



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000678-94.2018.815.0000

Relator : Des. José Ricardo Porto
Apelante : Estado da Paraíba, por sua Procuradora
Jaqueline Lopes de Alencar
Apelada : Josefa Lucia de Oliveira Candido
Advogado : Moises Duarte Chaves Almeida (OAB/PB 14.688)

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. VÍNCULO PRECÁRIO. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. CONTRATO NULO. DIREITO AO FGTS E SALDO SALARIAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO ADIMPLEMENTO. ÔNUS DA FAZENDA PÚBLICA. DESRESPEITO AO ART. 373, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A SEREM FIXADOS NA FASE DE LIQUIDAÇÃO. DISPENSA DO ESTADO ÀS CUSTAS PROCESSUAIS TENDO EM VISTA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO PRÉVIO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. PROVIMENTO, EM PARTE, DO RECURSO APELATÓRIO E DO REEXAME NECESSÁRIO.

- A despeito do reconhecimento da nulidade do contrato de trabalho originariamente firmado com a administração pública, faz jus a servidora aos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS e ao saldo de salário. Precedentes.

- *“DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. EFEITOS JURÍDICOS. DIREITO À PERCEPÇÃO DOS SALÁRIOS REFERENTES AO PERÍODO TRABALHADO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM. 1. Compete à Justiça comum julgar as demandas instauradas entre o poder público e os servidores vinculados à Administração por uma relação jurídico-estatutária. Precedente. 2. O Supremo Tribunal Federal reafirmou a sua jurisprudência, para fins de repercussão geral, 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” (RE 765.320-RG, Rel. Min. Teori Zavascki). 3. Agravo interno a que se nega*

provimento.”

(RE 595390 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 20/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-039 DIVULG 28-02-2018 PUBLIC 01-03-2018)

- No caso em análise, sendo a sentença ilíquida, a definição do percentual dos honorários advocatícios se dará na fase de liquidação, a teor do art. 85, § 4º, inciso II do NCPC.

- Com relação às custas processuais, tendo em vista que não houve antecipação do recolhimento, deve haver a dispensa da Fazenda Pública no seu pagamento, com base na prescrição do art. 91, do NCPC.

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 **Reclamação Trabalhista** interposta por **Josefa Lucia de Oliveira Candido** em face do **Estado da Paraíba**, requerendo a condenação do demandado ao pagamento do saldo de salário do mês de julho de 2009, FGTS com multa de 50% (cinquenta por cento), além dos danos morais pela injusta exoneração.

Na sentença de fls. 54/57, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente, em parte, o pleito autoral, condenando o Ente Estatal ao pagamento do Fundo de Garantia, do período de março de 2005 a julho de 2009, além do saldo salarial reclamado, tudo acrescido de juros de mora, na forma da Lei nº 9494/97, desde a citação e correção monetária pelo IPCA, a partir de cada vencimento, bem como aos honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada parte, observando-se a gratuidade judiciária deferida em favor da autora.

Ao final, determinou a remessa necessária dos autos a Esta Corte.

Irresignado, apelou o promovido, às fls. 61/77, alegando que a nulidade do contrato de trabalho não gera qualquer efeito trabalhista, apenas os salários retidos, os quais são inexistentes *in casu*. Ademais, argumenta que a promovente não apresentou nenhuma prova do efetivo labor no período alegado.

Outrossim, assevera que o FGTS apenas é devido aos contratados pelo regime celetista, pleiteando, ao final, pelo arbitramento dos honorários apenas da fase de liquidação, tendo em vista a iliquidez da decisão *a quo*.

Ante o exposto, requer o provimento do apelo, com a reforma da sentença.

Ausência de contrarrazões, conforme certificado às fls. 80.

Instada a manifestar-se, a Procuradoria de Justiça ofertou parecer opinando pelo provimento parcial do apelo, apenas para que as verbas honoríficas sejam fixadas na liquidação do julgado.

É o breve relatório.

VOTO

Analisando os autos, verifico que o vínculo laboral da promovente com a Fazenda Pública, no período alegado, está exaustivamente demonstrado, conforme contracheques e folhas de ponto juntados aos autos (fls. 19/37).

Pois bem, 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.

No presente caso, considerando que a servidora ingressou no Estado em 2004, ficando até 2009, diante das sucessivas prorrogações do seu contrato de trabalho, entendo que a pactuação perdeu as características de excepcional interesse público, devendo ser considerando nula, nos termos da pacífica jurisprudência sobre o assunto. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N 3/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO CONTRATO POR AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. DIREITO AO LEVANTAMENTO DO FGTS. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. "Inadmissível Recurso Especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula nº 211/STJ). 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é 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, consoante previsto no art. 37, II, da CF/88, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando, para o trabalhador, o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada do FGTS" (REsp 1.335.115/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 24/09/2012). 3. Agravo interno não provido. (STJ; AgInt-EDcl-REsp 1.601.341; Proc. 2016/0127092-8; SC; Segunda Turma; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; DJE 21/06/2017)

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. Apelação Cível. Ação ordinária de cobrança. Servidora estadual. Investidura sem prévia aprovação em concurso público. Contrato nulo. Procedência parcial no Juízo de primeiro grau. Irresignação do Estado. Possibilidade do pagamento do FGTS. Súmula nº 363 do TST e do art. 19-A da Lei nº 8.036/90. Manutenção da sentença. Art. 932, IV, 'b. Desprovinamento. A contratação por prazo determinado é uma exceção ao princípio da acessibilidade dos cargos públicos mediante concurso público de provas ou provas e títulos e foi criada para satisfazer as necessidades temporárias de excepcional interesse público, situações de anormalidades em regra, incompatíveis com a demora do procedimento do concurso (art. 37, IX, da CF). As sucessivas prorrogações do contrato da autora não se compatibilizam com a norma constitucional que exige tempo determinado, bem como a ausência de especificação da contingência fática que evidenciaria a situação de emergência da contratação também é incompatível com a CF. 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 efetivamente trabalhados e ao depósito do FGTS. Art. 932. Incumbe ao relator: (...) IV. Negar provimento a recurso que for contrário a: b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;. (TJPB; APL 0000968-28.2015.815.0061; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Miguel de Britto Lyra Filho; DJPB 15/05/2017; Pág. 12)

Assim, quando se trata de contrato de trabalho considerado inválido, o Supremo Tribunal Federal vem se posicionando no sentido de que o servidor público possui direito apenas ao recebimento dos salários referentes aos dias trabalhados e ao depósito do FGTS.

Nesse sentido, *in verbis*:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. EFEITOS JURÍDICOS. DIREITO À PERCEPÇÃO DOS SALÁRIOS REFERENTES AO PERÍODO TRABALHADO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM. 1. Compete à Justiça comum julgar as demandas instauradas entre o poder público e os servidores vinculados à Administração por uma relação jurídico-estatutária. Precedente. 2. **O Supremo Tribunal Federal reafirmou a sua jurisprudência, para fins de repercussão geral, 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”**(RE 765.320-RG, Rel. Min. Teori Zavascki). 3. Agravo interno a que se nega*

provimento.

(RE 595390 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 20/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-039 DIVULG 28-02-2018 PUBLIC 01-03-2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR CONTRATADO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. NULIDADE DO VÍNCULO. DIREITO AOS DEPÓSITOS DO FGTS. JURISPRUDÊNCIA REAFIRMADA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do recurso que lhe foi submetido. 2. A aplicação do art. 19-A da Lei 8.036/1990 aos servidores irregularmente contratados na forma do art. 37, IX, da CF/88 não se restringe a relações regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho. 3. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 4. Pedido de ingresso de amicus curiae indeferido. Embargos de declaração rejeitados.

(RE 765320 ED, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 11/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 20-09-2017 PUBLIC 21-09-2017)

Assim, caberia ao Estado da Paraíba, como detentor dos documentos públicos, demonstrar o adimplemento das parcelas relativas ao fundo de garantia do período laborado, além do saldo salarial de julho de 2009. Todavia, o promovido não evidenciou fato impeditivo, extintivo ou modificativo do direito da autora, segundo expõe o art. 373, II, do Código de Processo Civil.

Portanto, a promovente terá direito ao pagamento dos depósitos do FGTS, dos últimos cinco antes que antecederam ao ingresso da ação e ao salário retido do mês reclamado.

Quanto aos honorários, em se tratando de Fazenda Pública e de sentença ilíquida, como é a hipótese em apreço, o Código traz nuances para aplicação do ônus sucumbencial. Extraíse do §3º, I do art. 85 do CPC o seguinte:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. (...)

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

Por sua vez, o § 4º, II do mesmo artigo prevê o seguinte:

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º: (...)

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

No caso em análise, tem-se que a sentença é ilíquida. Portanto, a definição do percentual honorífico se dará na fase de liquidação, a teor do art. 85, § 4º, inciso II do NCPC.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

PRETENSÃO DE FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS RECURSAIS - OMISSÃO OCORRIDA - SENTENÇA E ACÓRDÃO PUBLICADOS NA VIGÊNCIA DO CPC DE 2015 - SENTENÇA ILÍQUIDA - PERCENTUAL DIFERIDO PARA A FASE DE LIQUIDAÇÃO - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS APENAS PARA ACLARAR A DECISÃO RECORRIDA - EMBARGOS COM EFEITOS INTEGRATIVOS - ACOLHIMENTO PARCIAL. Os Embargos Declaratórios assumem a função teleológica de completar a decisão omissa ou, ainda, aclará-la, dissipando eventuais obscuridades ou contradições. Suas hipóteses de cabimento são exaustiva e taxativamente elencadas pelo art. 1.022 do CPC/2015. É de se acolher os embargos declaratórios, sem caráter infringente, quando presente omissão ou contradição que não repercute sobre a conclusão do julgado. (Embargos de Declaração nº 0003563-37.2009.815.0731, 3ª Câmara Cível do TJPB, Rel. Saulo Henriques de Sá Benevides. DJe 22.05.2018).

*REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE REMUNERAÇÃO. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA RELATIVA À OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. RENOVAÇÃO PERIÓDICA DO DANO. REJEIÇÃO. MÉRITO. REVISÃO DE VENCIMENTOS. SERVIDOR MILITAR. REGIME JURÍDICO DIFERENCIADO DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. ANUËNIOS. CONGELAMENTO COM BASE NO ART. 2º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 50/2003. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EXPRESSA. REGRA NÃO ESTENDIDA AOS MILITARES. EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 185/2012. CONVERSÃO NA LEI ESTADUAL Nº 9.703/2012. LACUNA SUPRIDA. POSSIBILIDADE DE CONGELAMENTO A PARTIR DA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ENTENDIMENTO SUMULADO NO ÂMBITO DO TJPB. HONORÁRIOS. NECESSÁRIA FIXAÇÃO EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO. ART. 85, § 4º, II, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO DO ÍNDICE (IPCA-E). DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO E PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIA. Sendo matéria de trato sucessivo, segundo o qual o dano se renova a cada mês, resta afastada a aplicação do instituto da prescrição sobre o fundo de direito da parte autora. Nos moldes da Súmula nº 51, do Tribunal de Justiça da Paraíba, editada em razão do julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 2000728 - 62.2013.815.0000, "Reveste-se de legalidade o pagamento do adicional por tempo de serviço, em seu valor nominal aos servidores militares do Estado da Paraíba tão somente a partir da Medida Provisória nº 185, de 25.01.2012, convertida na Lei Ordinária nº 9.703, de 14.05.2012". **Revelando-se ilíquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, exsurge que os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente após a liquidação do título judicial, nos termos do teor do artigo 85, § 4º, inciso II, do CPC/2015. Considerando a declaração de***

inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, pelo STF, a correção monetária deve ser calculada com base no IPCA-E. Provimento em parte da remessa necessária. (Apelação nº 0094933-65.2012.815.2001, 4ª Câmara Especializada Cível do TJPB, Rel. João Alves da Silva. DJe 28.03.2018).

Com relação às custas processuais, tendo em vista que não houve antecipação do recolhimento, deve haver a dispensa da Fazenda Pública do seu pagamento, com base na prescrição do art. 91, do NCPC.

Dessa forma, **PROVEJO PARCIALMENTE O RECURSO APELATÓRIO**, apenas para extirpar da condenação a fixação antecipada do percentual de verba honorária, a qual apenas deverá ser arbitrada na fase liquidação, conforme demonstrado acima. Ato contínuo, **PROVEJO, EM PARTE, A REMESSA NECESSÁRIA** para dispensar a Fazenda Pública das custas processuais, mantendo a decisão de primeiro grau 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 a representante do Ministério Público, Dr^a. Lúcia de Fátima Maia Farias, Procuradora 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, 03 de julho de 2018.

Des. José Ricardo Porto
RELATOR



J/02