



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001061-68.2012.815.1201
RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
APELANTE : Estado da Paraíba, por seu Procurador
PROCURADOR : Paulo Renato Guedes Bezerra
APELADO : José Erionaldo da Silva Procópio
ADVOGADO : José Alberto Evaristo da Silva (OAB/PB 10.248)
ORIGEM : Juízo de Direito da Vara Única de Araçagi
JUIZ(A) : Fábio Brito de Faria

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR MUNICIPAL CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS. LEVANTAMENTO DO FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO.

- Conforme o entendimento do STF no Recurso Extraordinário nº 705.140, tramitado no regime de Recursos Repetitivos (543-B, CPC), são nulas as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, não gerando nenhum efeito jurídico válido, a não ser o direito à percepção dos salários 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”.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, em **PROVER PARCIALMENTE O APELO**, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 93.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível contra a Sentença prolatada pelo Juízo de Direito da Comarca de Araçagi que, nos autos da Ação de Cobrança, julgou parcialmente procedente a pretensão do Promovente, condenando o Promovido nas seguintes verbas: férias simples e respectivo terço referente ao período de 10/2009 a 08/2010; férias proporcionais e respectivo terço referente ao período constitutivo de 10/2010 a 12/2010; valores referentes aos depósitos do FGTS de todo o período laborado (10/2009 a 12/2010).

Em suas razões, o Apelante requer a improcedência da Ação (fls. 64/74).

Sem Contrarrazões (fl. 78).

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo provimento parcial do Reexame Necessário e da Apelação Cível, para excluir da condenação o pagamento dos décimos terceiros salários e um terço de férias, mantendo a condenação ao pagamento do FGTS (fls. 84/87).

É o relatório.

VOTO

O tema central da demanda recai sobre a cobrança de verbas rescisórias não percebidas pelo Autor, que prestou serviços para a Edilidade Ré por um período superior ao estabelecido em lei para os casos de dispensa da aprovação em concurso público.

Observa-se que a contratação da Recorrida junto à Edilidade é nula, porquanto não fora para necessidade temporária nem por excepcional interesse público, tampouco através de investidura em concurso público por não haver nenhuma prova colacionada aos autos que comprove o contrário.

Em se tratando de contrato nulo, por ausência de prévia aprovação em concurso público, a jurisprudência atende à imperatividade do

art. 19-A da Lei nº 8.036/90, que dispõe:

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. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001).

A MP nº 2.164-41/01, ao acrescentar o art. 19-A à Lei nº 8.036/90, confere ao empregado, que teve seu contrato de trabalho declarado nulo, o direito ao pagamento dos valores referentes aos depósitos do FGTS, não havendo que se falar em inconstitucionalidade do referido artigo, pois há expressa observância aos princípios constitucionais em que se funda a República Federativa do Brasil.

Com isso, a referida norma não está validando o contrato tido por irregular, mas, apenas, reconhecendo o direito ao FGTS, que não deixa de ser uma espécie de salário, evitando-se, assim, o enriquecimento ilícito da Edilidade. Dessa forma, o Apelado deve ser condenado ao pagamento dos depósitos no Fundo de Garantia.

Corroborando com o disposto no dispositivo acima mencionado, o Tribunal Superior do Trabalho elaborou a Súmula nº 363, que dispõe:

"A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS."

Foi firmado, assim, pelo STF o entendimento de que, além das verbas próprias de direito administrativo, quando reconhecida a nulidade da contratação do trabalhador, em função da inobservância da regra constitucional de prévia aprovação em concurso público, subsiste o direito ao depósito fundiário.

Nesse sentido, segue a Jurisprudência dominante dos Tribunais

Superiores:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO – FGTS – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL – CONTRATO DE TRABALHO DECLARADO NULO – LEVANTAMENTO – ART. 29-C DA LEI 8.036/90 – PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – DESCABIMENTO – JUROS DE MORA – TAXA SELIC. [...] 3. O TST tem entendimento consolidado no sentido de que, nos casos de contrato declarado nulo por falta de concurso público, fica ressaltado o direito a salário pelo serviço prestado, sob pena de enriquecimento ilícito por parte do empregador. Se é devido o pagamento de salário, conseqüentemente nasce para o ente público a obrigação de proceder ao depósito na conta vinculada do empregado (art. 15 da Lei 8.036/90). [...] 10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido. (REsp 897043 / RN RECURSO ESPECIAL 2006/0233280-0.Ministra ELIANA CALMON (1114). T2 - SEGUNDA TURMA. DJ 11/05/2007 p. 392).

Também:

"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 ser devido o salário pelos serviços prestados. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento." (RE 596478, Relª Min. ELLEN GRACIE, Relator (a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, Dje-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013).

Não há que se falar nas demais verbas, apenas o direito ao recebimento dos depósitos do FGTS e saldo de salário, sendo uma contraprestação mínima para garantir os princípios da dignidade humana e do valor social do trabalho.

Assim, a despeito da irregularidade da contratação, encontra-se pacífico na Corte Suprema e neste Tribunal o entendimento de que o Autor faz *jus* aos valores correspondentes aos depósitos de FGTS.

Por tais razões, **PROVEJO PARCIALMENTE O APELO**, para manter a condenação do Município Recorrido ao pagamento do FGTS do período trabalhado, respeitada a prescrição quinquenal, deixando de condenar nas demais verbas requeridas (terço de férias, décimo terceiro) e determinando que a correção monetária deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período e que os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança (art.1º-F da Lei nº 9.494/1997), com termo inicial desde a citação.

É o voto.

Presidiu a sessão a Excelentíssima Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, além do Relator, o Excelentíssimo Desembargador **Leandro dos Santos**, a Excelentíssima Desembargadora **Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti** e o Excelentíssimo Desembargador **José Ricardo Porto**.

Presente à sessão o representante do Ministério Público, Dr. Herbert Douglas Targino, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 10 de outubro de 2017.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator