



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL /REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001153-37.2013.815.0061
RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
APELANTE : Estado da Paraíba
PROCURADOR : Paulo Renato Guedes Bezerra
APELADA : Edilza Esmerinda de Sousa Nascimento
ADVOGADO : Vital da Costa Araújo
ORIGEM : Juízo de Direito da Comarca de Araruna
JUÍZA : Clara de Faria Queiroz

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FÉRIAS ACRESCIDAS DE 1/3 E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS. APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. SALÁRIO RETIDO. DEVIDO. LEVANTAMENTO DO FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 557, §1º - A, DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO E DA REMESSA.

- Conforme o entendimento do STF no Recurso Extraordinário nº 705.140, tramitado no regime de recursos repetitivos (543-B, CPC), são nulas as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, não gerando 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”.

- O novo entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal estabelece que o prazo

prescricional para recebimento do recolhimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é de 05 (cinco) anos, e não mais de 30 (trinta) anos, com arrimo no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.

Vistos etc.

Trata-se de Remessa Necessária e Apelação Cível, esta interposta pelo ESTADO DA PARAÍBA contra a sentença de fls. 63/65 proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Araruna que, nos autos da Ação de Cobrança ajuizada por EDILZA ESMERINDA DE SOUZA NASCIMENTO, julgou procedente, em parte, o pedido autoral, para condenar o Promovido a efetuar os depósitos do FGTS de todo o período laborado, além do salário retido do mês de fevereiro de 2013. Acresceu ao montante referido nesta condenação, juros de mora no importe de 1%, a partir do ajuizamento da ação e correção monetária pelo INPC, a partir de quando cada depósito deveria ter sido realizado. Condenou o Demandado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões, fls. 68/80, o Apelante alega que o contrato seria nulo em face de a Apelada não ter prestado concurso público, sendo indevidas as verbas trabalhistas pleiteadas na inicial. Ao final, pugna pelo provimento do recurso. Não sendo esse o entendimento, que seja reconhecida a prescrição quinquenal quanto ao FGTS e o excesso de condenação em honorários sucumbenciais.

Contrarrazões, fls. 85/90, pela manutenção do *decisum*.

Instada a se pronunciar no feito, a Procuradoria de Justiça não ofertou parecer de mérito (fls. 99/100).

É o relatório.

DECIDO

Extrai-se dos autos que a Autora foi contratada junto ao

Promovido para exercer a função de Professora Pró-Tempore, na Escola Estadual de 1º e 2º graus de Tacima, subordinada a Secretaria Estadual de Educação, de 02 de abril de 1990 a 28 de fevereiro de 2013. Requereu, ao final, o direito ao salário retido de fevereiro de 2013, 13º salário e férias acrescidas de 1/3 referente ao período 2008/2012 e depósito de FGTS de todo o período laborado.

A magistrada *a quo* julgou procedente, em parte, o pedido, reconhecendo o direito da Autora em relação ao salário retido e o FGTS de todo o período laborado (02/04/1990 a 28/02/2013).

Pois bem.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal tem se posicionado, favoravelmente, a liberação do FGTS em casos de contrato nulo, aplicando concretamente o artigo 19-A da Lei nº 8.036/90. Por oportuno, confira-se o seguinte 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 reprova 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) (destaquei)

Portanto, faz *jus* a parte Autora aos valores referentes ao

FGTS, que não foram depositados em sua conta vinculada, durante o período comprovadamente laborado, sendo indevida a multa de 40%, uma vez que referidas normas encontram previsão, apenas, na Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, que não se aplica ao presente caso.

Todavia, muito embora sejam devidos os depósitos referentes ao FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, cabe registrar que a Demandante só faz “jus” aos recolhimentos respectivos aos últimos 05 (cinco) anos laborados que antecederam o ajuizamento da Ação.

Isso, porque o novo entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal estabelece que o prazo prescricional para recebimento do recolhimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é de 05 (cinco) anos, e não mais de 30 (trinta) anos, com arrimo no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.

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)

Naquela ocasião, o Ministro Gilmar Mendes propôs e o colegiado acolheu, por maioria, a modulação dos efeitos da decisão, nos seguintes termos:

“A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos *ex nunc* (prospectivos). Dessa forma, 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. Assim se, na presente data, já tenham transcorrido 27 anos do prazo prescricional, bastarão mais 3 anos para que se opere a prescrição, com base na jurisprudência desta Corte até então vigente. Por outro lado, se na data desta decisão tiverem decorrido 23 anos do prazo prescricional, ao caso se aplicará o novo prazo de 5 anos, a contar da data do presente julgamento” (ARE 709212, Relator(a): 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).

Assim, observando que no presente caso, o prazo prescricional teve início a partir de setembro de 2013 (fl. 02) e como a data da decisão do STF ocorreu em 13.11.2014, aplica-se o novo prazo quinquenal.

Sobre o tema, o TJPB, já vem assim se posicionando, conforme o seguinte julgado:

APELAÇÕES. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER E PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. VERBAS DEVIDAS. SALÁRIOS RETIDOS E FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO PARCIAL ÀS APELAÇÕES. - 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 - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.** - Nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, o relator poderá dar provimento ao recurso desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Vistos. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00039028020138150011, - Não possui -, Relator DES FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO, j. em 27-01-2016) (destaquei)

Logo, diante do reconhecimento da nulidade do contrato por inobservância ao art. 37, II, da Constituição Federal, a Promovente faz *jus* ao salário retido de fevereiro de 2013 e aos depósitos do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, observada a prescrição quinquenal.

Em relação ao juro de mora e correção monetária, deve esta ser arbitrada consoante o índice estabelecido pelo IPCA, em razão de melhor refletir a inflação acumulada no período, e aqueles fixados de acordo com o índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos moldes do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Nesse diapasão, como apenas parte da pretensão da parte Autora foi reconhecida, devem as custas ser igualmente rateadas entre os litigantes e os honorários compensados entre si, observando-se, ainda, o fato de a Autora ser beneficiária da Justiça Gratuita e o Promovido, isento de custas.

Com essas considerações, recai que a Sentença encontra -se parcialmente em dissonância com a jurisprudência dominante desta Corte de Justiça e dos Tribunais Superiores, prescindindo-se, na forma do art. 557, § 1º-A, do Código Processo Civil, de sua apreciação pelo Órgão Fracionário.

Por tais razões, **PROVEJO, EM PARTE, a Apelação Cível e a Remessa Necessária**, para, reformando a Sentença, condenar o Promovido a efetuar o recolhimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço devido à parte Autora, relativo tão somente ao período laborado nos 05 (cinco) anos que antecederam à data do ajuizamento da presente ação, mantendo a condenação quanto ao salário retido do mês de fevereiro de 2013.

Publique-se. Intimem-se.

João Pessoa, ____ de março de 2016.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator