). Em seguida, o Juízo *a quo* indeferiu a inicial, pois considerou que o exequente “*apenas peticionou nos autos, contudo não emendou a inicial*”.

2- Sobre o tema, o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, dispõe que: “até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos”.

3- Além disso, de acordo com o Superior Tribunal de Justiça, “a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução” (Súmula nº 392-STJ). Ou seja, o STJ reconhece que a emenda ou a substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, a modificação do sujeito passivo da execução.

4- No caso dos autos, embora o Ente municipal não tenha anexado ao caderno processual uma CDA nova, tal fato não prejudica a defesa da parte executada, uma vez que a data de vencimento correta do IPTU foi expressamente apontada na petição de emenda.