



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

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004807-85.2013.815.0011
RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
APELANTE : Município de Campina Grande
PROCURADOR : Alessandro Farias Leite
APELADA : Kivania de Vasconcelos Oliveira
ADVOGADAS : Hellen Maria Vasconcelos Vieira e outra
ORIGEM : Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública de Campina Grande
JUIZ : Diego F. Guimarães

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR CONTRATADO SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. LEVANTAMENTO DO FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SEGUIMENTO NEGADO.

- 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 MUNICÍPIO DE CAMPINA GRANDE contra a sentença de fls. 59/63 proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública daquela comarca que, nos autos da Ação de Cobrança ajuizada por KIVANIA DE VASCONCELOS OLIVEIRA, julgou procedente, em parte, o pedido autoral, para condenar o Promovido a efetuar os depósitos do FGTS de todo o período laborado, observada a prescrição quinquenal.

Sobre os valores devidos ao Autor, incidirão correção monetária, desde a data em que os pagamentos eram devidos e pelos índices do IPCA, e juros de mora, a partir da citação, na forma da nova redação do art. 1º. F, da Lei nº 9.494, de 1997, dada pela Lei nº 11.960, de 2009. Em face da sucumbência, deve o Réu arcar com o pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sem custas.

Em suas razões, fls. 65/79, o Apelante, em preliminar, argui a impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que o pleito autoral teria natureza celetista enquanto que a contratação era de cunho administrativo. No mérito, alega que o contrato seria nulo em face de a Apelada não ter prestado concurso público, sendo indevidas as verbas trabalhistas pleiteadas na inicial.

Contrarrazões, fls. 83/88, pela manutenção do *decisum*.

Instada a se pronunciar no feito, a Procuradoria de Justiça opinou pela rejeição da preliminar suscitada e, no mérito, não ofertou parecer (fls. 104/106).

É o relatório.

DECIDO

O Apelante argui, inicialmente, a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que o pleito autoral teria natureza celetista enquanto que a contratação era de cunho administrativo.

Conforme dito no parecer do Ministério Público à fl. 105, *“a impossibilidade jurídica do pedido apenas deve ser reconhecida quando há expressa proibição do pedido no ordenamento jurídico, o que não se vislumbra no caso em apreço”*.

Por tais razões, em harmonia com o parecer ministerial, **REJEITO** a preliminar.

Dito isso, extrai-se dos autos que a Autora foi contratada junto ao Promovido para exercer a função de Enfermeira, com lotação na Secretaria Municipal de Saúde, de 10 de agosto de 2006 a 28 de fevereiro de 2011. Requereu, ao final, o direito ao depósito de FGTS de todo o período laborado.

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)

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, consoante o magistrado *a quo* determinou na sentença.

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 Apelação Cível nº 0003902-80.2013.815.0011 7 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 fevereiro 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)

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

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

Por tais razões, **nos termos do “caput” do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação Cível e à Remessa Necessária.**

Publique-se. Intimem-se.

João Pessoa, ____ de março de 2016.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator