



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

DECISÃO TERMINATIVA

Remessa Necessária nº 0000274-86.2010.815.0141 – 2ª Vara de Catolé do Rocha

Relator : Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides

Recorrido : Eliane Maria dos Santos Alves

Advogado : Almair Beserra Leite OAB-PB 12.151

Interessado : Município de Catolé do Rocha

Advogado : Evaldo Solano de Andrade Filho OAB/PB 4.350-A

REMESSA NECESSÁRIA – RECLAMAÇÃO TRABALHISTA – SERVIDOR ESTADUAL – PRETENSÃO EM RECEBER ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – CONTRATAÇÃO SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO – MATÉRIA SUBMETIDA AO INSTITUTO DA REPERCUSSÃO GERAL – ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONTRATO NULO — PRECEDENTES — REFORMA DA SENTENÇA – DESPROVIMENTO DA REMESSA.

– “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.”

Vistos, etc.

Trata-se de Remessa Necessária oriunda da sentença de fls. 163/166 que, nos autos da Reclamação Trabalhista proposta por **Eliane Maria dos Santos Alves** em face do Município de Catolé do Rocha, julgou procedente em parte a pretensão, para condenar o promovido a recolher os valores relativos ao FGTS do período 01/06/1997 até 23/05/2008 em favor da parte autora, na razão de 8% (oito) por cento sobre os seus vencimentos, mês a mês, incidindo atualização monetária na forma do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Sem custas, face a isenção legal da parte sucumbente. Ante a liquidez da sentença, o valor dos honorários advocatícios serão fixados por quando da liquidação do julgado, na forma do art. 85, parágrafo 4º, II do NCPC.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria de Justiça pugnou pelo prosseguimento do recurso, sem manifestação de mérito, porquanto ausente interesse que recomende sua intervenção (183/186).

É o relatório.

DECIDO.

I) PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARA O FGTS

No tocante ao **prazo prescricional**, o Superior Tribunal de Justiça adequou-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do ARE nº. 709.212/DF, decidindo que essa pretensão deve respeitar a prescrição quinquenal, atribuindo, entretanto, efeitos prospectivos à decisão, para garantir que o prazo iniciado antes do referido julgamento (18 de fevereiro de 2015), permaneça de trinta anos, nos termos do art. 23, §5º, da Lei nº. 8.036/90.

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. NULIDADE DE CONTRATO POR AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. DIREITO AO LEVANTAMENTO DOS SALDOS FUNDIÁRIOS. 1. O Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência para acompanhar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que, após o reconhecimento da constitucionalidade do art. 19-A da Lei n. 8.036/90 sob o regime da repercussão geral (RE 596.478/RR, Rel. Para acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 28.02.2013), reconheceu serem "extensíveis aos servidores contratados por prazo determinado (CF, art. 37, inciso IX) os direitos sociais previstos no art. 7º da Carta Política, inclusive o FGTS, desde que ocorram sucessivas renovações do contrato" (RE-AgR 752.206/MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 29.10.2013). [...] 3. **O termo inicial da prescrição deve observar o disposto no julgamento do ARE 709.212, em repercussão geral, qual seja, "para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão" (ARE 709212, Relator: 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).** 4. Recurso Especial provido. (STJ, REsp 1606616/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016).

A presente ação foi ajuizada no dia 05/08/2009, ou seja, antes da modulação dos efeitos, motivo pelo qual o prazo da prescrição deve ser de 30 (trinta) anos.

Rejeito a prejudicial de prescrição do FGTS.

II) MÉRITO.

No caso dos autos, a promovente afirma que exerceu a função de Agente Comunitária de Saúde junto ao Município de Catolé do Rocha desde junho de 1997, sendo inicialmente a título precário, até quando foi nomeada em caráter definitivo em 23/05/2008.

Alega que faz *jus* a FGTS que não foram recolhidos, ainda da implantação do adicional de insalubridade na sua remuneração, uma vez que desenvolve atividade em condições insalubres.

Na sentença, o magistrado de primeiro grau julgou procedente em parte a pretensão, para condenar o promovido a recolher os valores relativos ao FGTS do período 01/06/1997 até 23/05/2008 em favor da parte autora, na razão de 8% (oito) por cento sobre os seus vencimentos. Deixou de reconhecer o adicional de insalubridade.

Pois bem.

Em relação à nulidade de contratação, reconhecida pelo próprio ente público, a Corte Suprema, em decisão plenária com repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 705.140-RS, relatado pelo Ministro Teori Zavascki, julgado em **28.08.2014**, fixou a tese de que os contratos de trabalho celebrados pela administração pública, fora das hipóteses legais possuem uma nulidade qualificada, não gerando direitos sociais previstos do art. 7º e art. 39, § 3º da Constituição Federal, **excetuando apenas os valores correspondentes ao salário pelos dias trabalhados e o resgate do valor correspondente ao FGTS.**

Segue o julgado paradigma:

“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 DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014).”

Esta Corte de Justiça corrobora:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. VERBAS SALARIAIS EM ATRASO. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL NA ORIGEM. IRRESIGNAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA EDILIDADE CAPAZ DE IMPEDIR, ALTERAR OU EXTINGUIR O DIREITO PLEITEADO. ÔNUS PROBATÓRIO DA MUNICIPALIDADE. DESPROVIMENTO DO APELO. REMESSA OFICIAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. SÚMULA Nº 490 DO STJ. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. CONTRATO NULO. DIREITO AO DEPÓSITO DO FGTS DO PERÍODO TRABALHADO E SALDO DE SALÁRIO. MATÉRIA SUBMETIDA AO INSTITUTO DA REPERCUSSÃO GERAL. EXEGESE DO ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC. ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PEDIDO COM RELAÇÃO AO SALDO DE SALÁRIO E FGTS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL. PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL. 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 nº 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 DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014). (TJPB; APL 0000249-39.2015.815.0031; Terceira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Saulo Henriques de Sá Benevides; DJPB 19/05/2017; Pág. 13)

No caso em apreço, a contratação da parte autora não se enquadra em nenhuma das duas exceções e, por isso, é eivada de nulidade, nos termos do § 2º do art. 37 da Carta Magna que dispõe: “***A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei***”.

Desta feita, correto o reconhecimento da nulidade do contrato na sentença recorrida. Contudo, conforme mencionado acima, a nulidade contratual permite apenas o pagamento de **saldo de salários e FGTS**, de modo que a condenação ao pagamento do adicional de insalubridade não podia ser mantida, restando intocável a sentença apelada.

Outrossim, caberia à Municipalidade demonstrar o pagamento de tais parcelas remuneratórias, posto possuir meios hábeis para comprovar o adimplemento dos salários dos seus servidores, como recibo, caso seja realizado pessoalmente, ou através de extratos bancários de depósitos na conta do servidor, prova de fácil acesso por intermédio da rede bancária. 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

Ex positis, **NEGO PROVIMENTO à REMESSA NECESSÁRIA, nos termos do art. 932, IV, “a” do CPC/15.**

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 05 de julho de 2018.

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
Relator



