



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Maria das Graças Morais Guedes

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000601-93.2013.815.0151

Origem : 1ª Vara da Comarca de Conceição
Relatora : Dr. Marcos William de Oliveira/ Juiz convocado
Apelante : Município de Conceição
Advogado : Joaquim Lopes Vieira
Apelada : Maria de Lourdes Hipólito
Advogado : Cícero José da Silva

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO TRABALHISTA. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. INTIMAÇÃO DAS PARTES PARA ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS. DECURSO DE PRAZO *IN ALBIS*. REJEIÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL CONFIGURADA. DESPROVIMENTO.

– Configura-se a preclusão temporal quando a parte, intimada para especificar provas, se mantém inerte ou somente se manifesta após o prazo concedido pelo juiz, não havendo, portanto, que se falar em cerceamento de defesa.

REMESSA OFICIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. VÍNCULO PRECÁRIO. FEITO JULGADO PROCEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NULIDADE DA

CONTRATAÇÃO. DIREITO À PERCEPÇÃO TÃO SOMENTE DO SALDO DE SALÁRIOS PELOS SERVIÇOS PRESTADOS. MATÉRIA APRECIADA EM SEDE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO SUBMETIDO AO REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. REFORMA DA SENTENÇA PARA EXCLUIR AS OBRIGAÇÕES COM RELAÇÃO ÀS FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. **PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA.**

- Consoante entendimento do Plenário do Supremo Tribunal Federal, dado em repercussão geral (RE 705.140 – RS), são nulas as contratações sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, não ensejando quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

- Em razão do julgamento supracitado, a parte autora não mais faz jus o às verbas concedidas na sentença (décimo terceiro salário e férias acrescidas de um terço), impondo-se a reforma da sentença para excluir estas verbas da sentença.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, **em negar provimento ao apelo e dar provimento parcialmente à remessa.**

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pelo **Município de Conceição** contra sentença, fls. 140/145, proferida e **remetida oficialmente** pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Conceição que, nos autos da ação de cobrança proposta por **Maria de Lourdes Hipólito**, julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

“Frente ao exposto e, atento ao que mais dos autos consta e princípios de direito aplicáveis à espécie, com base nas disposições do art. 269, inc. I, do CPC, julgo procedente a pretensão, para, ato contínuo, condenar a Prefeitura Municipal de Conceição a pagar ao(a) promovente **Francisco Avelino da Silva Neto**, já qualificado(a), as seguintes verbas:

I- pagamento do salário referente ao mês de dezembro de 2008 e dezembro de 2012;

II- Férias, acrescidas de 1/3, referente aos anos de 2009, 2010, 2011 e 2012;

III- décimo terceiro: referente aos anos de 2009, 2010, 2011 e 2012; (...)

Em suas razões recursais, fls. 149/151, o Município afirma que a sentença merece reforma, aduzindo que a autora não juntou aos autos documentos capazes de comprovar sua condição de servidora pública municipal.

Aduz que o magistrado “deveria ter esgotado os meios suasórios, insistindo na audiência de Instrução mencionada e requerida na peça contestatória, e que não foi realizada, quando as partes teriam a possibilidade de composição amigável, visando a solução do litígio”.

Argumenta “não serem suficientes os elementos dispostos nos autos a autorizarem o julgamento antecipado da lide”, tornando-se necessária a instrução processual, conforme requerido na contestação.

Alega que “a sentença hostilizada simplesmente negou vigência do direito indeclinável do recorrente de discutir a questão do vínculo nos autos na audiência de instrução”.

Por fim, pugna pelo provimento do recurso, a fim de que a sentença seja anulada para a regular instrução do feito, assegurando-lhe discutir os fatos e documentos acostados aos autos na audiência de instrução e julgamento.

Contrarrazões pela manutenção da sentença, fls. 157/160.

Cota Ministerial sem manifestação meritória, fls. 166/167.

É o relatório.

DECIDO

Exmo. Dr. Marcos William de Oliveira - Relator

Depreende-se da peça recursal, que **o apelo restringe-se tão somente ao alegado cerceamento de defesa**, ante o julgamento antecipado da lide, defendendo a necessidade de dilação probatória, consoante requerido na contestação.

Pois bem. Cediço que se aplica o julgamento antecipado da lide, na forma preconizada pelo art. 330 do CPC, na situação em que a fase probatória esteja esgotada.

Por seu turno, o juízo, na qualidade de destinatário final das provas, consoante art. 130 do Código de Processo Civil, detém

poderes para avaliar a pertinência da incidência ou não do julgamento antecipado da lide, diante dos instrumentos probatórios de que dispõe para solucionar a controvérsia.

No caso dos autos, verifico inexistir o alegado cerceamento de defesa suscitado pela municipalidade.

Isso porque, embora conste na contestação, a pretensão do promovido em utilizar todos os meios de provas existentes em Direito, especialmente o depoimento das partes, no despacho de fl. 31, o juiz de 1º grau determinou a especificação de provas, no prazo de 10 (dez) dias, intimação esta publicada no Diário da Justiça do dia 25.10.2013

Todavia, apenas a promovente se manifestou acerca da produção de provas, tendo o promovido deixado transcorrer *in albis* o prazo para a especificação de provas, de acordo com o certificado à fl. 35, no dia 28.02.2014, razão pela qual o magistrado proferiu a sentença de fls. 140/145, contra a qual se insurge o município apelante.

Assim, considerando que a preclusão constitui a perda da faculdade da prática de ato processual, quer pelo decurso do tempo (temporal), quer pela incompatibilidade entre o ato praticado e outro que se desejava exercitar (lógica), ou em razão da impossibilidade de se repetir ato já concretizado (consumativa), no caso dos autos, resta indubitosa sua ocorrência, em razão do decurso do tempo.

Nesse sentido:

**ARRENDAMENTO MERCANTIL. AÇÃO DE REVISÃO DE
CLAÚSULAS CONTRATUAIS. JULGAMENTO
ANTECIPADO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR
CERCEAMENTO DE DEFESA ANTE A FALTA DE**

DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESACOLHIMENTO. PRECLUSÃO TEMPORAL VERIFICADA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO Instadas as partes a especificarem provas, quedaram-se inertes, o que gerou preclusão temporal, afastando qualquer possibilidade de falar em cerceamento de defesa. (...).(TJSP; APL 1026833-44.2014.8.26.0100; Ac. 7973380; São Paulo; Trigésima Primeira Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Antonio Rigolin; Julg. 28/10/2014; DJESP 06/11/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERCEAMENTO DEFESA. PROVA PERICIAL. PRECLUSÃO. Ocorre **preclusão temporal do direito da parte, se, intimada para especificar as provas que pretende produzir, no prazo assinalado, não requer a produção da prova pericial.** (TJMG; AI 1.0525.12.021021-2/003; Rel^a Des^a Evangelina Castilho Duarte; Julg. 02/10/2014; DJEMG 10/10/2014)

Conforme já frisado, no caso, operou-se a preclusão temporal, que é aquela que decorre do simples descumprimento do prazo para a prática de determinado ato processual, não havendo que se falar, portanto, em cerceamento de defesa, razão pela qual não merece prosperar o apelo restrito apenas ao alegado cerceamento de defesa.

Resolvida a questão do apelo, **passo à análise dos autos sob à ótica da REMESSA NECESSÁRIA.**

Extrai-se dos autos que Maria de Lourdes Hipólito ajuizou ação ordinária de cobrança em face do Município de Conceição, objetivando o pagamento dos valores referentes: ao salário retido de dezembro de 2008 e de 2012; ao décimo terceiro dos anos de 2009, 2010, 2011 e 2012; às férias retidas de 2009, 2010, 2011 e 2012, acrescidas do 1/3 Constitucional.

Infere-se dos contracheques acostados, que a autora foi admitida no dia 02 de março de 2009, para prestar serviços como professora no Município de Conceição.

Aduziu ter sido demitida em dezembro de 2012, acrescentando que durante o pacto laboral, não recebeu as verbas supramencionadas.

Pois bem. Acerca das contratações efetivadas pelo Poder Público, vale dizer que, nos termos da Constituição da República, artigo 37, inciso 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"*, sendo que, consoante prescreve o inciso IX do mesmo artigo 37 da CR/88, *"a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público"*.

Cediço que para a utilização da exceção, que foge à obrigatoriedade dos concursos públicos, imprescindível restarem demonstrados o excepcional interesse público e a temporariedade da contratação.

Nessa ordem de ideias, como a servidora fora admitida de forma temporária, conclui-se que ela não se enquadra na condição de trabalhador submetido ao art. 7º da Constituição Federal, bem como não se aplica a CLT, pois o vínculo mantido com o Estado era de natureza contratual administrativa.

No caso dos autos, a apelada foi contratada para prestar serviço como professora, fl. 11, cuja função não apresenta caráter transitório e emergencial, tratando-se de necessidade permanente da Administração, logo, tem-se, de fato, um **contrato nulo**, porquanto não houve a pecha da contratação de emergência nem a prévia submissão a concurso público.

Ocorre que, aplicando-se o preceito supracitado, o contratado sequer faria jus à contraprestação pelos serviços realizados. Entretanto, a solução resultaria patentemente injusta, implicando afronta a outras regras e princípios consolidados, como a vedação ao enriquecimento sem causa, a proteção à boa-fé e à segurança jurídica.

Sendo indiscutível o vínculo da servidora com a Administração Estadual, cabe à Edilidade fazer prova de fato que impeça, modifique ou extinga o direito firmado pela autora, nos ditames do art. 333 do Código de Processo Civil. Vejamos:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditiva, modificativa ou extintiva do direito do autor.

No caso, em que pese o constante nas fichas financeiras acostadas, fls. 89/136, em se tratando de contrato nulo, a parte autora não mais faz jus a todas as verbas concedidas na sentença, especialmente décimo terceiro salário e férias acrescidas de um terço, impondo-se a exclusão da condenação, permanecendo a obrigação apenas com relação aos salários referentes a dezembro de 2008 e dezembro de 2012.

Tudo isso em razão do entendimento da mais alta corte judiciária do país. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, firmou o entendimento de que as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público são ilegítimas e não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS³.

³ Recurso Extraordinário nº 705.140 – Rio Grande do Sul – Plenário – Relator: Min. Teori Zavascki – Julgado em 28/08/2014.

Sobre o assunto, sem destoar, este egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba já decidiu:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. PLEITO JULGADO IMPROCEDENTE. SALDO DE SALÁRIOS, TERÇO DE FÉRIAS E GRATIFICAÇÃO NATALINA. **ADMISSÃO SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NULIDADE DA CONTRATAÇÃO. DIREITO À PERCEPÇÃO TÃO SOMENTE AO SALDO DE SALÁRIOS PELOS SERVIÇOS PRESTADOS E AO FGTS. INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS. MATÉRIA APRECIADA EM SEDE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO SUBMETIDO AO REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.** - A contratação de servidor público após a Constituição Federal de 1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice em seu art. 37, II e §2º, salvo quando se tratar de cargo comissionado criado por lei ou de temporário, para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público. - O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 705.140/RS, submetido ao regime de repercussão geral, firmou a orientação jurisprudencial no sentido de que **“essas contratações ilegítimas não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários** **Apelação Cível nº 0007883-20.2013.815.0011 1 referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.”** (TJPB; Apelação Cível 0007883-20.2013.815.0011; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho; julgado em 24/02/2015;) (destaquei)

Acresça-se que não houve perdido com relação ao

FGTS, devendo ser mantida a sentença apenas no tocante aos salários dos meses de dezembro de 2008 e dezembro de 2012.

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO AO APELO E DOU PROVIMENTO PARCIAL À REMESSA NECESSÁRIA**, para excluir da sentença a condenação com relação às férias e décimo terceiro salário, mantendo os demais termos.

É como voto.

Presidiu a Sessão Ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, realizada no dia 28 de junho de 2015, conforme Certidão do julgamento de f. 176, o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz, dele participando, além deste Relator, a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente à sessão o Exmo. Dr. Alcides Orlando de Moura Jansen, Procurador de Justiça.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 01 de julho de 2015.

Dr. Marcos William de Oliveira

R E L A T O R