



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

A C Ó R D ã O

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL n.º 0001200-68.2015.815.0181
RELATOR : Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
APELANTE : Estado da Paraíba
PROCURADOR : Felipe de Brito Lira Souto
APELADA : Sueli Francisco de Carvalho
ADVOGADO : Antônio Teotônio de Assunção – OAB/PB 10.492
REMETENTE : Juízo da 5ª Vara Mista da Comarca de Guarabira

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO

– Remessa Oficial e Apelação Cível – Ação de cobrança – Procedência parcial - Servidora estadual – Investidura sem prévia aprovação em concurso público – Contrato por prazo determinado – Renovações sucessivas – Contrato nulo – Direito à percepção unicamente do saldo de salários e dos valores referentes ao FGTS - Precedente do STF julgado sob a sistemática da repercussão geral – RE 705.140/RS – Honorários advocatícios – Pleito de minoração - Não cabimento - Reforma parcial da sentença – Provimento parcial.

- 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).

- 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.

- Nas causas for de pequeno valor ou de valor inestimável, naquelas onde não houver condenação, assim como quando a Fazenda Pública for vencida e nas execuções embargadas ou não, aplicar-se-á o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, devendo o magistrado arbitrar os honorários, apreciando os critérios das alíneas do aludido § 3º.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos da apelação cível em que figuram como partes as acima mencionadas.

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

R E L A T Ó R I O

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação cível interposta pelo **ESTADO DA PARAÍBA**, em face de **SUELI FRANCISCO DE CARVALHO**, objetivando reformar a sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 5ª Vara Mista da Comarca de Guarabira, nos autos da “*ação de cobrança pelo rito sumário*”.

Na exordial de fls. 02/05, sustentou a promovente, que fora contratada para prestar serviços à Edilidade ré como prestadora de serviço, onde laborou no período do início de abril/2011 até março/2015.

Requeru salário retido do mês de março de 2015, férias e terço constitucional de 2011/2012, 2012/2013, 2013/2014, férias proporcionais 2014/2015 e seu correspondente terço, décimo terceiro

salário proporcional de 2015, e os depósitos do FGTS de todo o período laborado, acrescido da multa de 40% (quarenta por cento).

Regularmente citado o Estado apresentou contestação, fls. 16/26, pela declaração de contrato nulo e total improcedência dos pleitos contidos na exordial.

Impugnação às fls. 78/81.

Prolatada a sentença (fls. 82/84), na qual o juízo de primeiro grau julgou procedentes os pedidos, condenando o Estado da Paraíba ao pagamento dos valores referente aos depósitos da conta vinculada ao FGTS de todo o período laborado, bem como as férias integrais de três períodos e um proporcional em 11/12 (onze doze avos), com base de cálculo o mês da exoneração, acrescidos de juros de mora e correção monetária na forma do art.1º- F da Lei nº 9.494/97, redação Lei nº 11.960/09.

Condenou ainda em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Irresignado, o Estado interpôs apelação, pela total improcedência dos pedidos inaugurais, e caso não seja esse o entendimento, pela prescrição quinquenal do FGTS e o excesso de condenação em honorários sucumbenciais. (fls.93/104)

Contrarrazões às fls.108/112.

Instada a se manifestar a D. Procuradoria de Justiça proferiu parecer, fl. 119/121, opinando pelo prosseguimento dos recursos, sem manifestações de mérito, por ausência de interesse público que torne necessária a intervenção Ministerial.

VOTO

Esclareço, inicialmente, que, como a sentença foi publicada, e este recurso interposto antes da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (lei nº 13.105/2015), o presente julgamento deverá ser norteado pelo antigo diploma (lei nº 5.869/1973), levando em conta, inclusive, as interpretações jurisprudenciais dadas, até então, conforme orientação emanada do Superior Tribunal de Justiça no Enunciado Administrativo nº 2, proclamado em sessão plenária realizada em 02 de março de 2016:

“Enunciado Administrativo nº 02: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade

na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.”

Atendidos os pressupostos de admissibilidade conheço dos recursos voluntários.

O tema central da demanda recai sobre a validade do contrato de trabalho entre as partes e as possíveis verbas devidas da relação de trabalho entre elas.

Como é cediço, 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 caso em comento, observa-se que a contratação da apelada junto ao Estado da Paraíba é, de fato, nula, porquanto se deu sem prévia aprovação em concurso público, bem como fora efetivada sem que houvesse a justificativa de necessidade temporária de excepcional interesse público.

Em tratando-se de contrato nulo, por ausência de prévia aprovação em concurso público, a jurisprudência atende à imperatividade do art. 19-A da lei 8.036/90, que dispõe:

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).

A MP 2.164-41/01, ao acrescentar o art. 19-A à lei 8.036/90, confere ao empregado que teve seu contrato de trabalho declarado nulo, o direito ao pagamento dos valores referentes aos depósitos do FGTS, não havendo que se falar em inconstitucionalidade do referido artigo, pois há expressa observância aos princípios constitucionais em que se funda a República Federativa do Brasil.

Com isso, a referida norma não está validando o contrato tido por irregular, mas apenas reconhecendo o direito ao FGTS, que não deixa de ser uma espécie de salário, evitando-se, assim, o enriquecimento ilícito da edilidade. Dessa forma, o Estado da Paraíba deve ser condenado ao pagamento dos depósitos no Fundo de Garantia.

Sobre o assunto, o STF, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que 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.

Nesse sentido, segue a Jurisprudência dominantes dos Tribunais Superiores:

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)

Mais:

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.” (RE 596478, Relª Min. ELLEN GRACIE, Relator (a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013).

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

“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 - FGTS". (...) (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00152189020138150011, - Não possui -, Relator DES OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO, j. em 06-04-2016)”

E:

“AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO PELA QUARTA CÂMARA CÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR. MATÉRIA DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE REPERCUSSÃO GE-

*RAL. 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)” (grifei)*

Ademais, não há que se falar em prescrição quinquenal das verbas devidas à título de FGTS, visto que nenhuma verba pleiteada e concedida está inserida na margem de tal prescrição, uma vez que o autor prestou serviço público no período de 01 de abril de 2011 até 23 de março de 2015, e ação fora proposta em 27 de março de 2015.

No caso dos autos, portanto, não faz jus à autora aos pleitos relativos às férias com os respectivos terços, conforme requerido e concedido na r. sentença. Por outro lado, em face da nulidade da sua contratação, tem direito a perceber os valores depositados na sua conta vinculada ao FGTS, a título de indenização, sendo uma contraprestação mínima para garantir os princípios da dignidade humana e do valor social do trabalho.

Destarte, a sentença é de ser reformada para determinar à exclusão do pagamento das férias com os respectivos terços.

Por fim, necessário se faz analisar o pleito de minoração dos honorários advocatícios fixados na r. sentença.

No tocante aos honorários de advogado, o Código de Processo Civil disciplina essa matéria, estabelecendo, como regra geral, que seus limites serão calculados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, devendo ainda, serem observados: a) o grau de zelo profissional; b) a natureza da prestação do serviço; c) a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (art. 20, § 3º, alíneas 'a', 'b' e 'c', do CPC), confira-se:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Grifei).

No entanto, essa regra não será observada quando a causa for de pequeno valor ou de valor inestimável, naquelas onde não houver condenação, assim como quando a Fazenda Pública for vencida e nas execuções embargadas ou não. Nessas situações, aplicar-se-á o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, devendo o magistrado arbitrar os honorários, apreciando os critérios das alíneas do aludido § 3º, veja-se:

*§ 4º 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.** (Destaquei).*

Assim, como se trata de ação de cobrança pelo rito sumário, em que o Estado da Paraíba foi vencido, o valor dos honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com a apreciação equitativa

do juiz, observando-se os critérios previstos nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC.

Dessa forma, por considerar o disposto no § 4º do art. 20 do CPC/ 1973, entendo que o valor fixado na r. sentença em 10% sobre o valor da condenação atendeu as normas das alíneas a, b, e c do parágrafo terceiro do art. 20 do CPC, devendo, portanto, ser mantido.

DISPOSITIVO

Por tais razões, **dá-se provimento parcial** à apelação cível e ao reexame necessário, para excluir da r. sentença a condenação do Estado da Paraíba ao pagamento das férias com os respectivos terços.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Francisco Antônio Sarmiento Vieira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 01º de novembro de 2016.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator