



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO N. 0000672-74.2011.815.0601

ORIGEM : Juízo da Comarca de Belém

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

EMBARGANTE: Estado da Paraíba, pelo Procurador Igor de Rosalmeida Dantas.

EMBARGADO: Maria Tereza de Souza Silva (Adv. José Alberto Evaristo da Silva – OAB/PB 10.248)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, E CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INADMISSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- Os embargos de declaração consubstanciam recurso de integração, não se prestando para reexame da matéria. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material no julgado, incabíveis se revelam os aclaratórios, mesmo que tenham finalidade específica de prequestionamento.

- “Constatado que a insurgência da embargante não diz respeito a eventual vício de integração do acórdão impugnado, mas a interpretação que lhe foi desfavorável, é de rigor a rejeição dos aclaratórios”¹.

- “Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pela parte quando já encontrou fundamento suficiente para decidir a controvérsia. (EDcl no AgRg no AREsp 195.246/BA, Rel. Min. Napoleão nunes maia filho, julgado em 17/12/2013, dje 04/02/2014).

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, integrando a decisão a certidão de julgamento de fl. 154.

¹ STJ - EDcl no MS 13692 / DF – Rel. Min. Benedito Gonçalves – S1 – Primeira Seção - DJe 15/09/2009.

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Estado da Paraíba, em face de Maria Tereza de Souza Silva, contra acórdão que deu provimento parcial ao recurso oficial e apelatório manejado pela ora embargada.

Inconformado com o provimento *in questo*, o embargante opôs recurso de integração, para sanar suposta contradição.

Em suas razões, o recorrente aduz que houve contradição, uma vez que foi declarada a nulidade do contrato de prestação de serviço, mas, mesmo assim, manteve a condenação ao pagamento de férias.

É o relatório que se revela essencial.

VOTO

Compulsando os autos, penso que o recurso não deve ser acolhido, vez que não se destina a suprir omissão, contradição ou obscuridade, mas rediscutir matéria que versa sobre o mérito da demanda, o que é impossível na via estreita dos embargos de declaração.

A esse respeito, o artigo 1.022, do CPC, preceitua o seguinte:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

À luz de tal raciocínio, adiante-se que não se detecta qualquer defeito a ser integrado no acórdão ora atacado, especialmente porquanto a lide fora dirimida com a devida e suficiente fundamentação.

Com efeito, vislumbra-se que o acórdão apreciara toda a matéria posta à análise, mormente ao se considerar que a matéria ventilada nos aclaratórios fora devidamente analisada e motivadamente refutada no acórdão. Neste particular, tenho que não subsiste qualquer vício a ser integrado, até porque a embargada tem direito ao recebimento das férias simples, merecendo destaque, conseqüentemente, excertos da decisão ora embargada, a qual bem fundamentou e decidiu o feito, inclusive com fulcro na abalizada Jurisprudência:

“Colhe-se dos autos que a promovente, contratada pela Administração Estadual para o desempenho das funções de Prestadora de Serviços, sem prévia aprovação em concurso público, entre o período de abril/2003 a março/2009, ajuizou a demanda *sub examine* visando ao recebimento do FGTS, das verbas não

recebidas, além de requerer a sua reintegração ao cargo.

Quanto à reintegração ao cargo, entendo que não deve prosperar. Nos termos do teor do artigo 37, inc. II, da Constituição Federal, a investidura em cargo ou emprego público deve ser precedida de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para os cargos em comissão (estabilidade ordinária).

No caso dos autos, a autora/recorrente ingressou no serviço público, precariamente, apenas no ano de 2003, conforme afirmado e comprovado no feito, não cumprindo, pois, os requisitos expostos na norma, mormente por não contar a parte com o lapso temporal de cinco anos da promulgação da Constituição Federal. Tal modalidade de contratação está regulada no artigo 37, inciso IX, da Carta Magna, que está assim disposto:

“Art. 37. [...].

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público; [...].”

Pelo que se extrai da simples leitura do citado dispositivo, as contratações para o atendimento de necessidade excepcional e temporária possuem, por decorrência lógica, prazo determinado, podendo o Administrador desfazer esse vínculo quando expirar o prazo da avença, exatamente como vislumbrado na casuística.

Desta feita, conclui-se facilmente que, desde 2003, quando fora designada, a recorrente poderia, a qualquer tempo, ter sido dispensada pelo ente, uma vez que não se insere na condição de servidor efetivo, já que esse *status* é cabível somente a servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público, após 03 (três) anos de efetivo exercício, nos termos do art. 41, *caput*, da Constituição Federal.

É evidente, portanto, que a apelante não possui os requisitos reclamados para a estabilidade extraordinária, em razão de não possuir pelo menos cinco anos de exercício antes da publicação da CF de 1988 e não ter sido admitida nos quadros da Administração Estadual por meio de concurso público.

Este Tribunal também já enfrentou caso similar, vejamos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - AFASTAMENTO DO SERVIÇO PÚBLICO - ABUSIVIDADE - INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL - SERVIDOR TEMPORÁRIO - CONTRATO DE VÍNCULO PRECÁRIO - TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO -

AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PLAUSÍVEL-DESPROVIMENTO. - O contrato de prestação de serviço temporário realizado com o Poder Público, reveste-se da precariedade do vínculo estabelecido, uma vez que se trata de um contrato por tempo determinado. Portanto, sendo a agravante prestadora de serviço não lhe é assegurado o direito de permanecer como servidora estadual, após o término do contrato". (TJPB – AI 00120090257013001 - Relator: DES. SAULO HENRIQUES DE SA E BENEVIDES - 3ª CÂMARA CIVEL - 13/05/2010).

Por fim, não é demais destacar que, nos termos da Súmula 685, do Colendo STF, "É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido."

A esse respeito, exsurge do caderno processual, em verdade, que a natureza do vínculo que a autora mantinha com a Edilidade, à época da verba que ora pretende receber, era de prestadora de serviço, sendo o contrato manifestamente nulo, eis que firmado independentemente de prévia aprovação em concurso público ou, sequer, da constatação de necessidade temporária de excepcional interesse público.

Em casos de contrato sem a realização de concurso público, ocorrendo a desnaturação da contratação temporária pela permanência do vínculo por prazo acentuado, o Colendo STJ, em sede de julgamento de recursos repetitivos, assentou o cabimento do FGTS, nos termos das seguintes ementas de julgamento:

"Cinge-se a controvérsia a decidir se há obrigatoriedade de pagamento de FGTS em caso de exoneração de servidor contratado temporariamente sem concurso público. 2. O STF entende que "é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado" (AI 767.024-AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe 24.4.2012). 3. O STJ firmou, sob o rito do art. 543-C do CPC, entendimento no sentido de que a declaração de nulidade do contrato de trabalho, em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS (REsp 1.110.848/RN, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 3.8.2009). 4. Por expressa previsão legal, é devido o depósito do FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2º, da Constituição Federal, quando mantido o direito ao salário (art. 19-A da Lei 8.036/90, incluído pela MP 2.164-41/2001). (STJ - AgRg no

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTRATO DE TRABALHO DECLARADO NULO POR AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. DIREITO AO DEPÓSITO E LEVANTAMENTO. SÚMULA 466/STJ. 1. "O titular da conta vinculada ao FGTS tem o direito de sacar o saldo respectivo quando declarado nulo seu contrato de trabalho por ausência de prévia aprovação em concurso público" (Súmula 466/STJ). Em razão de expressa previsão legal, "é devido o depósito do FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2º, da Constituição Federal, quando mantido o direito ao salário" (art. 19-A da Lei 8.036/90 # incluído pela Medida Provisória 2.164-41/2001). 2. Ressalte-se que "a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, consoante previsto no art. 37, II, da CF/88, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando, para o trabalhador, o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS" (REsp 1.110.848/RN, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.8.2009 # recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC). 3. No caso, "o Tribunal de origem decidiu que o fato de o contrato temporário ser declarado nulo não induz ao pagamento do FGTS". Contudo, "tal entendimento destoa da jurisprudência do STJ, que é no sentido de que a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, consoante previsto no art. 37, II, da CF/88, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando, para o trabalhador, o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada do FGTS" (REsp 1.335.115/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 24.9.2012). 4. Agravo regimental não provido. (AgRg AgRg REsp 1291647/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª TURMA, 16/05/2013, DJe 22/05/2013).

Portanto, à luz de tais entendimentos, verifica-se que, na presente casuística, não há qualquer razão para o não recolhimento do FGTS relativamente ao período dos serviços prestados pela promovente e devidamente comprovados nos autos, respeitado o prazo prescricional.

Quanto ao direito de receber os salários supostamente retidos dos meses de março/2009 até a data da reintegração ao cargo entendo que não merece prosperar, uma vez que a promovente não comprovou o ato constitutivo do seu direito, até porque não existe nos autos prova de que ela tenha laborado nesse período.

Já em relação ao recebimento do 13º salário dos anos de 2004 a 2008 e o proporcional do ano de 2009, verifico que o Estado da Paraíba

apresentou comprovante de pagamento dessas verbas, através das fichas financeiras da autora (fls. 66/73), assim, entendo que desincumbiu do ônus de comprovar fato desconstitutivo do direito da autora (art. 373, II, CPC).

Por sua vez, quanto à pretensão autoral de percepção de férias indenizadas em dobro, tenho que razão não assiste ao apelante nesse ponto. Tal é o que ocorre uma vez que, como já referendado, o servidor público litigante, contratado temporariamente, sujeita-se ao regime estatutário, não sendo devidas, portanto, as verbas celetistas próprias da CLT. Nesse viés, frise-se que a contratação, ainda que irregular, não altera a natureza jurídica do contrato firmado entre as partes. Assim, a pretensão do servidor quanto à percepção de férias indenizadas em dobro não merece ser provida, pelo fato de tratar de verbas eminentemente trabalhistas.

Ademais, naquilo que tange aos consectários legais retro mencionados, urge ressaltar que o STJ firmou entendimento de que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, “[...] para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-lei 2.332/87, no período anterior a 27/08/2001, data da publicação da Medida Provisória 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei 9.497/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da Medida Provisória 2.180-35/2001, até o advento da Lei 11.960, de 29/06/2009 (DOU de 30/06/2009), que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97; juros moratórios calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, incidindo a correção monetária, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, calculada com base no IPCA, a partir da publicação da referida Lei (30/06/2009).⁵

Ante o exposto, dou provimento parcial ao apelo e ao recurso oficial, para condenar o promovido ao pagamento do depósito FGTS relativamente ao período dos serviços prestados pela promovente e devidamente comprovados nos autos, observada, é claro, a prescrição quinquenal, além de adequar os juros de mora e a correção monetária aos termos acima delineados, mantendo os demais termos da sentença vergastada. É como voto.”

Pois bem. Muito embora a promovente tenha sido contratada sem a realização de concurso público, certo é que o recebimento da retribuição pecuniária pelo trabalho prestado à Administração configura direito dos servidores constitucionalmente assegurado (art. 7º, CF), tendo em vista que não se admite a

⁵ STJ, AgRg REsp 1086740/RJ, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, 6ª TURMA, 10/12/2013, 10/02/2014.

prestação de serviço sem que haja contraprestação, sob pena de enriquecimento ilícito.

Outrossim, resta evidente que a falta de pagamento das verbas remuneratórias devidas, tais como as férias, configurar-se-ia locupletamento ilícito por parte da Administração, sendo certo que o servidor público, como todo trabalhador, tem direitos assegurados, entre eles, especificamente, a garantia da remuneração devida.

Entendo, destarte, que não se trata de vício a ser integrado, daí porque entendo que os embargos devem ser rejeitados, até porque, conforme tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça, **“o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.”**(STJ - REsp 1065913 / CE – Ministro Luiz Fux – T1 – Primeira Turma - DJe 10/09/2009 .)

Nesse referido prisma, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu: **“constatado que a insurgência da embargante não diz respeito a eventual vício de integração do acórdão impugnado, mas a interpretação que lhe foi desfavorável, é de rigor a rejeição dos aclaratórios.”** (STJ - EDcl no MS 13692 / DF – Rel. Min. Benedito Gonçalves – S1 – Primeira Seção - DJe 15/09/2009.)

Portanto, tenho que esta não é a via correta para se rediscutir a matéria, até porque a decisão atacada foi devidamente analisada e fundamentada. Nesse diapasão, afigura-se salutar aduzir que a motivação contrária ao interesse da parte ou mesmo omissa em relação a pontos considerados relevantes ao recorrente não autoriza o acolhimento dos embargos declaratórios. Neste sentido, o STJ:

PROCESSUAL CIVIL -EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO -REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO JULGADO - CONTRADIÇÃO OU ERRO DE FATO -NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC, se o acórdão decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir os fundamentos da decisão embargada.²

Nesses termos, **voto pela rejeição dos embargos de declaração.**

É como voto.

DECISÃO

A Câmara decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do relator.

Presidiu a Sessão o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. João Alves da Silva (relator), o

² STJ - EDcl nos EDcl no REsp 1012178 PR 2007/0287525-2. 2ª T. Rel. Min. Eliana Calmon. 18/12/2009.

Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, e o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente ao julgamento o Dr. José Raimundo de Lima, Procurador de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 28 de novembro de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 28 de novembro de 2017.

Desembargador João Alves da Silva
Relator