



## **ACÓRDÃO**

**APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004210-19.2013.815.0011.**

ORIGEM: 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Campina Grande.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Maria do Socorro Barros Medeiros.

ADVOGADO: Ana Karla Costa Silveira.

APELADO: Município de Campina Grande.

PROCURADOR: Alessandro Farias Leite.

**EMENTA: APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA DE OFÍCIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESTADOR DE SERVIÇO CONTRADO PELO MUNICÍPIO. CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO RENOVADO CONSECUTIVAMENTE. DESCARACTERIZAÇÃO DA NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. CONTRATO NULO. FÉRIAS, GRATIFICAÇÃO NATALINA, REMUNERAÇÃO RETIDA E FGTS. DIREITOS SOCIAIS PREVISTOS NO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. EXTENSÃO AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. REMUNERAÇÕES RETIDAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO. ÔNUS DO RÉU. ART. 333, II, DO CPC. FGTS. POSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STF. ÍNDICE DA CADERNETA DE POUPANÇA DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF PARA FINS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. FIXAÇÃO PELO IPCA. JUROS MORATÓRIOS EQUIVALENTES AOS ÍNDICES OFICIAIS DE REMUNERAÇÃO BÁSICA DA CADERNETA DE POUPANÇA. PRECEDENTES DO STF. **PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA E DO RECURSO VOLUNTÁRIO.****

1. “Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os servidores contratados em caráter temporário têm direito à extensão de direitos sociais constantes do art. 7º do Magno Texto, nos moldes do inciso IX do art. 37 da Carta Magna” (STF, ARE 663104 AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, Dje-056, divulgado em 16/03/2012, publicação em 19/03/2012).

2. O art. 333, II, CPC, estabelece ser ônus do Réu a comprovação quanto a existência dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

3. “O Plenário da Corte, no exame do RE nº 596.478/RR-RG, Relator para o acórdão o Ministro Dias Toffoli, concluiu que, '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'. 2. Essa orientação se aplica também aos contratos temporários declarados nulos, consoante entendimento de ambas as Turmas.” (ARE 867655 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, DJe-174 Divulg. 03-09-2015 Pub. 04-09-2015).

4. “O entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca de mencionada declaração de inconstitucionalidade, firmou nova orientação acerca da incidência de correção monetária e dos juros moratórios, nas condenações impostas à Fazenda Pública: 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” (STF, ADI 4357, Rel. Min. Ayres Britto, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, DJe-188 Divulg. 25-09-2014 Public 26-09-2014).

**VISTO**, relatado e discutido o presente procedimento referente à Apelação e Remessa Necessária nº 0004210-19.2013.815.0011, em que figuram como partes Maria do Socorro Barros de Medeiros e o Município de Campina Grande.

**ACORDAM** os eminentes Desembargadores integrantes da Colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, **em conhecer da Apelação e, de ofício, da Remessa Necessária e dar-lhes provimento parcial.**

#### **VOTO.**

**Maria do Socorro Barros de Medeiros** interpôs **Apelação**, nos autos da **Ação de Cobrança** por ele ajuizada em desfavor do **Município de Campina Grande**, contra a Sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública daquela Comarca, f. 81/86, que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o Município Apelado ao pagamento do salário referente ao mês de dezembro de 2012, ao décimo terceiro salário proporcional do ano de 2012 e às férias integrais acrescidas do terço constitucional do mesmo ano, bem como para que proceda a baixa na Carteira de Trabalho da Apelante, julgando, por outro lado, improcedente o pedido de condenação da Edilidade ao pagamento do saldo de salário de janeiro de 2013, décimo terceiro salário, férias e terço daquele ano, liberação do FGTS, aviso prévio, verbas previdenciárias e indenização por danos morais, por entender que não houve comprovação de que a Autora laborou naquele período.

Em suas razões, f. 89/103, sustentou que, ante a ausência do Contrato de Trabalho que mantinha com o Apelado, não poderia o Juízo ter julgado improcedente parte do pedido pela não comprovação da prestação do serviço no período pleiteado, ao argumento de que caberia ao Município apresentar documentação apta a desconstituir sua pretensão.

Aduziu que o servidor contratado possui direito ao recebimento do saldo do FGTS, assim como das verbas provenientes do contrato de trabalho regido pela CLT, ainda que seu vínculo com a Administração seja declarado nulo.

Alegou que o inadimplemento contratual por parte da Administração ocasionou-lhe angústia e dissabor, ensejando o direito à reparação pelos supostos danos morais que tenha experimentado.

Pugnou pelo provimento do Apelo e pela reforma da Sentença, para que o pedido seja julgado totalmente procedente nos termos requeridos na Exordial.

Sem Contrarrazões do Município Apelado, consoante Certidão de f. 107.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer, f. 112/114, sem pronunciamento sobre o mérito, por não se configurarem quaisquer das hipóteses do art. 82, incisos I a III, do Código de Processo Civil.

### **É o Relatório.**

A Apelação é tempestiva e dispensada de preparo, por ser a Apelante beneficiária da gratuidade judiciária, pelo que, presentes os demais requisitos de admissibilidade, **dela conheço e, de ofício, conheço, também, da Remessa Necessária, eis que se trata de Sentença ilícida em desfavor da Fazenda Pública, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça.**<sup>1</sup>

A Apelante foi contratada em 01 de novembro de 2007 para exercer a função de Auxiliar de Limpeza perante o Município de Campina Grande, f. 23, e afastada do serviço em 15 de janeiro de 2013.

As contratações de pessoal pela Administração Pública demandam prévia aprovação em concurso público, com as exceções constitucionalmente previstas.

A contratação sob exame violou de forma cristalina o inciso IX do artigo 37 da Carta Magna, porquanto carece de excepcionalidade, eis que foi renovada sucessivamente, descaracterizando a necessidade temporária de excepcional interesse público.

Todavia, o reconhecimento da nulidade da contratação não afasta o direito do servidor temporário em requerer o pagamento de verbas que entender devidas em contraprestação aos serviços efetuados.

A atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o art. 39, §3º, da Constituição Federal, estendeu a todos os servidores públicos, na acepção mais ampla do termo, independentemente da natureza do vínculo jurídico, o direito ao salário, às férias e seus respectivos terços, e à gratificação natalina<sup>2</sup>.

1 O Superior Tribunal de Justiça posiciona-se no sentido de que a sentença ilícida em desfavor da Fazenda Pública impõe o duplo grau de jurisdição obrigatório, ainda que o valor da causa não ultrapasse 60 salários mínimos (nesse sentido, **STJ, AgRg no Ag 1254476/SP**. Rel. Ministra Laurita Vaz. Quinta Turma. Julgado em 29/04/2010. DJe 24/05/2010)

2 Agravo regimental no agravo de instrumento. Servidor temporário. Contrato prorrogado sucessivamente. Gratificação natalina e férias. Percepção. Possibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que é devida a extensão dos direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal a servidor contratado temporariamente, nos moldes do art. 37, inciso IX, da referida Carta da República, notadamente quando o contrato é sucessivamente renovado. 2. Agravo regimental não provido (STF, AI 767024 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, DJe-079 divulgado em 23/04/2012, publicação em 24/04/2012).

Ademais, o Supremo Tribunal Federal<sup>3</sup> firmou o entendimento de que o servidor temporário, quando reconhecida a nulidade da contratação, tem direito ao pagamento de saldo de salário, recolhimento e levantamento de FGTS, observada a prescrição quinquenal,<sup>4</sup> aplicando-se a ele, portanto, a regra do art. 19-A da Lei 8.036/90, que disciplina a necessidade do recolhimento do FGTS em favor de servidores contratados temporariamente pela Administração.

Não tendo o Município se desincumbido de comprovar o adimplemento das parcelas suprarreferidas, ônus que lhe incumbia, conforme já decidiu o Pleno deste Tribunal<sup>5</sup>, sua condenação é medida que se impõe.

Descabida a pretensão quanto ao recebimento de indenização por danos morais ante o não pagamento de parcelas pleiteadas, posto que não há prova de qualquer prejuízo por parte da Apelante pelo não pagamento dos valores devidos.

Tratando-se de relação jurídica não tributária, e considerando o julgamento, pelo STF, dos Embargos Declaratórios opostos nas ADIs n. 4.357 e 4.425, os juros de mora devem ser computados desde a citação, com incidência dos índices aplicados à caderneta de poupança, por força da redação conferida pela Lei

---

PRECEDENTES. 1. Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os servidores contratados em caráter temporário têm direito à extensão de direitos sociais constantes do art. 7º do Magno Texto, nos moldes do inciso IX do art. 37 da Carta Magna. 2. Agravo regimental desprovido (STF, ARE 663104 AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, Dje-056, divulgado em 16/03/2012, publicação em 19/03/2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO EM CARÁTER EMERGENCIAL. CONTRATO PRORROGADO SUCESSIVAMENTE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (STF, AI 837352 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 10/05/2011, Dje-099, divulgado em 25/05/2011, publicação em 26/05/2011).

- 3 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. (RE 863125 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 05-05-2015 PUBLIC 06-05-2015)
- 4 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 nº 8.036/1990 e 55 do regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto nº 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei nº 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF; ARE 709.212; DF; Rel. Min. Gilmar Mendes; Julg. 13/02/2015; DJE 19/02/2015; Pág. 27).
- 5 APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PAGAMENTO DE SALÁRIOS ATRASADOS. CABIMENTO. PROVA DE FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS E EXTINTIVOS DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA EDILIDADE. ART. 333, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 557, CAPUT, CPC. SEGUIMENTO NEGADO. Ao município cumpre o ônus de demonstrar a realização do pagamento pleiteado, nos termos do artigo 333, II, do CPC. Se não provou o pagamento, deve efetuar-lo, sob pena de ocorrência de enriquecimento ilícito do ente público em detrimento do particular, vedado pelo ordenamento jurídico (TJPB, Acórdão do processo n.º 0372009000967-3/001, Tribunal Pleno, Rel. Des. João Alves da Silva, julgado em 20/02/2013).

n.º 11.960/2009, cuja declaração de inconstitucionalidade somente atingiu o mecanismo de correção monetária (a inconstitucionalidade dos juros moratórios somente diz respeito a créditos tributários<sup>6-7</sup>), pelo que merece reforma a Sentença aspectu.

De igual modo com relação a correção monetária, pois não existindo disposição específica em lei local, aplica-se às verbas não alcançadas pela prescrição, desde cada vencimento, o IPCA, em virtude da mencionada declaração de inconstitucionalidade dos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, haja vista ser aquele o indexador que melhor reflete a depreciação

6 “O direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) resta violado nas hipóteses em que a atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios perfaz-se segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, na medida em que este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. É que a inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período). 6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 161, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão “independentemente de sua natureza”, contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário. 7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra” (STF, ADI 4357, Rel. Min. Ayres Britto, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, DJe-188 DIVULG 25-09-2014 PUBLIC 26-09-2014).

7 CIVIL, PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. [...] CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97, NA REDAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2001, E, APÓS, DA LEI 11.960/2009. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO ART. 5º DA LEI 11.960/2009, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. ADI 4.357/DF. CORREÇÃO MONETÁRIA. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ, QUANDO DO JULGAMENTO DO RESP 1.270.439/PR, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. [...] V. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.270.439/PR, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, perfilhando o entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca de mencionada declaração de inconstitucionalidade, firmou nova orientação acerca da incidência de correção monetária e dos juros moratórios, nas condenações impostas à Fazenda Pública: "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. 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. 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" (STJ, REsp 1.270.439/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/08/2013). VI. Tratando-se, in casu, de condenação imposta à Fazenda Pública, para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-lei 2.332/87, no período anterior a 27/08/2001, data da publicação da Medida Provisória 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei 9.497/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da Medida Provisória 2.180-35/2001, até o advento da Lei 11.960, de 29/06/2009 (DOU de 30/06/2009), que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97; juros moratórios

inflacionária de cada período, na esteira da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, conhecida a **Apelação e, de ofício, a Remessa Necessária, dou provimento parcial ao Apelo para, reformando a Sentença, condenar o Município de Campina Grande ao pagamento dos salários referentes ao período laborado pela Apelante no ano de 2013, bem como o décimo terceiro salário proporcional, férias e terço proporcionais do mesmo ano, determinando que o Apelado efetue o depósito dos valores referentes ao FGTS a partir da contratação da Servidora até o seu desligamento, bem como, em sede de Remessa Necessária, determino que os juros de mora sejam computados desde a citação com base no índice aplicado à caderneta de poupança, e a correção monetária calculada com base no IPCA, mantida a Sentença em seus demais termos.**

**É o voto.**

Presidiu o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 19 de outubro de 2015, conforme Certidão de julgamento, com voto, o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, participando do julgamento, além deste Relator, o Excelentíssimo Desembargador João Alves da Silva. Presente à sessão o Exmo. Dr. José Raimundo de Lima, Procurador de Justiça.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

**Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira**  
Relator

---

calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, incidindo a correção monetária, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, calculada com base no IPCA, a partir da publicação da referida Lei (30/06/2009). VII. Agravo Regimental parcialmente provido (STJ, AgRg no REsp 1086740/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, julgado em 10/12/2013, DJe 10/02/2014).