



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

## ACÓRDÃO

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000449-72.2015.815.0281**

**Origem** : Comarca de Pilar

**Relator** : Exmo. Dr. Eduardo José de Carvalho Soares (Juiz convocado para substituir a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes)

**Apelante** : Estado da Paraíba, representado por seu Procurador Delosmar Domingos de Mendonça Júnior

**Apelado** : Armando Gomes da Silva Júnior

**Advogados** : Gabriel Pontes Vidal (OAB/PB Nº 13.694)

Rafael Pontes Vidal (OAB/PB Nº 15.534)

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. EFEITOS. DIREITO À PERCEPÇÃO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FGTS COM A OBSERVÂNCIA DO PRAZO QUINQUENAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.**

- Nos moldes da decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 596.478/RR, sob o regime de repercussão geral, na hipótese de admissão de pessoal pela Administração Pública sem a realização de

concurso público, é devido o saldo de salário e o **recolhimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço**, devendo ser observado, ainda, o prazo prescricional que, *in casu*, é quinquenal.

**VISTOS**, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

**A C O R D A** a egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **negar provimento ao apelo**.

### **RELATÓRIO**

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo **Estado da Paraíba**, contra sentença prolatada pelo Juízo da Comarca de Pilar, lançada nos autos da “AÇÃO DE COBRANÇA” ajuizada por **Armando Gomes da Silva Júnior**.

A sentença (fls.32/36) julgou procedente a pretensão deduzida na exordial, condenando o Estado da Paraíba a pagar ao requerente os *“valores referentes ao recolhimento do FGTS, respeitado o prazo prescricional de 05 cinco anos que antecederam à interposição da presente demanda, tudo a ser apurado mediante cálculos a serem apresentados pelo (a)(s) autor (a)(es) (s)”*, tudo devidamente corrigido monetariamente desde a data de cada recolhimento não efetuado e juros de mora, contados da citação.

Em suas razões recursais (fls. 38/48), o apelante requer que *“seja reformado o entendimento prolatado na sentença recorrida que concedeu o pagamento do depósito do FGTS respeitado a prescrição quinquenal, posto afrontar diretamente os preceitos constitucionais, isentando o promovido a quaisquer pagamentos por ser da mais cristalina justiça”*.

Contrarrazões apresentadas às fls. 67/69, pugnando pelo desprovimento do recurso.

Cota ministerial sem manifestação de mérito (fls. 76/78).

**É o relatório.**

**V O T O**

**Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes -  
Relatora**

Contam os autos que **Armando Gomes da Silva Júnior** foi contratado como celetista para trabalhar para o Estado da Paraíba, tendo exercido suas atividades no período compreendido entre 01/06/2005 e 03/2015.

Acerca das contratações efetivadas pelo Poder Público, a Constituição da República aduz:

Artigo 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.

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

Cedição 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 o servidor fora admitido de forma temporária, conclui-se que ele não se enquadra na condição de trabalhador submetida ao art. 7º da Constituição Federal, bem como não se aplica a CLT, pois o vínculo mantido com o Estado era de natureza jurídico-administrativa.

*In casu*, restou sedimentado no primeiro grau que a 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 contratação de emergência nem 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 implicaria afronta a outras regras e princípios consolidados, como a vedação ao enriquecimento sem causa, a proteção à boa-fé e à segurança jurídica.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (Recurso Extraordinário nº 596.478/RR), 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 – FGTS**.

Eis a ementa do julgado:

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, 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).

Assim, a despeito da irregularidade da contratação, encontra-se pacífico na Corte Suprema e neste egrégio Sodalício o entendimento de que a autora faz jus aos valores correspondentes aos dias trabalhados e aos depósitos de FGTS.

A edilidade, por sua vez, não trouxe aos autos provas de ter efetuado o pagamento do FGTS, ônus que recai sobre ela por força do art. 373, II, do CPC/2015, sendo inviável impor ao autor prova de conduta omissiva do Estado, uma vez que este é o responsável pela emissão e guarda dos aludidos documentos.

A esse respeito:

Art. 373 do CPC/2015 – O ônus da prova incumbe:

[...]

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

Portanto, cuidando-se de documentos alusivos ao pagamento de servidor, cabe ao ente demonstrar que houve a efetiva quitação das verbas pleiteadas, ou então, fazer prova de que o funcionário não faz jus ao direito reclamado, porquanto lhe pertence o ônus de trazer aos autos fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do promovente, conforme dispõe o art. 373, II, do CPC/2015.

Desse modo, como não ficou demonstrado o pagamento, a condenação do recorrente ao pagamento FGTS é medida que se impõe.

Com relação ao prazo prescricional, tenho que o tema foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no (Recurso Extraordinário com Agravo) - **ARE nº 709.212**, conforme julgado que transcrevo:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com

efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.(ARE 709212, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015).

Observando o disposto no ARE 709.212 e o caso concreto, verifico que o termo inicial da prescrição data de 01/06/2005 (data da contratação declarada nula).

Então, de acordo com o referido julgado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso na data do julgamento (13.11.2014), aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir dessa decisão, sendo, portanto, o prazo prescricional da presente demanda de 05 (cinco) anos.

Isso porque a ação foi ajuizada em 11/05/2015 para questionar prestações relacionadas ao FGTS do contrato administrativo que perdurou no lapso temporal compreendido entre 01/06/2005 e março/2015, fls. 11/14.

A protocolização da ação, portanto, ocorreu depois do dia 13.11.2014, e essa circunstância autoriza a condenação do demandado ao pagamento dos depósitos do FGTS, obedecido o prazo prescricional quinquenal, conforme delineado na sentença.

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO**, mantendo integralmente a sentença vergastada.

**É como voto.**

Presidiu a sessão ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, realizada no dia 26 de

junho de 2018, o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento, além deste Relator, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides e o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Presente ao julgamento a Exma. Dra. Vasti Clea Marinho da Costa, Promotora de Justiça convocada.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 29 de junho de 2018.

Dr. Eduardo José de Carvalho Soares

*Juiz convocado/Relator*

