



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DO DES. JOSÉ RICARDO PORTO

ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL Nº.: 0000600-54.2015.815.0211

Relator : Des. José Ricardo Porto
Apelante : Estado da Paraíba
Procurador : Eduardo Henrique Videres de Albuquerque
Apelada : Maria Aparecida Dantas Leite
Advogado : Pedro Eriéudo Cavalcante de L. Filho – OAB/PB nº 19.432
Remetente : Juízo de Direito da 1ª Vara Mista da Comarca de Itaporanga

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA. AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS. VÍNCULO PRECÁRIO. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. RECONHECIMENTO DA NULIDADE CONTRATUAL. DIREITO AO RECEBIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES ATUAIS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. LIAME RATIFICADO POR AMBAS AS PARTES. AUSÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO AUTORAL. ÔNUS DA FAZENDA PÚBLICA. DESRESPEITO AO ART. 373, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. ADEQUAÇÃO. JULGAMENTO PROFERIDO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA OFICIAL E DO RECURSO APELATÓRIO.

- O Supremo Tribunal Federal, inclusive através de repercussão geral, vem se posicionando no sentido de que o servidor público, com contrato de trabalho considerado inválido, faz *jus* ao recebimento dos salários referentes aos dias laborados e ao depósito do FGTS.

- “*Reafirma-se, para fins de repercussão geral, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a contratação por tempo determinado para atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público realizada em desconformidade com os preceitos do art. 37, IX, da Constituição Federal não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação*”

aos servidores contratados, com exceção do direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.” (STF. RE 765320 RG / MG. Rel. Min. Teori Zavascki. J. em 15/09/2016).

- Tendo em vista que a alegação de pagamento de verbas trabalhistas representa fato extintivo do direito do autor, compete ao empregador, nos moldes do artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, produzir provas capazes de elidir a presunção de veracidade existente em favor dos servidores, que buscam o recebimento das prestações salariais não pagas.

- “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.” (RE 870947 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 16/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 24-04-2015 PUBLIC 27-04-2015)

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a Primeira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à **unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO PARCIAL AOS RECURSOS.**

RELATÓRIO

Trata-se de Remessa Necessária e Apelação Cível, esta interposta pelo **Estado da Paraíba**, desafiando sentença exarada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Mista da Comarca de Itaporanga, às fls. 61/63-v, **que**, nos autos da Ação Ordinária de Cobrança, ajuizada por Maria Aparecida Dantas Leite, **julgou parcialmente procedente o pleito autoral**, para condenar o ente promovido a

efetivar o depósito e liberação dos valores referentes ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, quanto ao interregno não prescrito, correspondente a 23.04.2010 a 01.03.2015.

Em suas razões recursais (fls. 65/71), a Fazenda Estadual afirma, em síntese, que a contratação sem concurso público, quando declarada nula, enseja, como único efeito, o pagamento do saldo de salário, não havendo que se falar em recolhimento do FGTS. Pugna pelo estabelecimento da TR como fator para a atualização monetária, por ser este o índice previsto na Lei nº 9.494/97, com termo inicial a partir da distribuição do feito.

Contrarrazões ofertadas às fls. 77/83.

Parecer Ministerial às fls. 90/96, opinando pelo desprovimento do recurso apelatório.

É o breve relatório.

VOTO

Inicialmente, registro que analisarei, conjuntamente, a remessa necessária e o recurso apelatório, porquanto tratam de matéria congênere.

Trata-se de uma Ação de Cobrança, na qual a autora alegou ter sido contratada, pelo Estado da Paraíba, para prestar o seu labor em instituição de ensino fundamental, exercendo o cargo de auxiliar de serviços gerais, no interregno compreendido entre 01.01.2001 a 01.03.2015. Diante do seu afastamento, pugnou pelo pagamento do FGTS e das férias, acrescidas do terço constitucional.

O juiz de primeiro grau reconheceu que, diante da forma precária do ingresso da promovente nos quadros da Administração (contrato temporário), sem prévia submissão a concurso público, esta faria jus, tão somente, à verba fundiária.

Em suas razões recursais, o Estado da Paraíba aduz que, em virtude de o pacto celebrado com a demandante ser considerado inválido, mostra-se indevida a concessão de verbas de natureza trabalhista, a exemplo do FGTS.

Da análise dos autos, verifico que o vínculo laboral com a Fazenda Pública está exaustivamente demonstrado, conforme documentação colacionada aos autos às fls. 13/42.

É cediço que a contratação de mão de obra pelo Poder Público deve ser precedida de concurso, nos moldes do artigo 37, II, da Constituição Federal, de forma a premiar o Princípio da Isonomia, pelo qual os administrados devem ter chances iguais de ingresso no serviço público.

A Carta Magna, no entanto, prevê no inciso IX do supracitado dispositivo, a possibilidade de contratação de pessoal sem certame, por período determinado, quando for o caso de urgência ou de atividades excepcionais.

Não se pode afirmar que o Ente Estatal tenha contratado a recorrida por esses motivos, porquanto não fora juntado aos autos o pacto, bem assim ambas as partes reconheceram a precariedade do ajuste. Por outro lado, embora a contratação tenha ocorrido às margens da lei,

gerando uma avença de trabalho nula, não quer dizer que o vínculo empregatício não deva gerar efeitos.

O Supremo Tribunal Federal posicionou-se, inclusive em sede de repercussão geral, no sentido de que o servidor público com contrato de trabalho considerado inválido possui direito ao depósito fundiário e ao saldo de salários. Nesse sentido, vejamos:

“Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. Contratação temporária. Direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. 3. Contrato por tempo indeterminado e inexistência de excepcional interesse público. Nulidade do contrato. 4. Efeitos jurídicos: pagamento do saldo salarial e levantamento de FGTS. Precedentes: RE-RG 596.478, red. do acórdão Dias Toffoli, e RE-RG 705.140, rel. min. Teori Zavascki. 5. Aplicabilidade dessa orientação jurisprudencial aos casos de contratação em caráter temporário pela Administração Pública. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STF. RE 863125 AgR / MG - MINAS GERAIS. Rel. Min. Gilmar Mendes. J. em 14/04/2015). Grifei.

“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 reprovava 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.” (STF. RE 705140 / RS - RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Pleno. Rel. Min. Teori Zavascki. J. em 28/08/2014). Grifei.

Nessa linha de raciocínio, é o intelecto expresso desta Egrégia Corte, reconhecendo o direito ao recebimento da verba fundiária e do saldo salarial pelo servidor estatal com contrato nulo, em **recentíssimos** julgados, referentes a casos idênticos, com o mesmo objeto e causa de pedir, *in verbis*:

“APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. LEVANTAMENTO DO FGTS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DESPROVIMENTO DO APELO E DA REMESSA NECESSÁRIA. - 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 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". - O novo entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal estabelece que o prazo prescricional para recebimento do recolhimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é de 05 (cinco) anos, e não mais de 30 (trinta) anos, com arrimo no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00020951720138150531, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. LEANDRO DOS SANTOS, j. em 03-04-2018) – Destaquei!

“REMESSA OFICIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C PEDIDO DE LIMINAR PARA REINTEGRAÇÃO AO CARGO. PROCEDÊNCIA PARCIAL EM PRIMEIRO GRAU. SERVIDORA CONTRATADA SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. Reintegração. Impossibilidade. PERCEBIMENTO DO TERÇO DE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS INDEVIDAS. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO AO RECOLHIMENTO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. manutenção DO DECISUM. desPROVIMENTO DA REMESSA. - É nula a contratação de servidor, sem prévia aprovação em concurso público, nos moldes do art. 37, II e §2º, da Constituição Federal, porquanto a pretensão de reintegração no cargo não encontra amparo no ordenamento jurídico. - A respeito dos 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 e ao depósito do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, de forma que não procede a pretensão autoral quanto ao recebimento das férias, acrescidas do terço de constitucional, bem como do décimo terceiro salário.” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00002177620158150211, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. FREDERICO MARTINHO DA NÓBREGA COUTINHO, j. em 14-12-2017) – Grifei.

“APELAÇÃO E RECURSO OFICIAL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. VÍNCULO ADMINISTRATIVO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA APROVAÇÃO EM CERTAME. FGTS. RECOLHIMENTO DEVIDO. REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS - STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO OFICIAL E DO VOLUNTÁRIO.

- 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). 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).” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00006607420158150551, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. JOÃO ALVES DA SILVA, j. em 10-04-2018)

É mister salientar, ainda, que a matéria em pauta fora objeto de julgamento pelo Pleno do Pretório Excelso através de Repercussão Geral:

*“ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO CONTRATADO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDIMENTO DE NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. REQUISITOS DE VALIDADE (RE 658.026, REL. MIN. DIAS TOFFOLI, DJE DE 31/10/2014, TEMA 612). DESCUMPRIMENTO. EFEITOS JURÍDICOS. DIREITO À PERCEPÇÃO DOS SALÁRIOS REFERENTES AO PERÍODO TRABALHADO E, NOS TERMOS DO ART. 19-A DA LEI 8.036/1990, AO LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO – FGTS. 1. **Reafirma-se, para fins de repercussão geral, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a contratação por tempo determinado para atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público realizada em desconformidade com os preceitos do art. 37, IX, da Constituição Federal não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos servidores contratados, com exceção do direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS. 2. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.”** (STF. RE 765320 RG / MG. Rel. Min. Teori Zavascki. J. em 15/09/2016). Grifei.*

Em assim sendo, caberia à Fazenda Estadual, como detentora dos documentos públicos, demonstrar o adimplemento das parcelas supracitadas. Não obstante, o ente promovido não evidenciou fato impeditivo, extintivo ou modificativo do direito da autora, segundo expõe o art. 373, inc. II, do Código de Processo Civil de 2015.

Portanto, mostra-se correto o entendimento do Juízo *a quo* ao reconhecer o direito da reclamante ao recebimento dos depósitos do FGTS, no período de 23.04.2010 a 01.03.2015, em observância à prescrição quinquenal.

Por fim, quanto aos consectários legais, convém destacar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 870.947, fixou as seguintes teses quanto à matéria:

“1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.” (RE 870947 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 16/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 24-04-2015 PUBLIC 27-04-2015)

Com efeito, por maioria dos votos, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, sendo adotado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

No tocante aos juros de mora incidentes sobre esses débitos, o Excelso Pretório manteve o uso do índice de remuneração da poupança, previsto na legislação questionada, apenas para débitos de natureza não tributária.

Por último, no tocante ao termo inicial daqueles, corroboro o intelecto expressado pela Corte da Cidadania, **em julgamento de recurso especial repetitivo**, cujo excerto segue transcrito abaixo:

“(…) O termo inicial dos juros de mora nas condenações contra a Fazenda Pública decorre da liquidez da obrigação, isto é, sendo líquida, os juros de mora incidem a partir do vencimento da obrigação, nos termos do artigo 397, caput, do Código Civil de 2002, e sendo ilíquida, o termo inicial será a data da citação quando a interpelação for judicial, a teor do artigo 397, parágrafo único, do Código Civil de 2002, combinado com o artigo 219, caput, do CPC, tal como ocorre no caso de condenação ao pagamento do adicional por tempo de serviço sobre a totalidade da remuneração, em que o valor somente será determinado após o trânsito em julgado da sentença judicial, em sede de liquidação.” (REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe

02/02/2012)

Com essas considerações, **PROVEJO PARCIALMENTE A REMESSA NECESSÁRIA E O RECURSO APELATÓRIO**, para determinar, tão somente, que os consectários legais devem seguir o julgamento do RE 870.947 do Supremo Tribunal Federal, computando-se o termo inicial dos juros de mora e da correção monetária, respectivamente, da citação e da data do inadimplemento, mantendo a sentença objurgada em seus demais termos.

É como voto.

Presidiu a sessão a Exm^a. Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, além do relator, o Exmo. Des. José Ricardo Porto, Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado em substituição ao Exm^o. Des. Leandro dos Santos e a Exm^a. Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti.

Presente à sessão o representante do Ministério Público, Dr. Amadeus Lopes Ferreira, 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, 17 de julho de 2018.

Des. José Ricardo Porto
RELATOR



J/16