



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

REMESSA OFICIAL nº 0006885-39.2013.815.0371

RELATOR : Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

AUTOR : João Estrela Filho

ADVOGADO : Aelito Messias Formiga

RÉU : Município de Sousa

PROCURADOR : Theofilo Danilo Pereira Vieira

REMETENTE : Juiz de Direito da 5ª vara da Comarca de Sousa

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – Reexame necessário – Ação de cobrança – Servidor público municipal – Contrato de prestação de serviço – Pretensão às verbas salariais – Procedência parcial na origem – Pleitos sociais – Décimo terceiro salário, férias com seu respectivo terço– Inteligência do art. 39, § 3º da CF – Possibilidade de pagamento – Fato extintivo do direito do autor – Ônus do réu (art. 333, II, do CPC) – Não comprovação

– A Constituição da República em seu art. 39, § 3º, estendeu aos servidores públicos, independentemente da natureza do vínculo, alguns direitos sociais próprios dos empregados celetistas, dentre os quais, o décimo terceiro salário, o gozo de férias com pelo menos 1/3 (um terço) a mais do que o normal.

– O Código de Processo Civil, em seu art. 333, estabelece que incube ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que cabe ao réu a prova

dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor.

– Assim, para se eximir de pagar as verbas salariais reivindicadas, caberia ao promovido fazer prova do pagamento, posto que se traduz em fato extintivo do direito do autor, nos termos do art. 333, II, do CPC.

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - Reexame necessário – Ação de cobrança – Servidor público municipal – FGTS – Verba própria do regime celetista – Contratação temporária – Relação jurídico-administrativa – Inaplicabilidade do art. 19 da lei 8.036/90 – Reforma da decisão – Jurisprudência sobre a matéria dominante no STJ em manifesto confronto com o “*decisum a quo*” – Aplicação do art. 557, § 1º-A, do CPC – Provimento parcial monocrático da remessa oficial.

– O servidor temporário mantém relação jurídico-administrativa com o Estado, razão pela qual a ele não se aplica a regra do art. 19-A da Lei 8.036/90, não lhe sendo devidas, portanto, as verbas do FGTS.

– O art. 557, § 1º-A, do CPC permite ao relator dar provimento monocrático ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

Vistos etc.

Cuida-se de remessa oficial oriunda da sentença de fls. 21/24, prolatada pelo MM. Juiz da 5ª Vara da Comarca de Sousa da Comarca de Sousa, nos autos da Ação de Cobrança proposta por **JOÃO ESTRELA FILHO** em face do **MUNICÍPIO DE SOUSA**.

Na peça exordial relata, em síntese, o promovente, que trabalhou para o Município de Sousa na função de auxiliar de serviços gerais durante o período de 01 de fevereiro de 2007 a 31 de

dezembro de 2008, percebendo remuneração de R\$611,80 (seiscentos e onze reais e oitenta centavos).

Alega que não percebeu o pagamento do mês de dezembro de 2008, décimo terceiro salário (2008), férias acrescidas do terço (2008), seguro desemprego (05 parcelas), FGTS + 40% (quarenta por cento) e o pagamento do PASEP (um salário mínimo de 2008). Requerendo, assim, o pagamento das verbas não adimplidas pela edilidade ré.

Sentenciado o feito em audiência, fls.21/24, o MM. Juiz de piso julgou parcialmente procedente os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

“Diante do exposto, com base em tudo o mais que dos autos constam, com fulcro no art. 269,I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE OS PEDIDOS formulados na inicial para condenar o promovido ao pagamento do salário do mês de Dezembro de 2008, bem como, ao pagamento do 13º salário de 2008, das férias simples de 2008 mais um terço e, ainda, ao pagamento do FGTS do período laboral indicado na inicial, na razão de 8% sobre o valor do salário da requerente, incidindo atualização monetária na forma do art.1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, considerando-se o que decidido até o momento nas ADI nº 4357 e 4425. Condeno a promovida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo, com base no art. 20, parágrafo 4º, do CPC, 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas em face da isenção legal. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (Súmula 490, do STJ). Assim, escoado o prazo sem recurso voluntário, ou após o processamento desse, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba” (fl.24).

Por força da disposição contida no art. 475, II, §2º do CPC, os autos aportaram neste tribunal para apreciação, através de reexame necessário, da sentença proferida.

Feito não remetido ao Ministério Público, em razão do não preenchimento das hipóteses elencadas no art. 82, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

De início, ressalta-se que, em razão da não interposição de recurso apelatório, passe-se à análise, tão somente, da decisão ora sob reexame necessário.

O tema central da demanda recai sobre a cobrança de verbas remuneratórias supostamente não percebidas pelo autor, que trabalhou para o Município de Sousa na função de auxiliar de serviços gerais durante o período de 01 de fevereiro de 2007 a 31 de dezembro de 2008.

Pois bem. Do cotejo dos autos perquire-se através das razões expendidas, bem como de todo o acervo documental, que fora firmada entre o demandante e a edilidade mirim contrato por prazo determinado.

A contratação por prazo determinado é uma exceção ao princípio da acessibilidade dos cargos públicos mediante concurso público de provas ou provas e títulos. Matéria tratada no art. 37, IX, da CF, que passamos a transcrever:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

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

Esta forma de ingresso nos quadros públicos foi criada para satisfazer as necessidades temporárias de excepcional interesse público, situações de anormalidades em regra incompatíveis com a demora do procedimento do concurso. São hipóteses em que as contingências implicam na satisfação imediata e temporária, mediante admissões provisórias de caráter precário.

Ressalva-se, entretanto, que os servidores temporário são servidores públicos em sentido amplo, e que o vínculo jurídico envolvendo entes públicos e os contratados temporariamente, tem natureza administrativa, não lhes aplicando a legislação trabalhista.

Neste sentido precedente da Suprema Corte:

RECLAMAÇÃO AJUIZADA PELO MUNICÍPIO DE SANTARÉM-PA CONTRA QUARENTA E QUATRO DECISÕES DE MAGISTRADO TRABALHISTA. CONTRATO TEMPORÁRIO. REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 3.395. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Contratos firmados entre o Município de Santarém e os Interessados têm natureza jurídica temporária e submetem-se ao regime jurídico administrativo, nos moldes do inc. XXIII do art. 19 da Lei n. 9.472/97 e do inciso IX do art. 37 da Constituição da República. 2. Incompetência da Justiça Trabalhista para o processamento e o julgamento das causas entre entidades estatais e servidores que lhes sejam vinculados sob regime jurídico-administrativo. Precedentes. 3. Reclamação julgada procedente em relação a vinte e uma reclamações trabalhistas para determinar a remessa dos autos à Justiça comum. 4. Reclamação não conhecida em relação às demais, por ausência de cópias de contratos ou de documentos que permitam concluir o que alegado.” (STF, Rcl 3737, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 20/05/2009). (Grifei)

O STF já decidiu, inclusive, que a prorrogação de contratação de servidor temporário pode até ensejar a nulidade do contrato, mas não altera a natureza do vínculo administrativo que se estabeleceu originariamente. Confira-se trecho do acórdão do julgamento do RE 573.202/AM¹:

“ Ora, contrariamente ao que entende a recorrente e ao que decidiu o Tribunal a quo, a mera prorrogação do prazo de contratação da servidora temporária em comento não tem o condão de transmutar o vínculo administrativo que esta mantinha com o Estado do Amazonas em relação de natureza trabalhista. A prorrogação do contrato nessas circunstâncias, seja ela expressa ou tácita, me que se opera a mudança do prazo de vigência deste, de temporário para indeterminado, pode até ensejar nulidade ou caracterizar ato de improbidade, com toda consequência que isso acarreta, por ofensa aos princípios e regras que disciplinam a contratação desse tipo de servidores, mas não altera, peça vênha para insistir, a natureza jurídica do vínculo de cunho administrativo que se estabeleceu originariamente”.

¹(RE 573202, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-232 DIVULG 04-12-2008 PUBLIC 05-12-2008 EMENT VOL-02344-05 PP-00968 LEXSTF v. 30, n. 360, 2008, p. 209-245)

pelo STJ:

O mesmo entendimento é compartilhado

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADMISSÃO MEDIANTE CONTRATO ADMINISTRATIVO POR PRAZO DETERMINADO. CONTINUAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. MANUTENÇÃO DO VÍNCULO ADMINISTRATIVO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. SENTENÇA DE MÉRITO COM TRÂNSITO EM JULGADO PROFERIDA PELO JUÍZO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA EXECUÇÃO DA SENTENÇA.

1. A Justiça Comum é competente para processar e julgar as demandas instauradas entre o Poder Público e seus servidores, contratados por prazo determinado, em face de necessidade temporária de excepcional interesse público, sendo certo que as prorrogações do prazo de vigência do contrato temporário não alteram a natureza do vínculo jurídico-administrativo originariamente estabelecido entre as partes. Precedentes do STJ: CC 104.835/MT, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 30/09/2009; e CC 100271/PE, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 06/04/2009.

[...]

4. Conflito Negativo de Competência conhecido para declarar competente o TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO.

(CC 111.592/TO, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 22/09/2010)

Pois bem. Neste norte é de se assentir a aplicação aos servidores temporários do art. 39, § 3º, da Constituição da República, que estendeu aos servidores públicos, sem qualquer distinção, alguns direitos sociais próprios dos empregados celetistas. A propósito:

Art. 39 – (omissis)

[...]

§ 3º - Aplica-se aos servidores públicos ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

Dessa maneira, são direitos dos servidores públicos, independentemente da natureza do vínculo, aproveitando as regras dos trabalhadores em geral (art.7º): salário mínimo, inclusive para os que recebam remuneração variável (incisos IV e VII); décimo terceiro salário (inciso VIII); adicional noturno (inciso IX); salário família (inciso XII); jornada

de oito horas (inciso XIII); repouso semanal remunerado (inciso XV); hora extra (inciso XVI); gozo de férias com pelo menos 1/3 a mais do que o normal (inciso XVII); licença maternidade (inciso XVIII); licença paternidade (inciso XIX); proteção ao trabalho da mulher (inciso XX); redução de riscos por meio de normas de saúde, higiene e segurança (XXII); proibição de diferenças de salários (inciso XXX)².

“In casu”, o MM. Juiz “a quo” julgou parcialmente procedente os pedidos prefaciais, condenando a edilidade ao pagamento, *“da importância relativa aos 13º salários, férias, com seus respectivos terços, relativos ao período trabalhado, horas extras, repouso semanal remunerado e feriados, adicional noturno, bem como ao depósito do FGTS e reflexos das horas extras laboradas no 13º salário, nas férias e no FGTS de período reclamado”*

A despeito da condenação ao demandante nas importâncias relativas ao pagamento do salário do mês de Dezembro de 2008, bem como, ao pagamento do 13º salário de 2008, das férias simples de 2008 mais um terço, conforme preceito constitucional, agiu acertadamente o magistrado primevo.

Pois, sendo tais verbas devidas ao servidor, conforme estabelece o art. 333³ do Código de Processo Civil, incumbiria ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor.

Assim, comprovando o autor o fato constitutivo do seu direito através extrato mensal da sua conta com depósito realizado de “SOUSA PREFEITURA SERVIDORES”, fl.05, o que demonstra o vínculo do autor com o Município; em contrapartida, caberia a edilidade fazer prova do pagamento das verbas pleiteadas, o que não o fez.

Nesse toar, transcreve-se a jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. ÔNUS DA FAZENDA PÚBLICA DE COMPROVAR O ADIMPLEMENTO DOS TÍTULOS PLEITEADOS. AUSÊNCIA DE PROVAS. DESCUMPRIMENTO DO ART. 333, II, DO CPC. TERÇO CONSTITUCIONAL, CUJO PAGAMENTO DEVE SER REALIZADO

²Marinela, Fernanda. Direito administrativo – 5 ed. Niterói: Impetus, 2011.

³Art. 333. O ônus da prova incumbe:

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

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

INDEPENDENTE DO GOZO DAS FÉRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARTE QUE DECAIU DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA MANTIDA. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO QUE SE IMPÕE.

1. Em ação de cobrança, é ônus do Município comprovar o pagamento das verbas salariais. Não havendo essa comprovação, impõe-se a condenação do ente público, como na espécie TJPB, Apelação Cível nº 035.2011.000.337-9/001, de minha relatoria, 1ª Câmara Cível, DJPB 18/12/12. **A comprovação da condição de funcionário é suficiente para a cobrança de verbas salariais retidas e não pagas, cabendo ao empregador o ônus de provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo, que afaste o direito do empregado ao recebimento das parcelas pleiteadas** TJPB, Decisão Monocrática na Apelação Cível nº. 021.2010.000.053-4/001, Relator Des. José Ricardo Porto, DJPB 05/10/2012. **É obrigação do Município comprovar que todas as remunerações foram pagas aos seus servidores, na forma consagrada pela lei, ou que não houve a prestação do serviço, por dispor a Administração de plenas condições para tal fim, sendo natural a inversão do ônus probatório**. TJPB, Remessa Oficial e Apelação Cível nº 02120090015500001, Relator Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos, 3ª Câmara Cível, j. em 12/07/2012. (...) (TJPB - Acórdão do processo nº 02120090015948001 - Órgão (TRIBUNAL PLENO) - Relator DESª MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA - j. Em 20/02/201). Grifei.

E:

“APELAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PRETENSÃO AO PERCEBIMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 131, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. REJEIÇÃO. EMPENHO. INEXISTÊNCIA. ÔNUS PROBATÓRIO QUE CABIA À EDILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART.

333, II, DA LEI PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Em determinadas situações, não se caracteriza a ocorrência do cerceamento do direito de defesa, quando o magistrado julgar a lide de imediato por já possuir elementos suficientes para o seu convencimento, haja vista ser ele o destinatário do acervo probatório.

- **É obrigação do Município comprovar que todas as remunerações foram pagas aos seus servidores, na forma consagrada pela lei, ou que não houve a prestação do serviço, por dispor a Administração de plenas condições para tal fim, sendo natural a inversão do ônus probatório.**

(TJPB - Acórdão do processo nº 09820110015991001 - Órgão (4ª CÂMARA CÍVEL) - Relator DR. ONALDO ROCHA DE QUEIROGA - j. em 15/01/2013). Grifei

Mais:

“COBRANÇA. Servidor público. Retenção injustificada de remuneração. Procedência da demanda. Apelação Cível. Preliminar de prescrição quinquenal. Acolhimento. Fragilidade de provas. Provimento Parcial. “Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito Reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação” (SÚMULA 85, STJ). **Constitui ônus do réu provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, de acordo com o estabelecido no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil.**”

(TJPB – 4ª Câmara, AP nº. 038.2005.000070-2/001, Rel. Des. Antônio de Pádua Lima Montenegro, j. 21/02/2006). Grifei.

Ainda:

“APELAÇÃO — AÇÃO DE COBRANÇA —
REMUNERAÇÃO ATRASADA —
CONDENAÇÃO EM 1º GRAU —
IRRESIGNAÇÃO DO MUNICÍPIO —
PRELIMINAR – NULIDADE DA SENTENÇA –

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – NÃO INCIDÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 330 DO CPC – MERA ALEGAÇÃO – **CONDIÇÃO DE FUNCIONÁRIO DEMONSTRADA – PROVA DO PAGAMENTO OU DO NÃO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE NO PERÍODO – FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DO AUTOR – ÔNUS DO RÉU – PAGAMENTO DO SALÁRIO DEVIDO, COM CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA – DESPROVIMENTO.** — Sendo a matéria em debate unicamente de direito, e não se fazendo mister a dilação probatória, permitido é o julgamento definitivo do mérito, antecipadamente. — **A condenação ao pagamento de remuneração retida, com correção monetária e juros de mora, é medida que se impõe quando o autor demonstra sua condição de funcionário municipal e o réu, por sua vez, não comprova o pagamento da remuneração devida ou, ao menos, o não exercício da atividade no período, porquanto era seu o ônus de provar os fatos que modificassem ou extinguissem o direito do promovente de receber verbas pretéritas não pagas.**⁴”

(TJPB – 3ª Câmara, AP nº. 042.2005.000686-7/001, Rel. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos, j. 02/03/2006). Grifei.

Portanto, face à ausência da demonstração de fato extintivo, impeditivo ou modificativo do direito do demandante, cujo ônus é do réu, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil, não há correções a serem feitos na sentença objurgada, neste ponto.

Ademais a impossibilidade de o servidor público perceber seus vencimentos, fato de notória ilegalidade, acarreta o enriquecimento indevido da Administração Pública face à ausência de retribuição pecuniária diante do trabalho prestado, sendo irrelevante o fato de o mencionado contrato está ou não regular, posto que restou incontroverso nos autos que o autor, de qualquer forma, efetivamente prestou serviços ao município.

Outrossim, é cediço que o Administrador deve seguir os princípios administrativos determinados na Constituição Federal, em seu art. 37⁵, entre os quais desponta o da legalidade.

⁴TJPB – 3ª Câmara, AP nº. 042.2005.000686-7/001, Rel. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos, j. 02/03/2006.

⁵ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e

Deixa transparecer este princípio que, ao contrário do particular que pode realizar tudo aquilo que não é proibido pelo ordenamento jurídico, deve o administrador cumprir e realizar tudo aquilo que a lei determina que seja feito. E entre tais diretrizes está o dever de pagar a remuneração devida aos seus agentes e servidores como contrapartida à prestação laboral que praticou à Administração Pública, constituindo-se, além de determinação constitucional, direito subjetivo dos servidores e agentes políticos.

Entretantes, no que concerne a condenação ao depósito do FGTS, observo que a sentença “a quo” merece correção.

É que não obstante o art. 19-A da Lei 8.036/90, discipline a necessidade de recolhimento do FGTS em favor de servidores que tiveram o seu contrato de trabalho anulado nos termos art. 37, § 2º. Veja-se:

*Art. 19-A. 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.. (Grifei).*

E tenha, inclusive, o Supremo Tribunal Federal reconhecido a constitucionalidade do referido artigo. Confira-se:

*EMENTA Recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contrato nulo. Efeitos. Recolhimento do FGTS. **Artigo 19-A da Lei nº 8.036/90. Constitucionalidade.***

1. É constitucional o art. 19-A da Lei nº 8.036/90, o qual dispõe ser devido o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na conta de trabalhador cujo contrato com a Administração Pública seja declarado nulo por ausência de prévia aprovação em concurso público, desde que mantido o seu direito ao salário.

2. Mesmo quando reconhecida a nulidade da contratação do empregado público, nos termos do art. 37, § 2º, da Constituição Federal, subsiste o direito do trabalhador ao depósito do FGTS quando reconhecido

eficiência e, também, ao seguinte:

⁶“Art. 37, 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”. [...]

§ 2º - A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei. (Grifei)

ser devido o salário pelos serviços prestados. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento.

(RE 596478, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013 EMENT VOL-02679-01 PP-00068)

O entendimento firmado foi de que é devido o FGTS ao trabalhador cujo contrato tenha sido declarado nulo em razão do art. 37, § 2º, da Carta Magna, ou seja, ex-servidor que tenha o ato de investidura em cargo ou emprego público declarado nulo por não ter sido previamente aprovado em concurso público.

Essa, não é a hipótese dos presentes autos. No caso em comento o autor foi contratado pelo município por prazo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, mantendo com a edicidade uma relação jurídico-administrativa. Logo, não se aplica a regra contida no art. 19-A da Lei 8.036/90 própria do regime celetista, **não sendo devidas, portanto, as verbas relativas ao FGTS.**

Corroborando com este entendimento, eis julgados recentes do STJ:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO TEMPORÁRIO. RELAÇÃO DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICO-ESTATUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CELETISTA. FGTS. PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19-A DA LEI N.º 8.036/90. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A Emenda Constitucional 19/98, que permitia a pluralidade de regimes jurídicos pela administração, foi suspensa, neste ponto, pelo Supremo Tribunal Federal, impossibilitando a contratação de servidor público pelo regime trabalhista (ADI 2.135-MC/DF)" (CC 100.271/PE, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Terceira Seção, DJe 6/4/09).

2. "O Supremo Tribunal Federal decidiu no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.395 que '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'"

(AgRg na Rcl nº 8.107, Rel. p/ Ac. Min. CÁRMEN LÚCIA, STF, Tribunal Pleno, DJe 26/11/09).

3. Nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, 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.

4. Caso concreto que diverge da hipótese do art. 19-A da Lei 8.036/90, pois o vínculo de trabalho que existiu entre os litigantes não era oriundo de investidura em cargo ou emprego público posteriormente anulada por descumprimento do princípio do concurso público insculpido no art. 37, § 2º, da CRFB/88, mas de contratação de servidor temporário sob o regime de "contratação excepcional".

5. A tese segundo a qual o art. 19-A da Lei 8.036/90 deveria ser interpretado à luz do art. 7º, III, da CF/88 não é passível de ser apreciada na presente via recursal, por se tratar de matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 45467/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 15/03/2013). (Grifei).

Em igual sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR ESTADUAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. RELAÇÃO JURÍDICO-ADMINISTRATIVA. PAGAMENTO DO FGTS. ART. 19-A DA LEI 8.036/90. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que a mera prorrogação do prazo de contratação de servidor temporário não é capaz de transmutar o vínculo administrativo que este mantinha com o Estado em relação de natureza trabalhista (RE 573.202/AM, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWISKI).

2. A orientação desta Corte se firmou no sentido de que o servidor temporário mantém relação jurídico-administrativa com o Estado, razão pela qual a regra do art. 19-A da Lei 8.036/90, no que respeita às verbas do FGTS, não se lhe aplica. Precedentes.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1399207/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

desta Corte:

Nessa linha, transcreve-se precedentes

AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A APELO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. CONTRATO TEMPORÁRIO. CARÁTER JURÍDICO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO. FGTS. VERBA PRÓPRIA DO REGIME CELETISTA. DESCABIMENTO. DECISÃO EM HARMONIA COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

O servidor público, contratado temporariamente, sujeita-se ao regime estatutário, não sendo devidas as verbas próprias da CLT. A decisão agravada está em harmonia com a jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores, razão pela qual o desprovemento do agravo é medida que se impõe.

TJPB - Acórdão do processo nº 00120100066941001 - Órgão (4ª CÂMARA CÍVEL) - Relator DES. JOÃO ALVES DA SILVA - j. Em 30/04/2013. (Grifei).

E:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. FGTS E MULTA RESCISÓRIA. IMPROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO-VÍNCULO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA COM O MUNICÍPIO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO. - O Servidor contratado temporariamente estabelece vínculo com a Administração decorrente de contrato administrativo, sendo descabido o pagamento de FGTS e multa rescisória. - Desprovemento do recurso.
TJPB - Acórdão do processo nº 00120110079587001 - Órgão (1 CAMARA CIVEL) - Relator DES. LEANDRO DOS SANTOS - j. Em 30/04/2013. (Grifei).

Por fim, é de se ressaltar que o art. 557, § 1º-A, do CPC permite ao relator dar provimento monocrático ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Confira-se:

“Art. 557. (Omissis)

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso”

Ante todo o exposto, monocraticamente, **DÁ-SE PROVIMENTO PARCIAL** a remessa necessária, para reformar a

sentença hostilizada, afastando, apenas, a condenação quanto aos depósitos do FGTS, e mantendo-a em seus demais termos.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 17 de outubro de 2014.

Des Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator