

Recurso Extraordinário em sede de Juizado Especial, contra decisão que afastou a competência da Justiça do Trabalho em ação que discutia direitos de servidores celetistas.



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ PRESIDENTE DO COLÉGIO RECURSAL
DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP****RECURSO INOMINADO** Nº 1037862-79.2018.8.26.0576**RECORRENTE:** FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**RECORRIDO:** **

A FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, representada pelo procurador do Estado subscritor, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência interpor **Recurso Extraordinário** contra Acórdão prolatado no processo em epígrafe, com fundamento nos artigos 102, III, “a”, da Constituição Federal, c.c. Súmula 640 do STF, consoante as razões anexas.

São José do Rio Preto, 16 de dezembro de 2019.

FERNANDO MARQUES DE JESUS

Procurador do Estado
OAB/SP nº 336.459

RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Colendo Supremo Tribunal Federal,
Excelentíssimos senhores ministros,

I – SÍNTESE DO PROCESSO

Cuida-se de ação do Juizado Especial (**Justiça comum estadual**) na qual se discute a incorporação de prêmio incentivo na base de cálculo de quinquênios, sexta parte, décimo terceiro salário e terço constitucional de férias, de **empregados públicos (celetistas)**.

Durante todo o processo judicial, a Fesp defendeu a **competência absoluta da Justiça do Trabalho, por se tratar de causa relativa a empregados públicos (celetistas)** e não servidores públicos (estatutários).

A r. Sentença concluiu, erroneamente, que a competência seria da Justiça estadual e, apesar do Recurso Inominado apresentado, **o r. Acórdão ignorou por completo a questão, contentando-se em manter a Sentença por seus próprios fundamentos.**

Foram opostos Embargos de Declaração para fins de prequestionamento, mas esses foram desprovidos, sem a correta análise das questões trazidas pela Fesp.

Conforme será demonstrado, o r. Acórdão violou *flagrantemente* a Constituição Federal, devendo ser reformado, **diante incompetência absoluta MANIFESTA do juízo estadual/comum para julgar causas de empregados públicos celetistas.**

II – DO CABIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO – APLICAÇÃO DO ARTIGO 102, III, “A”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O artigo 102, III, “a”, da CF, prevê o cabimento de Recurso Extraordinário contra decisão de única ou última instância que contrariar dispositivo da Constituição Federal.

No caso, conforme será demonstrado, houve flagrante violação ao seguinte artigo da Constituição Federal:

Art. 114. Compete à **Justiça do Trabalho** processar e julgar:

- I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios;

III – DO PREQUESTIONAMENTO

A matéria aqui trazida foi discutida durante todo o processo e resta devidamente prequestionada, conforme se verifica nos Embargos de Declaração apresentados.

E dispõe o CPC:

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no Acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os Embargos de Declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Portanto, apesar de os Embargos terem sido desprovidos, a matéria se encontra devidamente prequestionada, já que o NCPC passou a admitir o prequestionamento ficto.

IV – DA REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 853 DO STF E DEMAIS JULGADOS

Dispõe o NCPC:

Art.1.035. § 1º – Para efeito de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo.

3º – Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar Acórdão que:

I – **contrarie súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal;**

Pois bem, no caso, trata-se de discussão sobre a competência da Justiça do Trabalho para julgar empregados públicos celetistas, sendo que **há repercussão geral já reconhecida no tema 853 do STF, além de jurisprudência dominante e pacificada sobre o tema:**

Tema 853 - Competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar reclamação trabalhista, fundada em contrato de trabalho regido pela CLT, na qual figura o Poder Público no polo passivo. Relator: min. TEORI ZAVASCKI *Leading Case*: ARE 906491; Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar demandas visando a obter prestações de natureza trabalhista, ajuizadas contra órgãos da Administração Pública por servidores que ingressaram em seus quadros, sem concurso público, antes do advento da CF/88, sob regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA. COMPETÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO ADMITIDO SEM CONCURSO PÚBLICO, PELO REGIME DA CLT, ANTES DO ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. DEMANDA VISANDO A OBTER PRESTAÇÕES DECORRENTES DA RELAÇÃO DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. 1. Em regime de repercussão geral, fica reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser da competência da Justiça do Trabalho processar e julgar demandas visando a obter prestações de natureza trabalhista, ajuizadas contra órgãos da Administração Pública por servidores que ingressaram em seus quadros, sem concurso público, antes do

advento da CF/88, sob regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. Inaplicabilidade, em casos tais, dos precedentes formados na ADI 3.395-MC (rel. min. CEZAR PELUSO, DJ de 10/11/2006) e no RE 573.202 (rel. min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 5/12/2008, Tema 43). 2. Agravo a que se conhece para negar seguimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 906491 RG, relator(a): min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 1º/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-201 DIVULG 6/10/2015 PUBLIC 7/10/2015)

No mesmo sentido, o AgR-ARE 913338 DF:

DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO DO TRABALHO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMPREGADO PÚBLICO. CONTRATO DE TRABALHO ANTERIOR À CF/1988. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. TEMA 853. DEPÓSITOS DO FGTS. SÚMULA 284/STF. 1. O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE 906.491-RG, sob a relatoria do ministro Teori Zavascki, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional em análise e reafirmou a jurisprudência da Corte sobre a questão, a fim de reconhecer a “Competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar reclamação trabalhista fundada em contrato de trabalho regido pela CLT, na qual figura o Poder Público no polo passivo”. 2. Quanto à controvérsia relativa aos depósitos do FGTS, incide o disposto na Súmula 284/STF. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (STF - AgR ARE: 913338 DF - DISTRITO FEDERAL 0002677-37.2012.5.22.0004, Relator: min. ROBERTO BARROSO, data de julgamento: 1º/3/2016, Primeira Turma, data de publicação: DJe-050 17/3/2016).

Ainda, houve até mesmo **decisão em controle concentrado de constitucionalidade**:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação Direta. Competência. Justiça do Trabalho. Incompetência reconhecida. Causas entre o Poder Público e seus servidores estatutários. **Ações que não se reputam oriundas de relação de trabalho. Conceito estrito dessa relação. Feitos da competência da Justiça Comum. Interpretação do art. 114, inc. I, da CF, introduzido pela EC 45/2004. Precedentes. Liminar deferida para excluir outra interpretação. O disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária.**

(ADI 3395 MC, relator(a): min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 5/4/2006, DJ 10/11/2006 PP-00049 EMENT VOL-02255-02 PP-00274 RDECTRAB v. 14, n. 150, 2007, p. 114-134 RDECTRAB v. 14, n. 152, 2007, p. 226-245).

Portanto, resta indubitável a **contrariedade à jurisprudência dominante deste STF** e, conseqüentemente, nos termos do artigo 1.035, § 3º, inciso I, do NCPC, fica caracterizada a presença de *repercussão geral* e deve o presente Recurso Extraordinário ser admitido.

Além disso, o próprio tema da competência da “Justiça do Trabalho X Justiça Comum”, conforme já reconhecido em diversas decisões deste STF, é *matéria de*

interesse público, relevante do ponto de vista econômico, político, social e jurídico que ultrapassa, evidentemente, os interesses subjetivos do processo.

Destarte, por qualquer ótica que se analise a questão, resta preenchido o requisito da Repercussão Geral.

V – DO MÉRITO: DA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 114, INCISO I, DA CF – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA

Dispõe a CF que (grifo nosso):

Art. 114. **Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:**

- I – **as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios;**

A redação do dispositivo é clara ao dispor que compete à **Justiça do Trabalho** processar e julgar **as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público da administração pública direta e indireta da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.**

Diante disso, com a devida vênia, há incompetência absoluta **MANIFESTA** do Juízo estadual/comum em julgar empregados públicos celetistas, de forma que *o r. Acórdão recorrido beira o absurdo.*

Todos os autores são admitidos pelo regime CLT, ou seja, são **empregados públicos celetistas (fato esse incontroverso e que se verifica dos holerites de fls. 27 a 63).**

E conforme ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro (Direito administrativo, 30. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 566-567, grifo nosso):

São servidores públicos, em sentido amplo, as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos.

Compreendem:

1. os **servidores estatutários**, sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos;
2. os empregados públicos, contratados sob o regime da legislação trabalhista e ocupantes de emprego público;
3. os **servidores temporários**, contratados por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, da Constituição); eles exercem **função**, sem estarem vinculados a cargo ou emprego público.

Os da primeira categoria submetem-se a **regime estatutário**, estabelecido em lei de cada uma das unidades da federação e modificável unilateralmente, desde que respeitados os direitos já adquiridos pelo servidor. Quando nomeados, eles ingressam numa situação jurídica previamente definida, à qual se submetem com o ato da posse; não há possibilidade de qualquer modificação das normas vigentes por meio de contrato, ainda que com a concordância da Administração e do servidor, porque se trata de normas de ordem pública, cogentes, não derogáveis pelas partes.

Os da **segunda categoria** são **contratados sob regime da legislação trabalhista**, que é aplicável com as alterações decorrentes da Constituição Federal; não podem estados e municípios derogar outras normas da legislação trabalhista, já que não têm competência para legislar sobre Direito do Trabalho, reservada privativamente à União (art. 22, I, da Constituição). Embora sujeitos à CLT, submetem-se a todas as normas constitucionais referentes a requisitos para a investidura, acumulação de cargos, vencimentos, entre outras previstas no Capítulo VII, do Título III, da Constituição.

Portanto, a presente demanda trata de **litígio oriundo da relação trabalhista, para o qual é competente para solucioná-lo a Justiça do Trabalho**, conforme prevê *claramente* o artigo 114, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 114. **Compete à Justiça do Trabalho** processar e julgar:

I – as **ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios;**

A redação da CF é claríssima e não deixa qualquer dúvida: ações oriundas da relação de trabalho, abrangido os entes de direito público, são da competência da Justiça Trabalhista.

O tema em discussão já se encontra completamente pacificado na jurisprudência do STF, que restringiu à Justiça estadual o julgamento das causas entre estado e servidores estatutários:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Competência. Justiça do Trabalho. Incompetência reconhecida. Causas entre o Poder Público e seus **servidores estatutários. Ações que não se reputam oriundas de relação de trabalho. Conceito estrito dessa relação. Feitos da competência da Justiça Comum. Interpretação do art. 114, inc. I, da CF, introduzido pela EC 45/2004. Precedentes. Liminar deferida para excluir outra interpretação. O disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária.**

(ADI 3395 MC, relator(a): min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 5/4/2006, DJ 10/11/2006 PP-00049 EMENT VOL-02255-02 PP-00274 RDECTRAB v. 14, n. 150, 2007, p. 114-134 RDECTRAB v. 14, n. 152, 2007, p. 226-245.)

Este egrégio STF concluiu que o disposto no art. 114, I, da CF, que fixa a competência da justiça trabalhista *somente* não abrange as causas instauradas entre o poder público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária, o que não é o caso dos autos.

Ou seja, cabe à justiça comum julgar causas de servidores públicos estatutários e à justiça do trabalho julgar causas de empregados públicos (celetistas).

Assim, o STF concluiu que as ações relativas a empregado público (celetista), o que é o caso dos autos, são de competência da Justiça Trabalhista:

Tema 853 - Competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar reclamação trabalhista, fundada em contrato de trabalho regido pela CLT, na qual figura o Poder Público no polo passivo. Relator: min. TEORI ZAVASCKI

Leading Case: ARE 906491; compete à Justiça do Trabalho processar e julgar demandas visando a obter prestações de natureza trabalhista, ajuizadas contra órgãos da Administração Pública por servidores que ingressaram em seus quadros, sem concurso público, antes do advento da CF/88, sob regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

Constou da ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO DO TRABALHO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMPREGADO PÚBLICO. CONTRATO DE TRABALHO ANTERIOR À CF/1988. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. TEMA 853. DEPÓSITOS DO FGTS. SÚMULA

284/STF. 1. O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE 906.491-RG, sob a relatoria do ministro Teori Zavaski, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional em análise e **reafirmou a jurisprudência da Corte sobre a questão, a fim de reconhecer a “Competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar reclamação trabalhista, fundada em contrato de trabalho regido pela CLT, na qual figura o Poder Público no polo passivo”**. 2. Quanto à controvérsia relativa aos depósitos do FGTS, incide o disposto na Súmula 284/STF. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (STF - AgR ARE: 913338 DF - DISTRITO FEDERAL 0002677-37.2012.5.22.0004, relator: min. ROBERTO BARROSO, data de Julgamento: 1º/3/2016, Primeira Turma, data de publicação: DJe-050 17-3-2016.)

Dessa forma, o r. Acórdão violou frontalmente e manifestamente o artigo 114, inciso I, da CF, pois entendeu que os empregados públicos (celetistas) deveriam ser julgados no Juízo comum estadual, o que não pode ser admitido.

Requer-se, com isso, a inteira reforma do Acórdão, com a nulidade das decisões anteriores (Sentença e Acórdão) e extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 51, III, da Lei nº 9.099/95), ou subsidiariamente, com sua remessa à Justiça Trabalhista, por ser essa a medida da mais lúdima **JUSTIÇA**.

VI - DO PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO

Diante de todo o exposto, respeitosamente, **requer-se** o conhecimento e provimento deste Recurso Extraordinário para que seja reformado inteiramente o r. Acórdão, diante da *evidente* violação ao artigo 114, inciso I, da CF, com a nulidade das decisões anteriores (Sentença e Acórdão) e extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 51, III, da Lei nº 9.099/95), ou *subsidiariamente*, com a remessa dos autos à Justiça Trabalhista.

Termos em que,

Pede deferimento.

São José do Rio Preto, 16 de dezembro de 2019.

FERNANDO MARQUES DE JESUS

Procurador do Estado

PROCESSO Nº: 1037862-79.2018.8.26.0576

REGISTRO: 2020.0000026469

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Inominado Cível nº 1037862-79.2018.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é recorrente FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são recorridos **, ** e **.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Turma Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: anularam o processo, de conformidade com o voto do relator, que integra este Acórdão.

O julgamento teve a participação dos Juízes PAULO SERGIO ROMERO VICENTE RODRIGUES (presidente), EDUARDO GARCIA ALBUQUERQUE E VINÍCIUS NUNES ABBUD.

São Paulo, 31 de março de 2020.

PAULO SERGIO ROMERO VICENTE RODRIGUES

Relator

FÓRUM DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDOS: **, **, **

Voto nº 3.262

Recurso Extraordinário interposto contra a v. Acórdão que manteve a r. Sentença, para revisão do Acórdão, por ordem da presidência do STF (fls. 332/333).

Repercussão Geral nº 853 do STF: Competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar reclamação trabalhista, fundada em contrato de trabalho regido pela CLT, na qual figura o Poder Público no polo passivo.

Sentença e Acórdão anulados. Recurso provido. Isenção da sucumbência na forma da lei.

Vistos.

Trata-se de Recurso Extraordinário (fls. 278/289) interposto contra a v. Acórdão que manteve a r. Sentença (fls. 274/276). Contrarrazões às fls. 304/31. A egrégia vice-presidência do Colégio Recursal não admitiu o recurso (fls. 313). Houve Agravo em Recurso Extraordinário (fls. 315/323), tendo a presidência do STF devolvido os autos a esta Turma Recursal, para revisão do Acórdão (fls. 332/333). Recurso tempestivo e isento de preparo: cabe o conhecimento.

Diz o r. Despacho de fls. 332/333, da presidência do STF “... À Corte de origem para que adote, conforme a situação do(s) referido(s) tema(s) de repercussão geral, os procedimentos previstos nos incisos I a II do artigo 1.030 do Código de Processo Civil (alínea ‘c’ do inciso V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).”

Portanto, cabe a esta Turma a realização do juízo de retratação, se for o caso.

A Fazenda estadual recorrente diz que há incompetência da Justiça estadual, porque os autores recorridos são empregados públicos celetistas, e o julgado em Repercussão Geral nº 853 do STF determinou a: “*Competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar reclamação trabalhista, fundada em contrato de trabalho regido pela CLT, na qual figura o Poder Público no polo passivo.*” Pede a nulidade da Sentença e Acórdão, com extinção do processo sem julgamento do mérito e subsidiariamente a remessa dos autos à Justiça do Trabalho (fls. 278/289).

Os autores recorridos dizem que, apesar de serem contratados pela CLT, não estão discutindo verbas da CLT, mas verbas de natureza jurídico-administrativa, previstas

em Estatuto, Constituição Estadual e legislação especial, daí a competência da Justiça estadual. E mais, após a Constituição Estadual de 1989, todos os servidores públicos estaduais passaram a ser tratados como estatutários.

Com razão o recorrente. O Acórdão do STF, com repercussão geral, analisou o caso de uma professora, contratada sem concurso, pela CLT, em 1982, e foi claro ao afirmar a competência da Justiça do Trabalho, porque a servidora não concursada não tem vínculo estatutário e não houve mudança posterior pela Constituição. Embora ela cobrasse FGTS, o Acórdão não leva em conta o pedido, mas o vínculo entre as partes. Assim, ficam a r. Sentença e v. Acórdão anulados, determinando-se a remessa dos autos para a Justiça do Trabalho.

Posto isso, dá-se provimento do recurso. Isento de custas e verba honorária na forma da Lei.

ROMERO VICENTE

Juiz relator

