



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0010511-79.2013.815.0011

Origem : 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Campina Grande

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : Município de Campina Grande

Procuradora : Érika Gomes da Nóbrega Fragoso

Apelante : André Hilton Cabral de Almeida

Advogado : Arthur César Cavalcante Barros Aureliano – OAB/PB nº 22.079

Apelados : Os mesmos

Remetente : Juíza de Direito

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. PRESTADOR DE SERVIÇOS. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. VERBAS DEVIDAS. SALÁRIOS RETIDOS E FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 1º, DO DECRETO Nº 20.910/32. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REFORMA PARCIAL DO *DECISUM*. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO E DA REMESSA OFICIAL.

- No que se refere aos direitos dos servidores contratados pela Administração Pública sem observância ao art. 37, II, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a repercussão geral da matéria, decidiu que tais servidores fazem jus apenas ao recebimento dos salários referentes aos dias trabalhados, se existentes, e ao depósito do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o prazo para cobrança de depósito do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, nas relações em que a Fazenda Pública figure como sujeito passivo, é de cinco anos, haja vista o disposto no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, prover parcialmente a remessa oficial e a apelação.

André Hilton Cabral de Almeida ajuizou a vertente **Reclamação Trabalhista**, convertida em **Ação Ordinária de Cobrança**, em face do **Município de Campina Grande**, ao fundamento de ter sido admitida pela Edilidade, na qualidade de prestador de serviços, para exercer a função de auxiliar de serviços gerais, no período compreendido entre 01 de janeiro de 2009 a 28 de dezembro de 2012, ocasião em que foi exonerada, imotivadamente, sem o recebimento das verbas pertinentes aos salários relativos aos meses de dezembro de 2012 a 10 dias do mês de

janeiro de 2013; férias, acrescidas do respectivo terço; gratificação natalina, dos anos de 2009, 2010, 2011 e 2012; aviso-prévio; e depósito do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, além da multa de 40%.

Citado, o **Município de Campina Grande** ofertou contestação, fls. 54/67, suscitando, em sede de prejudicial, a prescrição quinquenal sobre a cobrança das parcelas em atraso, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 20.910/32. No mérito, refutou os termos da exordial, postulando, por fim, pela total improcedência dos requerimentos.

Impugnação à contestação, fl. 80, postulando a procedência do pedido.

O Juiz de Direito *a quo* julgou parcialmente procedente a pretensão exordial, consignando os seguintes termos, fls. 86/93:

(...) JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL e, em consequência, condeno o MUNICÍPIO DE CAMPINA GRANDE a pagar a ANDRÉ HILTON CABRAL DE ALMEIDA, as verbas correspondente a 9/12 (nove doze avos) de 2012, mais 1/3 (um terço) desta, a serem apurados em sede de liquidação de sentença. Condeno, ainda, o Município a depositar os valores do FGTS na conta vinculada do autor referente a 12 (doze) meses do ano de 2011 e 09 (nove) meses do ano de 2012, restando indeferido os relativos ao ano de 2006 por terem sido atingidos pela prescrição e os meses de outubro de 2012 a fevereiro de 2013, por não ter sido comprovado a efetiva prestação de serviços nesse período. Restando indeferidos os pedidos de aviso prévio, multa de 40% (quarenta por cento) sobre o FGTS e a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, por

serem verbas eminentemente trabalhistas conforme fundamentação já explicitadas e não terem sido comprovada a prestação do serviço.

Houve **remessa oficial**.

Inconformado, o **ente municipal** interpôs **APELAÇÃO**, fls. 96/112, alegando, em resumo, a impossibilidade de aplicação da Consolidação das Leis Trabalhistas à hipótese dos autos e, por conseguinte, do recebimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, haja vista a natureza administrativa do vínculo existente ente as partes. Argumenta, outrossim, que a admissão do servidor não observou o estabelecido no art. 37, II, da Constituição Federal, porquanto realizada sem o devido concurso público, razão pela qual faz jus, em caso de inadimplemento, apenas aos salários dos dias trabalhados. Defende, ainda, em caso de reconhecimento do direito de perceber o FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a aplicação do prazo prescricional de cinco anos, nos moldes do art. 7º, XXIX, da Constituição Federal. Postula, por fim, a aplicação da sucumbência recíproca aos honorários advocatícios.

Contrarrazões ofertadas pelo promovente, fls. 117/119, postulando o desprovimento do apelo, sob a alegação de não comprovação da quitação das verbas requeridas.

Feito não remetido ao **Ministério Público**, tendo-se em vista não se amoldar às hipóteses elencadas no art. 178, do novo Código de Processo Civil.

É o RELATÓRIO.

VOTO

Os presentes autos aportaram a esta Corte de Justiça tanto pela interposição de **Recurso Apelatório** pelo promovido, quanto em razão da

Remessa Oficial, os quais serão analisados conjuntamente, haja vista o exame das questões meritórias recursais se entrelaçarem.

O desate da contenda exige saber se **André Hilton Cabral de Almeida**, servidor contratado pelo Município de Campina Grande, faz jus ao recebimento das seguintes verbas remuneratórias: salários relativos aos meses de dezembro de 2012 a 10 dias do mês de janeiro de 2013; férias, acrescidas do respectivo terço; gratificação natalina, dos anos de 2009, 2010, 2011 e 2012; aviso-prévio; e depósito do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, além da multa de 40%.

Adentrando na análise da temática posta a desate, ressalta-se, de logo, que, embora a investidura em cargo ou emprego público dependa de prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, a Carta Magna autoriza a contratação temporária de servidores, excepcionalmente, para suprir a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do art. 37, II e IX, da Constituição Federal. Eis o teor do preceptivo legal:

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:

I – *omissis*;

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.

(...)

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

Sob esse prisma, independentemente das contratações temporárias serem regulares ou não, o Poder Público estará obrigado ao pagamento de determinadas verbas salariais àqueles que lhe prestem serviços, ante o princípio basilar que veda o enriquecimento sem causa.

Na hipótese vertente, conforme se verifica da documentação colacionada aos autos, fls. 24/49, o autor foi contratado, em 02 de maio de 2006, para prestar serviço junto ao **Município de Campina Grande**, tendo o contrato se prolongado até 11 de janeiro de 2013, quando então foi dispensado.

Contudo, não se observa dos autos que a contratação do promovente foi realizada sem que houvesse a justificativa de necessidade temporária de excepcional interesse público, o que, por si só, torna seu contrato nulo, haja vista a inobservância aos dispositivos constitucionais relativos à matéria.

Nessa senda, a parte promovente **não** faz jus ao recebimento das férias vencidas, acrescidas dos respectivos terços, do décimo terceiro salário, do aviso-prévio e da multa de 40%, pois o **Supremo Tribunal Federal**, no que diz respeito aos direitos dos servidores contratados pela Administração Pública sem prévia aprovação em concurso público, após reconhecer a repercussão geral da matéria, **decidiu que tais contratações irregulares não geram quaisquer vínculos jurídicos válidos, a não ser o direito ao recebimento dos saldos de salários referentes aos dias trabalhados e ao depósito FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.**

Eis a ementa do respectivo julgado:

CONSTITUCIONAL E TRABALHO.

CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. EFEITOS JURÍDICOS ADMISSÍVEIS EM RELAÇÃO A EMPREGADOS: PAGAMENTO DE SALDO SALARIAL E LEVANTAMENTO DE FGTS (RE 596.478 - REPERCUSSÃO GERAL). INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS, MESMO A TÍTULO INDENIZATÓRIO. 1. Conforme reiteradamente afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição de 1988 reprova severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade e impondo sanções à autoridade responsável (CF, art. 37, § 2º). 2. No que se refere a empregados, essas contratações ilegítimas 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 - FGTS.** 3. Recurso extraordinário desprovido. (RE 705140, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014) - destaquei.

Nesse trilhar, entendo ser devido ao promovente o pagamento dos salários retidos, a saber, dos meses de dezembro de 2012 e 10 dias do mês de janeiro de 2013, bem como o depósito relativo ao FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, devendo, nesse último caso, o recolhimento ser relativo aos cinco anos anteriores à data do ajuizamento da ação, em observância ao

entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o Decreto nº 20.910/32 - dispositivo legal que rege a prescrição contra a Fazenda Pública - por ser norma especial, de observância obrigatória, deve prevalecer sobre a lei geral.

Com efeito, quando o sujeito passivo da relação processual for a Fazenda Pública, o prazo prescricional para reclamar o depósito do do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço será aquele previsto no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, segundo o qual “as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram”.

A propósito, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. PREVALÊNCIA DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES. 1. **"O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos"** (REsp 1.107.970/PE, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 10/12/2009). 2. Agravo interno não provido.(STJ - AgRg no REsp 1525652/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Data do Julgamento 10/03/2016, DJe 16/03/2016) - negritei.

Igualmente, este Sodalício já se pronunciou acerca da temática abordada:

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. Ação de cobrança. Contratação de caráter temporário. Prazo indeterminado e inobservância da regra do concurso público. Violação do [art. 37, II e IX, da CF](#). Contrato nulo. Direito ao FGTS. Atual entendimento do STF. Precedente do STF e desta corte. Prazo de prescrição de cinco anos Decreto nº 20.910/ 32. Provimento parcial do apelo e do reexame necessário. A contratação de servidor, com fulcro no [art. 37, IX, da Constituição Federal de 1988](#), não revela qualquer vínculo trabalhista disciplinado pela consolidação das Leis do trabalho (clt), sendo certo que a relação existente entre o poder público e seus servidores contratados temporariamente será sempre de cunho jurídico-administrativo, ainda que tenha havido prorrogação indevida do contrato de trabalho. **Nesse cenário, a nulidade contratual, por flagrante violação à exigência constitucional de prévia aprovação em concurso público e falta de comprovação do excepcional interesse público, gera à parte contratada unicamente o direito ao saldo de salários e ao FGTS. Em se tratando de contrato administrativo, para a cobrança de contribuições de FGTS, aplicável ao caso a prescrição quinquenal, prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910, sendo devidas apenas as parcelas vencidas nos cinco anos anteriores à propositura da ação, e não de todo período laborado.** Ante o exposto, dou provimento parcial ao apelo, bem assim ao reexame necessário, tão somente para condenar o apelante ao pagamento apenas das parcelas do FGTS vencidas após os cinco anos anteriores à propositura da ação. (TJPB; APL 0004111-24.2013.815.0181; Rel. Des. José Aurélio da

Cruz; DJPB 01/04/2016; p. 7) - negritei.

Assim, diante do reconhecimento da nulidade do contrato de prestação de serviços por inobservância ao art. 37, II, da Constituição Federal, entendo que o demandante faz jus à percepção do saldo de salário do mês de dezembro de 2012 e 10 (dez) dias relativos ao mês de Janeiro de 2013, bem como ao recolhimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço dos anos trabalhados, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, para reformar a sentença no sentido de afastar a condenação relativa ao pagamento ao décimo terceiro salário e às férias, acrescidas dos respectivos terços, bem como para determinar o recolhimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço durante o período laborado pelo autor, devendo, contudo, ser respeitada a prescrição quinquenal aplicável à espécie. Condeno, ainda, o Município de Campina Grande ao pagamento dos salários retidos correspondentes ao mês de dezembro de 2012 e a 10 (dez) dias do mês de janeiro de 2013, acrescidos de juros de mora e correção monetária, conforme arbitrados na decisão de 1º grau.

Por conseguinte, diante da caracterização da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios, arbitrados em primeiro grau no importe de 20% (vinte por cento) do valor da condenação, devem ser suportado na proporção de ½ para cada parte, nos moldes previstos no art. 86, novo Código de Processo Civil, haja vista cada litigante ter sido, em parte, vencedor e vencido, observada a condição suspensiva de exigibilidade desses valores, em face da gratuidade de justiça de que goza a demandante, nos moldes do art. 98, § 3º, da legislação processual civil.

É o VOTO.

Presidiu o julgamento o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, os Desembargadores

João Alves da Silva e Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente a Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias
Feitosa, Promotora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal
de Justiça da Paraíba, em 07 de fevereiro de 2017 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Desembargador

Relator