



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021220-86.2014.815.2001 – 4ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

RELATOR: Des. José Aurélio da Cruz

APELANTE: Maria de Fátima Cândido Felipe

ADVOGADO: Ênio Silva Nascimento

APELADA: Estado da Paraíba, representado por seu Procurador, Dr. Renan de Vasconcelos Neves

DECISÃO MONOCRÁTICA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO PÚBLICO. PLEITO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO CONTRATO E DIREITO AO FGTS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA AUTORA. RAZÕES RECURSAIS EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO DO STF. RECONHECIMENTO DA NULIDADE DO CONTRATO FIRMADO PELO ENTE PÚBLICO SEM A PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO DA PARTE CONTRATADA. DIREITO AO LEVANTAMENTO DOS VALORES CORRESPONDENTES AO FGTS. SÚMULA Nº 466 DO STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. REFORMA DA SENTENÇA. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PROVIMENTO MONOCRÁTICO DO APELO. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A, DO CPC.

1. No caso, a nulidade contratual salta aos olhos, eis que a apelante prestou serviços à Administração Pública por mais de dezesseis anos, sem que houvesse sido previamente aprovada em concurso público, inexistindo

situação de excepcional interesse público, que legitime tal contratação.

2. Assim, é imperioso reconhecer que a sentença está em desacordo com o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, que reconhece a nulidade das contratações realizadas pelos entes públicos sem a prévia aprovação em concurso público, gerando para os contratados, tão somente, o direito ao saldo de salários e ao FGTS.

3. **Provimento monocrático do apelo**, para reformar integralmente a sentença, declarando a nulidade do contrato e reconhecendo o direito da apelante ao pagamento do FGTS, observada a prescrição quinquenal. Aplicação do art. 557, §1º-A, do CPC.

VISTOS, etc.

Cuida-se de **Ação de Cobrança** ajuizada por MARIA DE FÁTIMA CÂNDIDO FELIPE em face do ESTADO DA PARAÍBA, requerendo o pagamento de indenização referente às quantias devidas a título de FGTS ou a realização do depósito dos valores respectivos em conta vinculada, compreendendo o período de 01 de janeiro de 1997 a 31 de julho de 2013, em decorrência da declaração de nulidade do contrato de trabalho firmado entre as partes, eis que teria violado o disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal (fls. 02/07).

Contestação apresentada às fls. 32/35, sustentando a validade do contrato, tendo em vista a situação de excepcional interesse público que ensejou a contratação temporária da servidora. Alegou, ainda, trata-se de cargo em comissão, de livre nomeação e exoneração.

Requerimento de julgamento antecipado da lide pela parte autora (fl. 38).

Proferida sentença às fls. 44/47, julgando improcedente a ação, na medida em que não constatou razão para declarar a nulidade do contrato e, com isso, ensejar o pagamento do FGTS pelo tempo de serviço prestado.

Inconformado, a promovente interpôs o apelo de fls. 49/51, requerendo a reforma da decisão *a quo*, no sentido de reconhecer o seu direito ao pagamento do FGTS, considerando a nulidade do contrato de trabalho firmado entre as partes, sem a prévia aprovação em concurso público.

Contrarrazões às fls. 56/68.

A Douta Procuradoria de Justiça declarou inexistir interesse público que reclame atuação ministerial no presente feito (fls. 75/77).

É o relatório.

DECIDO

No caso, a apelante ajuizou a presente ação de cobrança pugnando pelo pagamento de indenização referente às quantias devidas a título de FGTS ou a realização do depósito dos valores respectivos em conta vinculada, em decorrência da declaração de nulidade do contrato de trabalho firmado entre as partes, eis não observou a exigência constitucional de prévia aprovação em concurso público, nos termos do art. 37, inciso II, da Constituição Federal.

Inobstante os fundamentos utilizados pelo Juízo *a quo* para julgar improcedente a presente demanda, é imperioso reconhecer que a sentença está em desacordo com o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento do RE nº 705.140, reconheceu a nulidade das contratações realizadas pelos entes públicos sem a prévia aprovação em concurso público, gerando para os contratados, tão somente, o direito ao saldo de salários e ao FGTS.

Para melhor elucidação, vejamos a ementa do julgado:

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, 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).

O inteiro teor do precedente em destaque revela que, embora a nulidade da contratação decorra de ato imputável à Administração Pública, não há que se falar em prejuízo indenizável ao trabalhador contratado sem concurso público, eis que a força normativa do preceito constitucional alcança também a parte contratada, cujo sentido e alcance não poderia ser por ela ignorado, razão pela qual somente poderá receber o saldo de salários e FGTS, nos termos do art. 19-A¹ da Lei nº 8.036/90.

Sobre a matéria, cito outros precedentes da Suprema Corte:

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, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 05-05-2015 PUBLIC 06-05-2015).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. **CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NULIDADE. DIREITO AO DEPÓSITO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS.** RE 596.478-RG. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. **O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é devido aos servidores temporários, nas hipóteses em há declaração de nulidade do contrato firmado com a Administração Pública, consoante decidido pelo Plenário do STF, na análise do RE 596.478-RG, Rel. para o acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 1/3/2013.** 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: “REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - PRAZO SUPERIOR AO ADMITIDO NA LEGISLAÇÃO PERTINENTE - NULIDADE DO ATO - FGTS - DIREITO AO RECOLHIMENTO - PRECEDENTE DO STF.” 3. Agravo regimental DESPROVIDO. (STF - RE 830962 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 24-11-2014 PUBLIC 25-11-2014).

1 Art. 19-A. 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. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001).

Recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contrato nulo. Efeitos. Recolhimento do FGTS. Artigo 19-A da Lei nº 8.036/90. Constitucionalidade. 1. **É constitucional o art. 19-A da Lei nº 8.036/90, o qual dispõe ser devido o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na conta de trabalhador cujo contrato com a Administração Pública seja declarado nulo por ausência de prévia aprovação em concurso público, desde que mantido o seu direito ao salário.** 2. 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. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento. (STF - RE 596478, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013).

Na hipótese *sub examine*, a nulidade contratual salta aos olhos, eis que a própria contratada a ressalta, declarando que não houve prévia aprovação em concurso público que embasasse a sua contratação para prestar serviços ao Estado da Paraíba durante mais de dezesseis anos (de 01 de janeiro de 1997 a 31 de julho de 2013).

Ademais, muito embora o ente público alegue a validade da contratação com base em suposta situação de excepcional interesse público, o mesmo não fez prova alguma nesse sentido.

Portanto, impõe-se o provimento do presente apelo, no sentido de reconhecer a nulidade do contrato e, por conseguinte, o direito da contratada aos valores correspondentes aos depósitos do FGTS, nos termos da súmula nº 466² do STJ.

Quanto à prescrição, prevalece o prazo quinquenal estabelecido pelo art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Nesse sentido, vejamos julgado do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. PREVALÊNCIA DO DECRETO 20.910/32. 1. **O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos.** (...). (STJ - REsp: 1107970 PE 2008/0263140-4, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento:

2 Súmula nº 466 de STJ. O titular da conta vinculada ao FGTS **tem o direito de sacar o saldo respectivo quando declarado nulo seu contrato de trabalho por ausência de prévia aprovação em concurso público.**

3 Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, **seja qual for a sua natureza**, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

Da correção monetária e dos juros de mora

Sobre a matéria, é de extrema relevância destacar que, ao apreciar a ADIn nº 4.357/DF, a Suprema Corte reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "*índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança*" contida no §12⁴ do art. 100 da CF, e, por arrastamento, também foi reconhecida a **inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97**, considerando a nova redação estabelecida pelo art. 5º⁵ da Lei nº 11.960/09, que reproduz literalmente o trecho retromencionado.

Segundo o precedente, as disposições do art. 1º-F passam a ser aplicadas apenas para aos juros moratórios, incidindo a correção monetária pelo índice que reflita a inflação acumulada no período, não mais se aplicando os índices da remuneração básica da caderneta de poupança.

Contudo, o relator da referida ADIN lançou decisão liminar destacando que a modulação dos seus efeitos encontra-se *sub judice*, motivo pelo qual a declaração de inconstitucionalidade somente deverá ser aplicada após o julgamento definitivo da aludida modulação. Eis o *decisum*:

RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADIS 4.357 E 4.425 DESTA CORTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 5º DA LEI 11.960/2009 QUE CONFERIU NOVA REDAÇÃO AO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. **MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO. PENDÊNCIA DE APRECIÇÃO POR ESTA CORTE. LIMINAR DEFERIDA ATÉ JULGAMENTO FINAL DAS MENCIONADAS ADIS QUANTO AOS EFEITOS DAS DECISÕES.**⁶

Portanto, o valor da condenação no presente caso deverá ser atualizado de acordo com as disposições do **art. 1º-F da Lei nº 9.494/97**, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, em sua redação original até a edição da Lei nº 11.960/09 e, após essa norma, com as modificações por ela encartadas.

Das custas processuais e dos honorários advocatícios

4 Art. 100. *Omissis*. § 12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios.

5 Art. 5º. **O art. 1º-F da Lei nº 9.494**, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, **passa a vigorar com a seguinte redação**: "Art. 1º-F. 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." (NR)

6 STF - Rcl 16705 MC/RS – Relator(a): Min. LUIZ FUX - Julgamento: 12/12/2013.

Ante o provimento do presente recurso, altero os honorários advocatícios para em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do §4^{o7} do art. 20 do CPC, os quais deverão ser suportados pelo apelado.

Quanto às custas processuais, observa-se em face do ente público a isenção disposta no art. 29^o da Lei Estadual nº 5.672/92.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO MONOCRÁTICO À APELAÇÃO, nos termos do art. 557, §1^o-A, do CPC**, para reformar a sentença no sentido de declarar a nulidade do contrato *sub examine* e, por conseguinte, reconhecer o direito da recorrente à percepção do FGTS, condenando o apelado ao pagamento dos valores correspondentes aos depósitos que deveriam ter sido realizados durante o período laborado, respeitada a prescrição quinquenal, atualizando a importância nos termos do art. 1^o-F da Lei nº 9.494/97, em sua redação original até a edição da Lei nº 11.960/09 e, após essa, com as modificações encartadas por essa última norma.

Por fim, **inverto os ônus sucumbenciais**, condenando o recorrido ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), reconhecendo, por outro lado, a isenção quanto ao pagamento das custas, nos termos do art. 29 da Lei Estadual nº 5.672/92.

P.I.

João Pessoa, 13 de agosto de 2015.

Desembargador JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ
RELATOR

7 Art. 20. *Omissis*. § 4^o. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

8 Art. 29. **A Fazenda Pública, vencida, não está sujeita ao pagamento de custas**, mas fica obrigada a ressarcir o valor das despesas feitas pela parte vencedora.