

Gabinete do Desembargador Itamar de Lima

**REEXAME NECESSÁRIO Nº 5038071.11.2017.8.09.0051**

**Comarca de GOIÂNIA**

**3ª CÂMARA CÍVEL**

**AUTORA:**

**RÉU:** ESTADO GOIÁS

**APELAÇÃO CÍVEL**

**APELANTE (S):**

**APELADO (S):** ESTADO DE GOIÁS

**RELATOR:** Desembargador ITAMAR DE LIMA

**EMENTA: DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. DESVIO DE FUNÇÃO CONFIGURADO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS DEVIDAS (SÚMULA Nº 378, STJ). JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. FAZENDA PÚBLICA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. IPCA-E. POSSIBILIDADE.**

1. Configurado o desvio de função do servidor público, impõe-se o pagamento das diferenças remuneratórias advindas do ato (Súmula nº 378, STJ), inclusive férias, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração Pública, não ofendendo, referida providência, os preceitos do artigo 37 da Constituição Federal, pois não se trata de provimento de cargo público, mas tão somente de cobrança de valores, cuja natureza é indenizatória e não salarial.

2. Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870497, com repercussão geral, e pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nºs 149514/MG, 1495144/RS, 149221/PR, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 905), nas condenações impostas à Fazenda Pública, de ordem não tributária, a correção monetária, calculada a partir da data em que cada verba deveria ter sido paga, deve observar o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), impondo-se a correção da sentença, de ofício.

**Remessa e apelação conhecidas. Remessa parcialmente provida e apelo desprovido. Sentença parcialmente modificada quanto ao consectário legal.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os integrantes da **4ª Turma Julgadora** em sessão da **3ª Câmara Cível**, **à unanimidade, em conhecer a remessa e provê-la parcialmente e, conhecer a apelação e desprovê-la, nos termos do voto do relator. Sentença parcialmente modificada quanto ao consectário legal.**

**Votaram com o relator**, o juiz substituto em segundo grau Fábio Cristóvão de Campos Faria e o Dr. Ronnie Paes Sandre, substituto do desembargador Ney Teles de Paula.

Presidiu a sessão, desembargador Itamar de Lima.

Presente o Procurador de Justiça Dr. Abrão Júnior Miranda Coelho.

Fez sustentação oral em favor da apelada, o advogado Dr. Thiago Moraes.

Goiânia, 04 de fevereiro de 2020.

Desembargador Itamar de Lima

Relator

## VOTO DO RELATOR

Presentes os pressupostos de admissibilidade do **reexame obrigatório** e da **apelação**, deles conheço.

Consoante relatado, trata-se de remessa obrigatória e apelação cível interposta pelo **ESTADO DE GOIÁS** contra a sentença proferida pelo Juiz de Direito da 5ª Vara da Fazenda Pública Estadual desta capital, nos autos da ação Declaratória c/c Cobrança proposta em seu desfavor por .

Na peça de ingresso, a autora/apelada relata que é servidora pública estadual ocupante do cargo de Assistente de Gestão Administrativa, tendo tomado posse em 13/12/2010.

Diz, ainda, ser advogada, devidamente inscrita nos Quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção Goiás, sob o nº  e por esta razão passou a exercer suas atividades na Defensoria Pública do Estado de Goiás, em funções típicas da área jurídica, especificamente, aquelas atinentes ao cargo de Defensor Público.

Ao final, pleiteou o recebimento das diferenças remuneratórias decorrentes do desvio de função, apurado entre o seu cargo de Assistente de Gestão Administrativa e o de Defensora Pública, no período de fevereiro de 2.012 a dezembro de 2.015.

Proferida a sentença, o pedido foi julgado procedente nos seguintes termos:

“Posto isto, ante aos fundamentos de fato e de direitos sustentados, julgo PROCEDENTE o pedido exordial, no sentido de condenar o Estado de

Goiás a pagar à parte autora as diferenças vencimentais entre o que recebeu e os vencimentos de Defensor Público, no período de 31/01/2012 a 12/2015, o que totaliza o importe de R\$ 533.018,21 (quinhentos e trinta e três mil e dezoito reais e vinte e um centavos, atualizados até 31/01/2017.

Saliento que para a correção dos valores a partir da data citada, deverá ser utilizado o IPCA-E e os juros são aqueles aplicáveis a caderneta de poupança, pelas razões expostas.

Em face da sucumbência, condeno o Estado de Goiás ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) do valor de 200 (duzentos) salários-mínimos, e 8% (oito por cento) sobre o valor excedente a esses 200 (duzentos) salários-mínimos, sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85 § 3º, I, II c/c § 5º do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar o réu ao ressarcimento das custas, na medida em que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Os honorários advocatícios foram fixados considerando o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo procurador e o tempo exigido para o serviço, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.”

Em suas razões recursais, o apelante alega que a autora/apelada não comprovou que tenha desempenhado a função de Defensora Pública do Estado de Goiás por todo o período informado na inicial, posto que é servidora de nível médio (Assistente de Gestão Administrativa), além de não ter desempenhado suas atribuições com independência funcional. Insurge-se ainda contra o índice de correção monetária aplicado na sentença, pugnano pela modificação para a TR-Bacen.

De plano, verifico que a pretensão recursal não merece prosperar, ao passo em que o reexame necessário merece provimento parcial, conforme doravante explanado.

Analisando detidamente os autos, observa-se ser fato incontroverso que a autora/apelada tomou posse em 13/12/2010 no cargo de Assistente de Gestão Administrativa.

Ademais, ficou suficientemente provado, durante a instrução processual que, de fevereiro de 2012 até dezembro de 2015, a apelada desempenhou atividades inerentes ao cargo de Defensor Público, fato corroborado pelos documentos acostados ao processo, nos quais constam atas de audiência em que a servidora atuou como Defensora Pública, petições formuladas em papel timbrado daquele órgão, registro de escala de plantão, dentre outros, que corroboram as assertivas contidas na peça vestibular da ação.

A despeito da afirmação do Estado de Goiás de que a apelada não comprovou o desvio de função por não praticar os atos com autonomia, o simples compulsório dos autos revela claramente que a recorrida atuava, inclusive após a instalação da Defensoria Pública, em atividades exclusivas de Defensor Público.

Como muito bem assentado na sentença de primeiro grau, *“a Lei Complementar nº 130, de 11 de julho de 2017, que edita a Reorganização da Defensoria Pública do Estado de Goiás, prevê que: Art. 158. São deveres dos membros da Defensoria Pública do Estado, além de outros previstos em lei: I. prestar aos necessitados atendimento de qualidade, tratando-os com urbanidade e respeito, nos termos do artigo 4º desta Lei Complementar (...) V. participar dos atos judiciais, quando necessária a sua presença”*.

Além do mais, a Constituição Federal prevê as atribuições exclusivas do Defensor Público, conforme disposto no artigo 134, *expressis verbis*:

“Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal”.

A Lei Complementar Federal nº 80/94, por sua vez, dispõe sobre as funções institucionais da Defensoria Pública, dentre elas a prestação de orientação jurídica, o exercício da defesa dos necessitados, a solução extrajudicial dos litígios mediante acordo, a prestação de ampla defesa e contraditório em favor de pessoas naturais e jurídicas que se enquadrarem na condição de hipossuficiência prevista na Constituição Federal, mediante recebimento de autos com vista.

Ademais, o §10 do artigo 3º-A da Lei Complementar nº 80/94 garante que *“O exercício do cargo de Defensor Público é indelegável e privativo de membro de Carreira”*.

Traçados esses balizamentos normativos, insta registrar que, conquanto a Constituição Federal

não admita o enquadramento de servidor em cargo diverso ao da nomeação, conforme dispõe o artigo 37, a jurisprudência dos tribunais superiores e desta Corte Estadual vem entendendo reiteradamente que o servidor tem direito à indenização quando comprovado o exercício de atividade de cargo diverso daquele por ele ocupado, mesmo que por curto espaço de tempo ou de forma eventual.

A respeito da matéria, trago aresto do Supremo Tribunal Federal:

**“DESVIO DE FUNÇÃO- CONSEQUÊNCIA REMUNERATÓRIA- ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA - AFASTAMENTO. O sistema da Constituição Federal obstaculiza o enriquecimento sem causa, especialmente o do Estado. Longe fica de vulnerar a Carta Política acórdão que, diante de desvio de função, implica o reconhecimento do direito à percepção, como verdadeira indenização, do valor maior, sem estampar enquadramento no cargo, para o que seria indispensável o concurso público.”** (RE 275840, Relator Min. Maurício Corrêa, Relator p/ Acórdão Min. Marco Aurélio, Segunda Turma, julga do em 06/03/2001, DJ 01-06-2001). Grifos acrescentados.

No mesmo sentido, esta Corte de Justiça já se pronunciou. Vejamos:

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. DESVIO DE FUNÇÃO CONFIGURADO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS DEVIDAS (SÚMULA Nº 378, STJ). JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS LEGAIS. I- **Demonstrado nos autos o desvio de função a que fora submetida a autora/apelada, faz esta jus às diferenças salariais decorrentes do ato (inteligência do Enunciado da Súmula nº. 378 do STJ), devendo ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido contido na inicial.** II- Nos termos do artigo 1º-F, da Lei Federal nº 9.494/97, com redação dada pela Lei Federal nº 11.960/09, de outubro de 2011 a 25.03.2015 deverá incidir correção monetária de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º ? F da Lei nº 9.494/1997), com incidência a partir da citação; após esta data, a correção monetária deverá ser calculada, com base no IPCA. III - Tendo o julgador singular observado o que preceitua o Código de Processo Civil na fixação dos honorários advocatícios, a sentença imerece reparos neste aspecto. REMESSA E RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDOS, DESPROVIDO O RECURSO E PROVIDA PARCIALMENTE A REMESSA. (TJGO, Apelação / Reexame Necessário 5284344-98.2016.8.09.0051, Rel. JOSÉ CARLOS DE OLIVEIRA, 2ª Câmara Cível, julgado em 19/04/2018, DJe de 19/04/2018) Grifos acrescentados.

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE CONHECIMENTO C/C PEDIDO DE COBRANÇA DE DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS DECORRENTES DE DESVIO DE FUNÇÃO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TÉCNICO DE CONTROLE EXTERNO. DESVIO DE FUNÇÃO COMPROVADO. (...) 2. **Havendo farta documentação, nos autos, produzida pelo servidor, suficiente para demonstrar que tenha ocorrido o alegado desvio de função, e inexistindo provas de fato impeditivo, modificativo, ou extintivo do direito do Autor, correta a sentença, que julgou procedente a pretensão inicial, para condenar o Estado de Goiás a pagar as diferentes remuneratórias daí decorrentes (Súmula 378 do STJ). (...)**”. (TJGO. 5ª C. Cível. AC nº 0280673-89.2015.8.09.0051. Rel.: Des. Francisco Vildon José Valente. DJ de 15/03/2018). Grifos acrescentados.

Ademais, ao contrário do que alega o recorrente, restou demonstrado que tais funções foram desempenhadas com independência funcional, como se vê pelos depoimentos prestados pelas testemunhas na ocasião da audiência de instrução e julgamento, submetidos ao compromisso legal.

A servidora Fernanda Ribeiro, auxiliar administrativa, confirmou que, de fevereiro de 2.012 a dezembro de 2.015, a recorrida, a despeito de ter sido empossada como auxiliar de gestão administrativa, prestou serviços na função exclusiva de Defensor Público, senão vejamos:

“Eu confirmo, **porque eu trabalhava junto com ela, inclusive como assistente dela, em vários momentos, já a vi fazendo petições iniciais, atendendo ao público e subindo para as audiências representando a defensoria, exercendo o papel de advogada e defensora. Eu trabalhei na defensoria pública de 2009 até 2017, eu exercia o cargo de assistente administrativo. (...) Por vezes eu trabalhei como assistente da Débora.** Nessa época os defensores não haviam sido nomeados. Em 2009 eram os advogados que trabalharam como defensores públicos a agora no final já que eles foram nomeados, exatamente o ano eu não lembro. (...) **Ela sempre fez atendimento ao público, petições, recursos, manifestava nos processos, fazia acordos entre as partes.** Na época não era como vinculação na vara que era feita a divisão entre as defensorias, era feita por áreas. Na época chamava Procuradoria de Assistência Judiciária, **quando virou defensoria pública, mesmo com os defensores já atuando ela continuou fazendo o trabalho de defensora.** Ficou um tempo trabalhando, os defensores e os advogados. Eu sei que ela passou num concurso, ela saiu um pouco antes de mim. (...) **a supervisão não influenciava no trabalho dela, não corrigiam, ela sempre teve autonomia dela; mesmo sendo cargo de ensino médio, o fato de ela ser advogada, ela exercia um cargo de nível superior e tinha domínio, como advogada para representar o órgão nas audiências, nos processos, como se ela tivesse passado em um concurso de nível superior**” Destacou-se.



A servidora Liliane Medeiros, coordenadora da Procuradoria de Assistência Judiciária, à época, declarou o seguinte:

**“(…)A Débora, quando ela começou lá, ela ficou nesse cargo atuando junto com os advogados da PAJ, mesmo com o cargo de nível médio; quando instalou a Defensoria todo mundo continuou atuando porque tinha um TAC entre o MP, a Defensoria Pública e a PGE em que, enquanto não tivesse defensor suficiente, todo mundo iria exercer as mesmas atividades, até que suprisse o quadro para não prejudicar a população; no TAC dizia que enquanto fossem dado posse aos defensores, gradativamente os outros iriam saindo;(…) entraram só doze defensores públicos no início de 2015, o desvio da função só foi tirado do servidor em dezembro de 2.015; quando a Débora foi para lá, primeiro ela ficou um período no juizado de violência doméstica, ela ficou três ou quatro meses; daí depois ela foi para a área de família, onde eu estava coordenando; ela realizava peças, fazia audiências; nós tínhamos divisão de escalas; (...) peticionavam, pegavam carga de processos, eu fazia a pauta de audiência e intimava os advogados para comparecerem; a escala de plantão também semanal todo mundo era escalado, os advogados; ela não tinha subordinação técnica, só quando surgia algum caso bem diferente, trocavam ideias entre profissionais do direito para dar uma luz, mas todo mundo tava lá com OAB e exerciam suas atividades; não havia dispensa de assinar o ponto, mas a flexibilidade de horário existia por causa das audiências que passavam do horário de expediente”** (destacou-se.

Assim sendo, caracterizado o desvio de função durante o período indicado na exordial (fevereiro de 2.012 a dezembro de 2.015), bem ainda à míngua de prova contrária por parte do Estado de Goiás, a servidora pública faz jus às diferenças salariais pleiteadas, englobando os reflexos advindos do ato, tais como férias, terço constitucional, 13º salário, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração.

Nos termos do enunciado da Súmula 378 do Superior Tribunal de Justiça, caso seja *“reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes”*.

Destarte, não se trata de aumento remuneratório da servidora, em ofensa à Súmula Vinculante 37, como defende o apelante, mas, sim, de pagamento das diferenças salariais correspondentes ao período em que ocorrido o desvio, sob pena de haver locupletamento indevido por parte da Administração Pública.

De igual modo, não há que se falar em afronta ao art. 37, XIII, da Constituição Federal, posto que o reconhecimento do desvio de função, e de consequência, a determinação de pagamento das



diferenças salariais dele decorrentes, não significa vinculação ou equiparação remuneratórias, revelando, outrossim, prevalência dos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade.

Nem há que se mencionar em desrespeito à Súmula Vinculante 43 e ao inciso II do art. 37, da CF, eis que o pedido inicial não se refere ao enquadramento da servidora no cargo de Defensor Público, mas apenas à percepção das diferenças salariais decorrentes do desvio de função.

Por último, com relação à insurgência recursal acerca da incorreção do índice de atualização monetária utilizado na sentença, vejo que melhor sorte não ampara o recorrente.

Analisando o caso em testilha, verifica-se que a magistrada primeva, ao julgar o feito, entendeu como corretos os cálculos apresentados pela apelada, nos quais, foi utilizado, até 25/03/2015, o índice TR/Bacen e, posteriormente, utilizou-se o IPCA-E. Com base nesse cálculo, a julgadora condenou o apelante ao pagamento da quantia de R\$ 533.018,21 (quinhentos e trinta e três mil, dezoito reais e vinte e um centavos), atualizados até 31.01.2017, sendo que, a partir dessa data, determinou a utilização do IPCA-E e os juros aplicáveis à caderneta de poupança.

Ocorre que Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 870947, com repercussão geral, e o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 149514/MG, 1495144/RS, 1492221/PR, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 905), modificaram a forma de incidência da atualização monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública.

A propósito, transcrevo a decisão proferida em 20/09/2017, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento de mérito do Recurso Extraordinário nº 870947:

**“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região,(...) (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.(.** Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 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; e 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.** Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 20.9.2017." Grifos acrescidos.

Ademais, pelo julgamento proferido pelos Ministros do STF em 20/03/2019, foram os Embargos Declaratórios rejeitados pela maioria, e conseqüentemente indeferidos quaisquer efeitos suspensivos atribuídos a estes, conferindo, portanto, eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade do índice TR previsto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, conforme decisão de julgamento:

"Decisão: (Quartos-ED) Após o voto-vista do Ministro Alexandre de Moraes, que divergia do Relator, rejeitando todos os embargos de declaração e não modulando os efeitos da decisão anteriormente proferida, no que foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello; do voto do Ministro Marco Aurélio que, além de acompanhar o Ministro Alexandre de Moraes, afastava a eficácia suspensiva dos embargos de declaração; e do voto do Ministro Roberto Barroso, que acompanhava o Ministro Luiz Fux (Relator) no sentido de rejeitar integralmente os embargos de declaração opostos conjuntamente pela Confederação Nacional dos Servidores Públicos (CNSP) e pela Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário (ANSJ) (petição 71.736/2017) e acolher, parcialmente, os embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará, pelo Estado do Acre (e outros) e pelo INSS (petições 73.194/2017, 73.596/2017 e 4.981/2018, respectivamente), **de modo a conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade do índice previsto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, proferida pelo Plenário no presente leading case, pediu vista dos autos o Ministro Gilmar Mendes.** Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 20.03.2019." (grifos acrescidos)

Logo, ausentes os efeitos suspensivos aos aclaratórios, deve-se fazer valer a declaração de inconstitucionalidade da aplicação da TR como índice de correção das condenações em desfavor da Fazenda Pública até a inscrição do precatório e afastar a aplicação do disposto no art. 1º F da Lei 9.494/97, fato que induz ao reconhecimento da constitucionalidade da aplicação exclusiva do IPCA-E.

Por outro lado, em 03/10/2019 a corte do STF concluiu o julgamento dos embargos de declaração e entendeu que não era possível modular a decisão do plenário, mantendo a aplicação retroativa do índice de inflação como o fator de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública.

Assim, firmou-se a tese da isonomia entre o poder público e o cidadão, e o IPCA-E passou a prevalecer sobre todos os períodos em que houver decisões judiciais determinando o pagamento pelo poder público para os cidadãos e servidores públicos.

O Superior Tribunal de Justiça também pacificou esta questão, com o julgamento dos Recursos Especiais nºs 149514/MG, 1495144/RS, 1492221/PR, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 905), definindo que:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A INDÉBITO TRIBUTÁRIO. “TESES JURÍDICAS FIXADAS. **1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. (...).** (...). **2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.** **3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. (...)** **3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.** As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; **(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.**” (REsp 1495146/MG. Rel. Ministro Mauro Campbell Marques. 1ª Seção. DJe 02/03/2018). Grifei

Nesse mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA. CONTRATO

TEMPORÁRIO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO NAS UNIDADES PRISIONAIS. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. HONORÁRIOS RECURSAIS. I- A prescrição contra a Fazenda Pública é disciplinada pelo Decreto n. 20.910/32, em seus artigos 1º e 3º e súmula 85, do STJ, os quais dispõem que as dívidas passivas e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem. II - Comprovado o efetivo labor do servidor temporário em unidade prisional, irrecusável seu direito à percepção da gratificação de risco de vida prevista na lei estadual nº 17.485/2011, não constituindo óbice à concessão da referida gratificação o fato de haver a egrégia Corte Especial declarado a inconstitucionalidade do art. 7º, II, "a" da Lei Estadual n. 15.674/06, dado que essa decisão alcançou tão somente o inciso relativo à fixação e escalonamento da Gratificação de Risco de Vida, mantendo-se incólume o caput e o inciso I do dispositivo legal em referência. III - **Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870947, com repercussão geral, e pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nsº 149514/MG, 1495144/RS, 1492221/PR, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 905), nas condenações impostas à Fazenda Pública, de ordem não tributária, a correção monetária, calculada a partir da data em que cada verba deveria ter sido paga, deve observar o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).** IV- Tratando-se de sentença ilíquida, o valor devido pelo Estado de Goiás a título de honorários advocatícios deverão ser fixados somente quando liquidado o julgado, de acordo com as disposições contidas no artigo 85, § 3º, incisos I a V, § 4º, inciso II, e § 11, do CPC/2015. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. (TJGO. Apelação / Reexame Necessário 7084250-76.2011.8.09.0051. Rel. Carlos Roberto Fávaro. 1ª Câmara Cível. Julgado em 19/10/2018. DJe de 19/10/2018).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. ORIENTAÇÃO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES PARA UTILIZAÇÃO DO IPCA COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA NAS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. DECISÃO MANTIDA. I - **Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870947, com repercussão geral, e pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nsº 149514/MG, 1495144/RS, 1492221/PR, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 905), nas condenações impostas à Fazenda Pública, de ordem não tributária, a correção monetária, calculada a partir da data em que cada verba deveria ter sido paga, deve observar o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).** II - Neste ponto, importante esclarecer que o efeito suspensivo conferido aos embargos de declaração opostos contra o acórdão proferido no RE nº 870.947/SE, por não ter determinado a suspensão nacional dos processos que versam sobre a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 no que tange à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública (Tema nº 810), não obsta que, na fase de conhecimento, as instâncias ordinárias apliquem a tese já firmada pelas Cortes Superiores nos aludidos recursos,

notadamente porque, nesta fase processual, ainda não se pode falar em risco de ocorrência de pagamentos indevidos, perigo que, expressamente, foi o que motivou o deferimento do mencionado efeito suspensivo. III - Assim, tendo o acórdão embargado alterado, de ofício, o índice de correção monetária para o IPCA, em observância ao entendimento dos Tribunais Superiores, impõe-se a sua manutenção, não havendo que se falar sem contradição. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (TJGO. Apelação / Reexame Necessário 7084250-76.2011.8.09.0051. Rel. Luiz Eduardo de Sousa. 1ª Câmara Cível. Julgado em 17/05/2019. DJe de 17/05/2019) Grifos acrescidos.

Logo, a pretensão do apelante para aplicação da TR-Bacen para atualização da dívida não merece amparo. Ademais, tratando-se de matéria de ordem pública, a sentença deve ser reformada, de ofício, para observar que a correção monetária a ser calculada a partir da data em que cada verba era devida, terá sua aplicação conforme o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Por fim, irretorquível a sentença no tocante aos ônus sucumbenciais, vez que observado o princípio da sucumbência, bem assim atendidos os requisitos do art. 85, §3º, do CPC para a fixação da verba honorária.

Ao teor do exposto, **conheço** do apelo e da remessa, e **dou** provimento, em parte, apenas a esta última, para reformar a sentença, a fim de modificar as disposições sobre os consectários da condenação, para observar que a correção monetária a ser calculada a partir da data em que cada verba era devida, terá sua aplicação conforme o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), mantendo, no mais, a sentença vergastada, por estes e por seus próprios fundamentos.

**É o voto.**

Goiânia, 04 de fevereiro de 2020.

Desembargador **ITAMAR DE LIMA**

Relator

**EMENTA: DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. DESVIO DE FUNÇÃO CONFIGURADO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS DEVIDAS (SÚMULA Nº 378, STJ). JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. FAZENDA PÚBLICA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. IPCA-E. POSSIBILIDADE.**

1. Configurado o desvio de função do servidor público, impõe-se o pagamento das diferenças remuneratórias advindas do ato (Súmula nº 378, STJ), inclusive férias, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração Pública, não ofendendo, referida providência, os preceitos do artigo 37 da Constituição Federal, pois não se trata de provimento de cargo público, mas tão somente de cobrança de valores, cuja natureza é indenizatória e não salarial.

2. Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870497, com repercussão geral, e pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nºs 149514/MG, 1495144/RS, 149221/PR, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 905), nas condenações impostas à Fazenda Pública, de ordem não tributária, a correção monetária, calculada a partir da data em que cada verba deveria ter sido paga, deve observar o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), impondo-se a correção da sentença, de ofício.

**Remessa e apelação conhecidas. Remessa parcialmente provida e apelo desprovido. Sentença parcialmente modificada quanto ao consectário legal.**