



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

05

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL nº 0000529-35.2013.815.0401

RELATOR : Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE : Município de Umbuzeiro

ADVOGADO : Albuquerque Segundo – (OAB/PB 18.197)

APELADA : Edilza Maria Barbosa

ADVOGADOS: Berleide C. Campos de Almeida – (OAB/PE 32015) e Renan Interaminense Cintra – (OAB/PE 33615).

REMETENTE : Comarca de Umbuzeiro

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO –

Reexame necessário e Apelação Cível – Ação ordinária de cobrança – Procedência no juízo primevo – Servidora municipal – Investidura sem prévia aprovação em concurso público – Contrato por prazo determinado – Renovações sucessivas – Contrato nulo – Pleito de verbas indenizatórias – Décimo terceiro – Terço de férias – Descabimento – Precedentes do Supremo Tribunal Federal – Entendimento do STF firmado sob a sistemática da repercussão geral – RE 705.140/RS e RE 765.320/MG – Ausência de prova do pagamento – Ônus do promovido – Art. 373, II, do CPC – Não demonstração – Juros moratórios – Correção monetária – Provimento.

– A contratação por prazo determinado é uma exceção ao princípio da acessibilidade dos cargos públicos mediante concurso pú-

blico 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).

– 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 (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço).

– O Código de Processo Civil, em seu art. 373, estabelece que incube ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que cabe ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor.

– Os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA-E, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período.

V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, dar provimento parcial ao reexame necessário e provimento à apelação cível, nos termos do voto do relator e de súmula de julgamento de folha retro.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta pelo **MUNICÍPIO DE UMBUZEIRO** hostilizando a sentença prolatada pelo MM. Juiz da Comarca de Umbuzeiro, que julgou procedente o pleito exordial da ação ordinária de cobrança ajuizada por **EDILIZA MARIA BARBOSA**.

Em sentença exarada às fls. 60/61, o MM. Juiz julgou procedente o pedido e condenou a Edilidade ao pagamento das seguintes verbas salariais: salários de outubro a dezembro de 2012, acrescidos de décimo terceiro salário e férias do período de março de 2005 a dezembro de 2012, com correção monetária a partir da publicação desta decisão, bem como, juros de mora de 1% ao mês, contado da citação. Condenou o Município ao pagamento das custas e despesas processuais das quais não esteja legalmente isento, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a ser apurado em liquidação de sentença.

Irresignado, o Município interpôs recurso apelatório, requerendo apenas a correção dos consectários legais, por entender que não foi aplicado o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com as alterações realizadas pela Lei nº 11.960/09. Por tais razões, requer a reforma da sentença para que a correção monetária seja calculada com base no INPC até a data da vigência da Lei nº 11.960/09 e, posteriormente, utilize-se os índices de remuneração básica da caderneta de poupança até o dia 25 de março de 2015, quando a correção deve ser feita pelo índice IPCA-E (fls. 63/66).

Não ofertadas contrarrazões, conforme certidão à fl. 69.

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer, fls. 75/78, opinando pelo prosseguimento do recurso apelatório sem manifestação do mérito.

É o que tenho a relatar.

VOTO

Inicialmente, ainda que tenha o magistrado se manifestado pela não sujeição da sentença à Remessa Necessária, registro que a sentença proferida não é líquida, atraindo as disposições do art. 496, §3º, do CPC, razão pela qual, de ofício, conheço da Remessa necessária, eis que ilíquida a sentença primeva.

O ponto crucial da presente lide consiste em saber se a promovente teria direito ao pagamento dos salários de outubro a dezembro de 2012, acrescidos de décimo terceiro salário e férias do período de março de 2005 a dezembro de 2012.

De início, destaco que se tratando de cobrança de verbas salariais em desfavor de ente municipal, impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal da pretensão da autora.

Cumprе ressaltar que o direito tutelado em comento reproduz, de forma periódica, a obrigação da contraparte. Cuidando-se, portanto, das conhecidas “obrigações de trato sucessivo”, as quais renovam-se de tempo em tempo, recomeçando novo prazo, surgindo, cada vez, a obrigação seguinte.

Assim, no caso das obrigações de trato sucessivo, a prescrição atingirá as prestações progressivamente, incidindo, apenas, sobre as prestações retroativas ao quinquênio anterior à propositura da ação.

Verifica-se que o ingresso desta ação ocorreu em 11/07/2014 (fl.02) e, portanto, estão prescritas as cobranças anteriores aos cinco anos. O período contemplado na presente ação é de 11/07/2009 até a propositura da ação. Veja-se:

“COBRANÇA. Servidor público. Retenção injustificada de remuneração. Procedência da demanda. Apelação Cível. Preliminar de prescrição quinquenal. Acolhimento. Fragilidade de provas. Provimento Parcial. “Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito Reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação” (SÚMULA 85, STJ). Constitui ônus do réu provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, de acordo com o estabelecido no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil.” (TJPB – 4ª Câmara, AP nº. 038.2005.000070-2/001, Rel. Des. Antônio de Pádua Lima Montenegro, j. 21/02/200)

Em ações desta natureza, nas quais o servidor busca o recebimento de verbas salariais não quitadas, ao autor cumpre apenas comprovar o vínculo contratual ou estatutário com a Administração Pública, e a prestação do serviço. A prova do pagamento da verba pretendida é ônus do réu, por constituir fato extintivo do direito do servidor.

Com efeito, como cediço, “denomina-se prova a todo elemento que contribui para a formação da convicção do juiz respeito da existência de determinado fato”¹.

Por sua vez, o Código de Processo Civil, em seu art. 373, estabelece que incube ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que cabe ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor. Veja-se:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

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

Entende-se por fato constitutivo aquele que origina a relação jurídica posta em juízo (“*res in iudicium deducta*”). Já o fato extintivo é aquele que põe fim à relação jurídica. O exemplo mais tradicional fornecido pela doutrina é o pagamento. Ao seu turno, o fato impeditivo refere-se a ausência de um dos requisitos de validade do ato jurídico, possuindo, assim, o condão de impedir as pretensões do direito do autor. Por fim, fato modificativo é aquele capaz de alterar a relação jurídica, como por exemplo, o pagamento parcial.

“In casu subjecto”, a autora demonstrou o seu vínculo com o Município demandado através das testemunhas inquiridas pelo juízo de base (fls.158/159), tendo este se desincumbido do ônus que lhe competia, e ao Município fazer a prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, ou seja, de que adimpliu as verbas devidas ao promovente.

Sobre o assunto, este Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba já decidiu:

REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. VERBAS SALARIAIS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. QUINQUÊNIO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO EM CONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO LOCAL. NÃO COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA EDILIDADE. FÉRIAS SIMPLES. TERÇO CONSTITUCIONAL. VERBAS ILEGALMENTE RETIDAS. DIREITO ASSEGURADO CONSTITUCIONALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE SUJEIÇÃO DA PERCEPÇÃO AO RESPECTIVO GOZO. PRECEDENTES DO

¹ CÂMARA, Alexandre de Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 12. ed., Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 397

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. ART. 373, INC. II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESPROVIMENTO DO REEXAME OFICIAL. - Levando-se em conta que a alegação de adimplemento de verbas trabalhistas representa fato extintivo de direito, compete ao empregador produzir provas capazes de elidir a presunção de veracidade existente em favor dos servidores, que buscam o recebimento das parcelas salariais não pagas. - Não logrando êxito a Municipalidade em comprovar a sua adimplência, é de se considerar devido o pagamento da verba salarial pleiteada pela autora. Precedentes desta Corte de Justiça. - É direito líquido e certo de todo servidor público perceber o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal, nos termos do artigo 7º, XVII, da Carta Magna, considerando ato abusivo e ilegal qualquer tipo de retenção injustificada. - As férias não podem ter seu gozo sujeito ao requeri (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00013157920178150000, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. JOSÉ RICARDO PORTO, j. em 10-10-2017)

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. ÔNUS DA FAZENDA PÚBLICA DE COMPROVAR O ADIMPLEMENTO DOS TÍTULOS PLEITEADOS. AUSÊNCIA DE PROVAS. DESCUMPRIMENTO DO ART. 333, II, DO CPC. TERÇO CONSTITUCIONAL, CUJO PAGAMENTO DEVE SER REALIZADO INDEPENDENTE DO GOZO DAS FÉRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARTE QUE DECAIU DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA MANTIDA. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO QUE SE IMPÕE. 1. **Em ação de cobrança, é ônus do Município comprovar o pagamento das verbas salariais. Não havendo essa comprovação, impõe-se a condenação do ente público, como na espécie TJPB, Apelação Cível nº 035.2011.000.337-9/001, de minha relatoria, 1ª Câmara Cível, DJPB 18/12/12. A comprovação da condição de funcionário é suficiente para a cobrança de verbas salariais retidas e não pagas, cabendo ao empregador o ônus de provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo, que afaste direito do empregado ao recebimento das parcelas pleiteadas TJPB, Decisão Monocrática na Apelação Cível nº. 021.2010.000.053-4/001, Relator Des. José Ricardo Porto, DJPB 05/10/2012. É obrigação do Município comprovar que todas as remunerações foram pagas aos seus servidores, na forma consagrada pela lei, ou que não houve a prestação do serviço, por dispor a Administração de plenas condições para tal fim,***

sendo natural a inversão do ônus probatório. TJPB, Remessa Oficial e Apelação Cível nº 02120090015500001, Relator Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos, 3ª Câmara Cível, j. em 12/07/2012. (...)²” (grifei)

Mais:

“APELAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PRETENSÃO AO PERCEBIMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRENCIA. APLICAÇÃO DO ART. 131, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. REJEIÇÃO. EMPENHO. INEXISTÊNCIA. ÔNUS PROBATÓRIO QUE CABIA À EDILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 333, II, DA LEI PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. - Em determinadas situações, não se caracteriza a ocorrência do cerceamento do direito de defesa, quando o magistrado julgar a lide de imediato por já possuir elementos suficientes para o seu convencimento, haja vista ser ele o destinatário do acervo probatório. - É obrigação do Município comprovar que todas as remunerações foram pagas aos seus servidores, na forma consagrada pela lei, ou que não houve prestação do serviço, por dispor a Administração de plenas condições para tal fim, sendo natural a inversão do ônus probatório.” (TJPB - Acórdão do processo nº 09820110015991001 - Órgão (4ª CÂMARA CÍVEL) - Relator DR. ONALDO ROCHA DE QUEIROGA - j. em 15/01/2013)

Ainda:

“COBRANÇA. Servidor público. Retenção injustificada de remuneração. Procedência da demanda. Apelação Cível. Preliminar de prescrição quinquenal. Acolhimento. Fragilidade de provas. Provedimento Parcial. “Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito Reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação” (SÚMULA 85, STJ). Constitui ônus do réu provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor; de acordo com o estabelecido no

²TJPB - Acórdão do processo nº 02120090015948001 - Órgão (TRIBUNAL PLENO) - Relator DESª MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA - j. Em 20/02/2013

*artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil.”
(TJPB – 4ª Câmara, AP nº. 038.2005.000070-2/001, Rel.
Des. Antônio de Pádua Lima Montenegro, j. 21/02/200)*

É cediço que a investidura em cargo ou emprego público, em regra, pressupõe a aprovação prévia em concurso público.

A exceção à regra do concurso público fica por conta das seguintes situações especiais: a) provimento de cargos em comissão declarados em lei como de livre nomeação e exoneração; b) contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

No que pertine à contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que ela exige o preenchimento dos seguintes requisitos: a) hipótese prevista em lei ordinária; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; e d) interesse público excepcional.

Observa-se que a contratação do autor junto ao Município promovido é, de fato, nula, de acordo com o art. 37, § 2º, da CF, porquanto se deu sem prévia aprovação em concurso público, bem como fora renovada sucessivamente, sem que houvesse a justificativa de que a atividade desenvolvida pela parte autora, era indispensável ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público.

Em face da nulidade da contratação da autora, não faz ela “jus” as verbas pleiteadas, acrescidas dos respectivos terços, conforme disposto na r. sentença, eis que, consoante orientação firmada pelo STF, em sede de repercussão geral, os servidores contratados pela Administração Pública sem a observância das normas referentes a prévia aprovação em concurso público, apenas possuem direito a perceber os salários referentes aos dias trabalhados e ao depósito fundiário – FGTS (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço).

Em sede de repercussão geral, eis, o entendimento da Suprema Corte:

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. (RE 765.320 - Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 23/09/2016 ATA Nº 29/2016 - DJE nº 203, divulgado em 22/09/2016). (grifei)

E,

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.

(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) (grifei)

Esta Egrégia Côrte de Justiça também segue essa linha de entendimento, vejamos:

EMENTA: APELAÇÕES CÍVEIS E REMESSA OFICIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - SERVIDOR PÚBLICO - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO - VÍNCULO ADMINISTRATIVO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO - ALEGAÇÃO DE QUE A EDILIDADE PAGOU SALÁRIOS EM VALORES INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO - INOCORRÊNCIA - 13º SALÁRIO E FÉRIAS - RECEBIMENTO INDEVIDO - FGTS - RECEBIMENTO PELO PERÍODO TRABALHADO, COM A RESSALVA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - REFORMA DO DECISUM - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS Nº. RE 705.140/RS, RE 596.478/RR E RE 765.320 MG (TEMAS 308, 191 E 916) - PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIO E DESPROVIMENTO DOS APELOS.

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00013827820168150000, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. MARCOS CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE, j. em 10-10-2017)

APELAÇÕES. AÇÃO DE COBRANÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. IRRESIGNAÇÕES. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ACERVO PROBATÓRIO SATISFATÓRIO. MÉRITO. SERVIDORA CONTRATADA SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. PERCEBIMENTO DO TERÇO DE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. DESCABIMENTO. VERBA DEVIDA. SALÁRIO RETIDO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DESPROVIMENTO. - Não se caracteriza a ocorrência do cerceamento do direito de defesa e a necessidade de dilação probatória, em determinadas situações, quando o magistrado julgar a lide de imediato, por já possuir elementos suficientes para o seu convencimento. - 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

percebimento 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 do terço de férias, bem como do décimo terceiro salário.

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00007528820158150151, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. FREDERICO MARTINHO DA NÓBREGA COUTINHO, j. em 17-10-2017)

E,

“APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO. INSURGÊNCIA DO MUNICÍPIO RESTRITA À CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS E FGTS. MATÉRIA APRECIADA EM SEDE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. SENTENÇA QUE BEM APLICOU O ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, OBSERVANDO O DIREITO INTERTEMPORAL DECORRENTE DA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. RAZÕES RECURSAIS QUE SE REVELAM CONTRÁRIAS AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES EM SEDE DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS. APLICAÇÃO DO ART. 932, IV, "B", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO NEGADO. - O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 705.140/RS, submetido ao regime de repercussão geral, firmou a orientação jurisprudencial no sentido de que "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 nº 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e FGTS". (...) (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00152189020138150011, - Não possui -, Relator DES OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO, j. em 06-04-2016)”

“AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO PELA QUARTA CÂMARA CÍVEL. DEVOUÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR. MATÉRIA DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ORIENTAÇÃO DESTA CORTE CONTRÁRIA AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. POSSIBILIDADE DE RETRATAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA CONVERTIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. Servidora

contratada sem concurso público. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA Constituição FEDERAL. CONTRATO NULO. PERCEBIMENTO DAS FÉRIAS E DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Fundo de Garantia POR Tempo de Serviço - FGTS. Direito ao recolhimento. SALDO DE SALÁRIO. CABIMENTO. Precedentes DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - 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 recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e FGTS. - 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. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00001737920118150831, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO, j. em 17-03-2016)”

Logo, não faz “jus” a demandante ao recebimento das demais verbas, pois em sendo reconhecida a nulidade do contrato, a parte só teria direito ao saldo de salário, caso existente, e ao recolhimento do FGTS, conforme posicionamento da Suprema Corte, firmado em decisões submetidas ao crivo dos recursos repetitivos nos supracitados arestos. Logo, a respeitável sentença não agiu corretamente ao condenar o apelante aos pagamentos décimos terceiros e férias.

Desta forma, há que ser modificada a sentença primeva no tocante ao período em que a promovente laborou de fato para o Município, sendo devidas os saldos de salários.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, devem ser observados os parâmetros fixados pelo seu art. 5º, que deu nova redação ao citado art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, passando a dispor “in verbis”:

Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Como é cediço, o Supremo tribunal Federal, por meio da ADI 4.357/DF, declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/09.

Em face disso, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp. 1.270.439/PR, julgado pelo rito dos Recursos Repetitivos, firmou o seguinte entendimento:

“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.225-45/2001. PERÍODO DE 08.04.1998 A 05.09.2001. MATÉRIA JÁ DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE EM ABSTRATO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL NO CASO CONCRETO.

RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO DIREITO. AÇÃO DE COBRANÇA EM QUE SE BUSCA APENAS O PAGAMENTO DAS PARCELAS DE RETROATIVOS AINDA NÃO PAGAS.

(...)

VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF).

12. O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação conferida pela Lei 11.960/2009, que trouxe novo regramento para a atualização monetária e juros devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicado, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior a sua vigência.

13. "Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente" (REsp 1.205.946/SP, Rel. Min.

Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 2.2.12).

14. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, ao examinar a ADIn 4.357/DF, Rel. Min. Ayres Britto.

15. A Suprema Corte declarou inconstitucional a expressão "índice oficial de remuneração básica da

caderneta de poupança" contida no § 12 do art. 100 da CF/88. Assim entendeu porque a taxa básica de remuneração da poupança não mede a inflação acumulada do período e, portanto, não pode servir de parâmetro para a correção monetária a ser aplicada aos débitos da Fazenda Pública.

16. Igualmente reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "independentemente de sua natureza" quando os débitos fazendários ostentarem natureza tributária. Isso porque, quando credora a Fazenda de dívida de natureza tributária, incidem os juros pela taxa SELIC como compensação pela mora, devendo esse mesmo índice, por força do princípio da equidade, ser aplicado quando for ela devedora nas repetições de indébito tributário.

17. Como o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, praticamente reproduz a norma do § 12 do art. 100 da CF/88, o Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, desse dispositivo legal.

18. Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

19. O Relator da ADIn no Supremo, Min. Ayres Britto, não especificou qual deveria ser o índice de correção monetária adotado.

Todavia, há importante referência no voto vista do Min. Luiz Fux, quando Sua Excelência aponta para o IPCA (Índice de Preços ao Consumidor Amplo), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, que ora se adota.

*20. No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, **os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período.***

21. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1270439/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA,

PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 02/08/2013)” (grifei)

Nessa linha, como a condenação imposta ao Município não é de natureza tributária e a demanda fora ajuizada após 29.06.2009, data em que a Lei nº 11.960/2009 entrou em vigor, alterando a redação do art. 1º-F da Lei n 9.494/1997, os juros de mora devem ser calculados de acordo com os novos critérios fixados pelo art. 5º da Lei n.º11.960/09, ou seja, com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, e não mais se utilizando o percentual de 6% (seis por cento) ao ano (0,5% ao mês). Quanto a correção monetária, prevê a aplicação dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, até a data de 25/03/2015, momento a partir do qual passou a incidir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, devendo ser observado como índice o IPCA-E.

Na espécie, a condenação é relativa ao período compreendido entre 2009 e 2012. Assim, aplica-se para os juros de mora o índice de remuneração da caderneta de poupança e para a correção monetária o índice IPCA-E, consoante acima explicitado, levando em conta cada vencimento, bem como a interpretação dada ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 pelos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, conhecida de ofício, para declarar nulo o contrato e retirar da condenação o pagamento dos décimos terceiros salários e férias do período de março de 2005 a dezembro de 2012, **e dar provimento à apelação cível**, para adequar os juros de mora e correção monetária na forma acima explicitada.

Deixo de majorar os honorários advocatícios arbitrados na sentença, tendo em vista o acolhimento da súplica recursal.

É como voto.

~~Presidiu a sessão o Exmo. Des. Luíz Silvío Ramalho Júnior.~~

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Luíz Silvío Ramalho Júnior, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 26 de junho de 2018.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator

