PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ RICARDO PORTO

**DECISÃO MONOCRÁTICA**

**REMESSA, APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO Nº 0001095-68.2012.815.0061**
**RELATOR : Des. José Ricardo Porto**
**APELANTE : Município de Araruna**
**ADVOGADA : Adriana Coutinho Grego**
**APELADO : Francisco Luiz da Costa Palma**
**ADVOGADO : Antônio Teotônio de Assunção**
**RECORRENTE : Francisco Luiz da Costa Palma**
**RECORRIDO : Município de Araruna**

**REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. REJEIÇÃO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. DESACOLHIMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. SALDO SALÁRIO DEVIDO. AUSÊNCIA DE PROVA DO ADIMPLEMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA E JULGADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DIREITO AOS RENDIMENTOS RETIDOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXEGESE DA LEI DO ART. 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO NCPC. DESPROVIMENTO MONOCRÁTICO DA SÚPLICA APELATÓRIA E DO REEXAME NECESSÁRIO.**

- *"Nos casos em que se pleiteia pagamento de diferenças salariais, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, por incidência do disposto na Súmula 85/STJ."*
**(AgRg no REsp 1294230 / SP, Rel.: Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, D.J.: 12/06/2012.)**

- "*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITOS SOCIAIS PREVISTOS NO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. EXTENSÃO AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. POSSIBILIDADE. 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."* (ARE 663104 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-056 DIVULG 16-03-2012 PUBLIC 19-03-2012).

- *"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITOS SOCIAIS PREVISTOS NO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FÉRIAS E D ÉCIMO TERCEIRO. EXTENSÃO AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. POSSIBILIDADE. 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."* (ARE 663104 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-056 DIVULG 16-03-2012 PUBLIC 19-03-2012).

**RECURSO ADESIVO DO PROMOVENTE. QUINQUÊNIO. VERBA DEVIDA APENAS A FUNCIONÁRIO EFETIVO E ESTÁVEL SEGUNDO A LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À CITADA PRESTAÇÃO. DESPROVIMENTO À IRRESIGNAÇÃO.**

- Não se tratando de servidor estável, não há que se falar em direito ao quinquênio, verba devida apenas aos funcionários efetivos e estáveis da Edilidade, segundo a previsão da legislação municipal.

**V I S T O S.**

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo **Município de Araruna** visando reformar sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Mista da Comarca de Araruna (fls. 87/98), que julgou procedente, em parte, a Ação de Cobrança, movida por **Francisco Luiz da Costa Palma**, condenando a edilidade a pagar ao promovente férias simples de 2010 e 2011, acrescidas de um terço, do período posterior ao Regime Jurídico Único (RJU).

Outrossim, determinou o adimplemento de custas e honorários ao município vencido, estipulando esses últimos em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Irresignada, a Municipalidade interpôs apelo de fls. 102/107, sustentando, preliminarmente, a incompetência absoluta da justiça comum para julgar a presente demanda, bem como a ocorrência de prescrição bienal.

No mérito, argumenta que diante da não submissão da promovente a concurso para o ingresso no serviço público, há de ser considerado nulo seu contrato de trabalho, devendo ser julgadas totalmente improcedentes as verbas trabalhistas pleiteadas na exordial.

Contrarrazões apresentadas às fls. 116/117.

Recurso adesivo às fls. 120/125, pleiteando a condenação da parte promovida nos quinquênio legais.

A Procuradoria de Justiça ofertou parecer opinando pela rejeição das prefaciais e desprovimento dos recursos voluntários e da remessa necessária (fls. 132/136).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

**Do Reexame Necessário.**

**Verifico que na hipótese vertente inexiste a autorização legal para não se sujeitar a decisão de primeira instância ao duplo grau de jurisdição obrigatório, haja vista se tratar de sentença ilíquida.**

Nessas situações, o Superior Tribunal de Justiça veda a utilização do valor atribuído à causa, para fins de não sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Vejamos:

> *"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.REEXAME NECESSÁRIO. LIMITAÇÃO. INTRODUÇÃO DO § 2.º DO ART. 475 DO CÓDIGO DE PROCES-*

*SO CIVIL PELA LEI N.º 10.352/01. CAUSA DE VALOR CERTO NÃO EXCEDENTE A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. REMESSA NECESSÁRIA. EXAME OBRIGATÓRIO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que, nos casos de iliquidez do título judicial, não é possível a adoção do valor atualizado da causa como parâmetro para se aferir a incidência ou não da excepcionalidade da regra estabelecida no art. 475, § 2.º, do Código de Processo Civil.*
*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
*3. Agravo regimental desprovido."*[1]

**Ante tais considerações, conheço, de ofício, a Remessa Oficial, passando à analise plena da matéria posta nos autos.**

**Da Preliminar de Incompetência da Justiça Comum.**

Depreende-se do caderno processual que o autor adentrou no serviço público do Município de Araruna, como contratado, em **01.04.1984**, bem como houve a mudança do regime para o estatutário em **24.09.2010**, e que o promovente não se trata de servidor estável, porquanto sobre ele não recai a chamada estabilidade extraordinária, prevista no art. 19, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, uma vez que o mesmo precisaria possuir mais de 05 anos de serviço público quando da promulgação da Carta da República de 1988, o que inocorreu no caso.

Assim, o Supremo Tribunal Federal entende que em todas as situações em que estiverem sendo discutidas as relações entre servidor e Administração Pública, o vínculo é sempre de natureza estatutário, competindo à justiça comum a análise dos pedidos iniciais, ainda que haja pretensão relacionada a direitos trabalhistas.

Neste sentido, vajamos:

*"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Competência. Justiça do Trabalho. Incompetência reconhecida.* ***Causas entre o Poder Público e seus servidores estatutários.***

[1] *AgRg no Ag 1254476/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/04/2010, DJe 24/05/2010.*

*Ações que não se reputam oriundas de relação de trabalho. Conceito estrito desta relação.* ***Feitos da competência da Justiça Comum****. Interpretação do art. 114, inc. I, da CF, introduzido pela EC 45/2004. Precedentes. Liminar deferida para excluir outra interpretação. O disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária."*[2] (Grifei).

*"EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL -* ***DISSÍDIO ENTRE SERVIDORES E O PODER PÚBLICO - ADI nº 3.395/DF-MC - CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.*** *1. A reclamação é meio hábil para conservar a autoridade do Supremo Tribunal Federal e a eficácia de suas decisões. Não se reveste de caráter primário ou se transforma em sucedâneo recursal quando é utilizada para confrontar decisões de juízos e tribunais que afrontam o conteúdo do acórdão do STF na ADI nº 3.395/DF-MC.* ***2. Compete à Justiça comum pronunciar-se sobre a existência, a validade e a eficácia das relações entre servidores e o poder público fundadas em vínculo jurídico-administrativo. É irrelevante a argumentação de que o contrato é temporário ou precário, ainda que haja sido extrapolado seu prazo inicial, bem assim se o liame decorre de ocupação de cargo comissionado ou função gratificada. 3. Não descaracteriza a competência da Justiça comum, em tais dissídios, o fato de se requerer verbas rescisórias, FGTS e outros encargos de natureza símile, dada a prevalência da questão de fundo, que diz respeito à própria natureza da relação jurídico-administrativa, posto que desvirtuada ou submetida a vícios de origem, como fraude, simulação ou ausência de concurso público. Nesse último caso, ultrapassa o limite da competência do STF a investigação sobre o conteúdo dessa causa de pedir específica.*** *4. A circunstância de se tratar de relação jurídica nascida de lei local, anterior ou posterior à Constituição de 1988, não tem efeito sobre a cognição da causa pela Justiça comum. 5. Agravo regimental não provido."*[3] (Grifei).

Assim, considerando ser da justiça comum a competência para a análise de todos os pleitos exordiais, **deve-se rejeitar a alegada incompetência.**

**Da alegação de prescrição bienal:**

---

[2] *ADI 3395 MC, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 05/04/2006, DJ 10-11-2006 PP-00049 EMENT VOL-02255-02 PP-00274 RDECTRAB v. 14, n. 150, 2007, p. 114-134 RDECTRAB v. 14, n. 152, 2007, p. 226-245.*

[3] *Rcl 7633 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2010, DJe-173 DIVULG 16-09-2010 PUBLIC 17-09-2010 EMENT VOL-02415-02 PP-00268.*

Nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, será de cinco anos o prazo de prescrição para todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública.

Nesse sentido, são os arestos do Superior Tribunal de Justiça:

> *PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REMUNERAÇÃO. VANTAGENS PECUNIÁRIAS. PAGAMENTO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*[4]
>
> *ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. RECÁLCULO DE ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. OBRIGAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. 1. Nos casos em que se pleiteia pagamento de diferenças salariais, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, por incidência do disposto na Súmula 85/STJ. 2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a prescrição atinge somente as parcelas vencidas há mais de cinco anos da propositura da ação em que se pleiteia recálculo de adicional por tempo de serviço. Agravo regimental improvido.*[5]
>
> *ADMINISTRATIVO. POLICIAIS CIVIS. BASE DE CÁLCULO DE ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. INAPLICABILIDADE. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85 DA CORTE. ENTENDIMENTO ORIGINÁRIO EM CONSONÂNCIA COM ESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. A jurisprudência desta Corte é pacífica ao reconhecer que, nas causas em que se discute recebimento de vantagens pecuniárias, nas quais não houve negativa inequívoca do próprio direito reclamado, tem-se relação de trato sucessivo, aplicando-se a Súmula 85 do STJ, que prevê a prescrição apenas em relação ao período anterior a cinco anos da propositura da ação. Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido.*[6]

Na mesma direção, alguns julgados do nosso Egrégio Tribunal:

> *APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL MILITAR. PRESCRIÇÃO FUNDO DE DIREITO. INEXISTÊNCIA. DEMANDA DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO QUIN-*

---

[4]AgRg no AREsp 156068 / PR, Rel.: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, D.J.: 14/08/2012.

[5]AgRg no REsp 1294230 / SP, Rel.: Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, D.J.: 12/06/2012.

[6]AgRg no AREsp 105517 / PR, Rel.: Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, D.J.: 15/03/2012.

*QUENAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONGELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RESSALVA DOS ANUÊNIOS. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 2°, DA LEI COMPLEMENTAR 50/2003. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO. RECURSO OFICIAL. CONDENAÇÃO FAZENDA PÚBLICA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. OBEDIÊNCIA AO DISPOSTO NO ART. 1°-F. DA LEI N° 9.494/97. PROVIMENTO PARCIAL. - Nas relações de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública configure como devedora, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação. Súmula 85, STJ Se a própria fazenda pública defende a aplicabilidade da Lei Complementar n° 50/2003 aos policiais militares, impossível imputar a este o congelamento dos anuênios quando a própria lei os exclui de tal restrição art. 2°, parágrafo único. provimento parcial da apelação. 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 art. 14-F, da Lei n° 9.494/97, com a Redação dada pela Lei n° 11.960, de 2009. Provimento parcial do recurso oficial.*[7]

*APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO REMUNERAÇÃO. MILITAR DA ATIVA. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO ANUÊNIO. VANTAGENS CONGELADA PELA LC 50/03. APLICABILIDADE RESTRITA AOS SERVIDORES CIVIS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA DO TJPB. INADMISSÃO ART. 557, CAPUT DO CPC Segundo entendimento firmado neste tribunal, o congelamento de vantagens operado pela LC 50/03 restringe-se aos servidores público civis, não alcançando, portanto, os servidores militares, sujeitos a regime jurídico próprio. Relação de trato sucessivo, infensa à prescrição do fundo de direito. Precedente.*[8]

**Diante do exposto, afasto a preambular.**

**Do Recurso do Município e Da Remessa Necessária.**

Demonstrando o autor seu vínculo trabalhista com a edilidade mirim, faz jus a receber pelo trabalho realizado, salientando-se que se trata de verba de natureza

[7]Apelação Cível n.º 20020110291479001, Rel.: DES. JOAO ALVES DA SILVA, 4.ª Câmara Cível, D.J.: 28/06/2012.
[8]Processo n.º 20020110069040001, Rel.: DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS, Tribunal Pleno, D.J.: 27/06/2012.

alimentar, pois a remuneração dos funcionários públicos destina-se a assegurar-lhes a satisfação de suas necessidades vitais básicas.

Ocorre que, a nossa Corte de Justiça vem se posicionando no sentido de que o servidor público com contrato de trabalho considerado inválido possui direito à contraprestação pactuada, além de terço constitucional de férias e o décimo terceiro salário, para evitar o enriquecimento ilícito da Administração. Nesse sentido, vejamos:

> *"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. FGTS. MUNICÍPIO. CONTRATO TEMPORÁRIO. Continuidade da prestação do serviço após o término do contrato. Não realização de concurso público. Contrato nulo por afronta ao artigo 37, II, c. F. Depósito do FGTS devido. Inteligência do art. 19-a da Lei nº 8.036-90. Férias, terço constitucional e 13º salários devidos. Impossibilidade de enriquecimento sem causa. Reforma da sentença. Procedência em parte. Provimento parcial. 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. (art. 19-a da Lei nº 8.036-90). Contrato nulo. Efeitos.* ***A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e §2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.*** *(Enunciado nº 363 TST, revisado pela ra nº 121/03, DJ 19.11.03, republicado DJ 25.11.03). Faz jus o apelante aos valores referentes ao FGTS que não foram depositados em sua conta vinculada, durante todo o período laborado.* ***Ainda, aos valores referentes ao pagamento das parcelas salariais basilares, tais como a remuneração pelos dias de serviço prestado, férias, o terço constitucional e décimo terceiro salários, assim como seus proporcionais, tudo para evitar o enriquecimento sem causa do município, que se beneficiou com o trabalho do recorrente."***[9]

> *"AÇÃO DE COBRANÇA DE VERBAS TRABALHISTAS. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. Inadimplemento das verbas remuneratórias pela edilidade. Contrato de trabalho nulo. Irrelevância. Condenação. Desprovimento da apelação cível. Não obstante a nulidade do contrato de trabalho tem, o poder público, a obrigação de remunerar aqueles que de boa-fé trabalharam, sob pena de manifesta afronta aos direitos sociais garantidos pela constituição."*[10]

---

[9] *TJPB; AC 200.2011.009.234-9/001; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Manoel Soares Monteiro; DJPB 28/02/2012; Pág. 12.*

[10] *TJPB; AC 047.2009.000279-2/001; Segunda Câmara Cível; Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque; DJPB 24/02/2012.*

*"DECISÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA CONTRA O ESTADO. Servidor contratado para exercer a função de porteiro. Procedência parcial. Irresignação. Requerimento de verbas trabalhistas como depósito de FGTS. Impossibilidade. Relação de direito administrativo de caráter estatutário. Inteligência do § 3º, do art. 39, da CF. Desprovimento apesar do contrato firmado com o estado sem prévio concurso público ser nulo, o servidor só fará jus às verbas que se incluem entre as enumeradas no § 3º, do art. 39, da CF, por caracterizar uma relação de direito administrativo de caráter estatutário, o que exclui as indenizações de caráter celetista como o FGTS."*[11]

*"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. FGTS. MUNICÍPIO. CONTRATO TEMPORÁRIO. Continuidade da prestação do serviço após o término do contrato. Não realização de concurso público. Contrato nulo por afronta ao artigo 37, II, c. F. Depósito do FGTS devido. Inteligência do art. 19-a da Lei nº 8.036-90. Manutenção da sentença. Desprovimento do apelo. 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. (art. 19-a da Lei nº 8.03690). Contrato nulo. Efeitos. A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e §2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS."*[12]

Esse entendimento, inclusive, é consagrado pelo Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITOS SOCIAIS PREVISTOS NO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. EXTENSÃO AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. POSSIBILIDADE. 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."*[13]

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO EM CARÁTER EMERGENCIAL.*

---

[11] *TJPB; AC 001.2010.021299-0/001; Rel. Juiz Conv. Tércio Chaves de Moura; DJPB 10/01/2012; Pág. 23.*

[12] *Enunciado nº 363 TST, revisado pela ra nº 121/03, DJ 19.11.03, republicado DJ 25.11.03). (TJPB; AC 200.2010.003699-1/001; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. José Di Lorenzo Serpa; DJPB 14/12/2011; Pág. 6.*

[13] *ARE 663104 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-056 DIVULG 16-03-2012 PUBLIC 19-03-2012.*

*CONTRATO PRORROGADO SUCESSIVAMENTE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."*[14]

Com a análise dos julgados acima transcritos, vê-se que o demandante possui direito ao período de descanso não pago, juntamente com o seu adicional constitucional, saldo do FGTS, bem como a verba natalina, tudo com respeito a prescrição quinquenal.

Ademais, *in casu*, o município não evidenciou fato impeditivo, extintivo ou modificativo do direito do promovente, segundo expõe o art. 333, II, do Código de Processo Civil, devendo ser acolhida a pretensão autoral, na forma como procedeu o Magistrado de base, haja vista eventual modificação em face do município encontrar vedação na reforma *in pejus.*.

Sobre o tema, há precedente jurisprudencial no nosso Tribunal de Justiça:

> *APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA - VERBAS SALARIAIS PRELIMINAR DE INCOMPETENCIA DA JUSTIÇA COMUM -COMPROVAÇÃO DE VÍNCULO ESTATUTÁRIO COM A EDILIDADE - REJEIÇÃO - MÉRITO -* ***A PREFEITURA NÃO COMPROVOU O PAGAMENTO DOS SALÁRIOS EM QUESTÃO -INCUMBE AO MUNICÍPIO O ÔNUS DA PROVA DO PAGAMENTO DOS REFERIDOS SALÁRIOS -INTELIGÊNCIA DO ART. 333, INC. II*** *-POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE ANUÊNIOS, - PREVISÃO LEGAL DE INCORPORAÇÃO DE ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO PAGO -NA BASE DE UM POR CENTO ANUENIO LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE CAMCIMBA DE DENTRO. DESPROVIMENTO DO APELO. - Conforme podemos verificar do documento acostado à fl. 13, a apelada é servidora do Município de Cacimba de Dentro,com vínculo estatutário, sendo, portanto, a Justiça Comum competente para processar e julgar a presente lide.* ***1 - Mister ponderar que incumbe ao Município Apelante, no presente caso, o ônus da prova do pagamento da remuneração do promoveste referente a tais meses, porquanto o sistema probatório adotado por nosso ordenamento jurídico determina, conforme o artigo 333, inciso II do CPC, que incumbe ao réu produzir a prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*** *. -A Lei Orgânica do Município de Cacimba de Dentro, cuja cópia fora colacionada aos autos pela apelada, prevê, em seu art. 80, inciso IX, que os Servidores Públicos terão*

[14] *AI 837352 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 10/05/2011, DJe-099 DI-VULG 25-05-2011 PUBLIC 26-05-2011 EMENT VOL-02530-03 PP-00553.*

*direito a adicional por tempo de serviço, incorporado para todos os efeitos, nos . . vencimento, pago na base de um por cento anuênio de efetivo exercício . fl. 20.*[15]

*APELAÇAO CIVEL - ORDINARIA DE COBRANÇA -SALÁRIOS RETIDOS, DÉCIMO TERCEIRO, FÉRIAS E DIFERENÇAS NÃO PAGOS - INSUFICIÊNCIA DE PROVAS - IMPROCEDÊNCIA - IRRESIGNAÇÃO - 1. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO BIENAL - AÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - OCORRÊNCIA APENAS EM RELAÇÃO À DIFERENÇA SALARIAL DO MÊS DE AGOSTO DE 2000 - 2. MÉRITO - 2.1. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DO AUTOR - ALEGAÇÃO DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - INTELIGÊNCIA DO ART. 333, II, DO CPC - 2.2. PEDIDO DE LIBERAÇÃO DOS MESES RETIDOS -DEFERIMENTO - 2.3. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO -CONCESSÃO - 2.4. INDENIZAÇÃO DE FÉRIAS -AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - 2.5. TERÇO CONSTITUCIONAL - NOVA INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DO TEXTO CONSTITUCIONAL -CONCESSÃO - 2.6. DO PAGAMENTO DO SALÁRIO INFERIOR AO MÍNIMO - DEFERIMENTO -PROVIMENTO PARCIAL. - Consoante o Decreto n.° 20.910 de 06/01/32, complementado pelo Dec.-lei 4.597, de 19/08/42, a prescrição das ações pessoais contra a Fazenda Pública é de 05 cinco anos. Assim, há que se cogitar a incidência da prescrição somente em relação à diferença salarial do mês de agosto de 2000, pois restou ultrapassado o lapso previsto entre tal período e a data da interposição da ação de cobrança, ou seja, setembro de 2000. -* ***A comprovação da condição de funcionário é suficiente para a cobrança de verbas salariais devidas. No entanto, cabe ao empregador o ônus de provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo que afaste o direito do empregado ao recebimento das verbas salariais pleiteadas.*** *- Tendo em vista a inexistência de preceito legal que abarque a concessão de indenização de férias não gozadas e não pagas, impõe-se o não acolhimemento do pedido. - Pela interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais relatórios aos direitos dos trabalhadores e do Código Civil, bem como tomando por base a jurisprudência dos tribunais de superposição, é de se garantir o direito aos servidores públicos municipais de receber o terço de férias, ainda que não as tenham gozado à época devida. - O pagamento de férias integrais ou proporcionais, gozadas ou não, na vigência da CF/88, sujeita-se ao acréscimo do terço previsto no respectivo art. 7° XVII . Enunciado 328/TST. - De outra parte, o fato de o servidor não haver usufruído o direito, não lhe acarreta punição ainda maior; qual seja, a de deixar de receber a indenização devida, com o acréscimo constitucional. Procedimento que acarretaria, ainda, enriquecimento ilícito do Estado. Agravo regimental a que se nega provimento . RE-Agr 324.880-4/SP, la Turma, REL. MIN. CARLOS BRUTO, DJU 10/03/2003 - SÚMULA N° 27 DO TJ/PB - É obrigação constitucional do Poder Público remunerar seus servidores, ativos*

[15] *TJPB - Acórdão do processo nº 08320040013902001 - Órgão (2ª Câmara Cível) - Relator DESEMBARGADOR MARCOS CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE - j. em 15/12/2009.*

*e inativos, com piso nunca inferior ao salário mínimo nacional unificado, instituído por Lei Federal.*[16]

*AÇÃO DE COBRANÇA - Servidor Público Municipal - Férias não gozadas e retenção de salários, 13° e terço constitucional -Procedência parcial do pedido - Expurgos das verbas prescritas - Ausência de remessa oficial em face do valor da condenação - Insurreição municipal voluntária - Súplica pela total reforma do julgado - Ausência de prova dos serviços prestados -Condição de servidora e retenção de verbas não derruída pela Edilidade - Gozo das férias não demonstrado - Irrelevância - Promovente aposentada - Direito à indenização dos períodos -Desprovimento. - É direito líquido e certo de todo servidor público, ativo ou inativo, perceber seus proventos pelo exercício do cargo desempenhado, nos termos do artigo 7°, X, da Carta Magna, considerando ato abusivo e ilegal qualquer tipo de retenção injustificada. -* ***Em processos envolvendo questão de retenção de salários, cabe ao Município comprovar que fez o pagamento, pois, ao reverso, subtende-se que não o efetuou na forma devida.*** *- O servidor aposentado, ainda que voluntariamente, tem direito a receber em pecúnia as férias não gozadas quando na ativa.*[17] *(grifou-se)*

Desse modo, no que tange à condenação da edilidade nas férias e respectivos terços, ratifico o decisório.

**Do Recurso Adesivo.**

Pugna o autor, ora recorrente, pela procedência do pleito relativo ao quinquênio.

Sem razão, todavia. Explico.

Conforme destacado no início da decisão, o autor adentrou no serviço público do Município de Araruna, como contratado, em **01.04.1984**, bem como houve a mudança do regime para o estatutário em **24.09.2010**, e que o promovente não se trata de servidor estável, porquanto sobre ele não recai a chamada estabilidade extraordinária, prevista no art. 19, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, uma vez que o mesmo precisaria possuir mais de 05 anos de serviço público quando da promulgação da Carta da República de 1988, o que inocorreu no caso.

[16] *- TJPB - Acórdão do processo nº 03120050010854001 - Órgão (3ª Câmara Cível) - Relator DES. MARCIO MURILO DA CUNHA RAMOS - j. em 03/06/2008.*

[17] *- TJPB - Acórdão do processo nº 03820070018387001 - Órgão (1ª Câmara Cível) - Relator DR. CARLOS MARTINS BELTRAO FILHO JUIZ CONVOCADO - j. Em 11/03/2010.*

Assim, vejamos:

> ***Art. 19*** *- Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no Art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.*

Assim, analisando a Lei nº 27/2010, fls. 17/18, que dispõe sobre o Regime Jurídico Único dos Servidores do Município de Araruna, verifica-se que o art. 63 prevê que o adicional por tempo de serviço será devido ao servidor que contar com, no mínimo, cinco anos de serviço efetivo. Vejamos:

> *Art.63. O adicional por tempo de serviço é devido à razão de cinco por cento a cada cinco anos de serviço público efetivo prestado ao Município observado o limite máximo de 35% incidente exclusivamente sobre o vencimento básico do cargo efetivo, ainda que investido o servidor em função ou cargo de confiança.*
>
> *Parágrafo único: O servidor fará jus ao adicional a partir do mês em que completar o quinquênio.*

Neste mesmo sentido, institui o art. 17 da Lei nº 07/93, quando aduz que os quinquênios são devidos aos servidores do quadro permanente da Prefeitura.

Todavia, conforme já demonstrado, o recorrente não se trata de servidor estável, razão pela qual não faz jus ao quinquênio pleiteado.

Acosto julgados deste Sodalício de casos semelhantes:

> *APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA. INGRESSO NA ADMINISTRAÇÃO MEDIANTE CONTRATO TEMPORÁRIO. VÍNCULO PRECÁRIO. SUJEIÇÃO AO REGIME JURÍDICO ADMI- NISTRATIVO. QUINQUÊNIO. VERBA DEVIDA APENAS A FUNCIONÁRIO EFETIVO. PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À CITADA PRESTAÇÃO. PEDIDO DE FGTS DO PERÍODO EM QUE LABORAVA SOB A ÉGIDE DA CLT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA ANALISAR TAL PLEITO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.* ***Como a autora não se trata de servidora efetiva, mas tão somente de funcionária contratada a título precário, não faz jus ao***

***quinquênio pleiteado. Art. 63. O adicional por tempo de serviço é devido à razão de cinco por cento a cada cinco anos de serviço público efetivo prestado ao município observado o limite máximo de 35% incidente exclusivamente sobre o vencimento básico do cargo efetivo, ainda que investido o servidor em função ou cargo de confiança. Parágrafo único: o servidor fará jus ao adicional a partir do mês em que completar o quinquênio. (lei municipal nº 27/2010- regime jurídico único dos servidores do município de araruna).*** *Não obstante esta corte entender pela possibilidade de pagamento de FGTS a servidor regido pelo regime jurídico administrativo, quando reconhecida a nulidade do seu contrato de trabalho firmado com a administração municipal, tal situação diverge da hipótese em comento. In casu, percebo a incompetência da justiça comum estadual correspondente ao pleito referente ao fundo de garantia, considerando que tal pedido reporta ao período em que a servidora era regida pelo regime celetista, sendo, portanto, a sua apreciação, da competência material da justiça especializada do trabalho, nos termos do art. 114, I, da Constituição da República. '(...) o Superior Tribunal de justiça pacificou o entendimento de que as verbas concernentes ao período de vigência do regime celetista devem ser postuladas perante a justiça do trabalho. Súmula nº 97/stj. 2. Agravo regimental improvido. " (agrg no AG 1049612 / RJ. Rel. Min. Arnaldo esteves Lima. J. Em 11/11/2008) " (…) 2. No caso dos autos, a reclamante foi contratada pelo município de araruna, PB, no dia 02 de junho de 1992, sob o regime celetista e, após a edição da Lei municipal nº 27, de 2010, passou a integrar o regime estatutário, conforme faz prova a cópia de sua carteira de trabalho e previdência social. CTPS (e-stj, fl. 10 e 11). Desta forma, considerando que os pedidos formulados na petição inicial restringem-se ao período anterior a mudança para o regime estatutário, a competência é da justiça do trabalho. É que, a teor da Súmula nº 97 do Superior Tribunal de justiça, "compete à justiça do trabalho processar e julgar reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores a instituição do regime jurídico único". Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o juízo da vara do trabalho de guarabira, PB. Comunique-se. Intimem-se. Brasília, 31 de março de 2014. Ministro ari Pargendler. Relator" (ministro ari Pargendler, 02/04/2014conflito de competência nº 131.764. PB (2013/0405044-5). (TJPB; AC 0001204-19.2011.815.0061; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Ricardo Vital de Almeida; DJPB 25/04/2014; Pág. 10)*

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA. INGRESSO NA ADMINISTRAÇÃO MEDIANTE CONTRATO TEMPORÁ- RIO. VÍNCULO PRECÁRIO. SUJEIÇÃO AO REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO. QUINQUÊNIO. VERBA DEVIDA APENAS A FUNCIONÁRIO EFETIVO. PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. INEXISTÊN- CIA DE DIREITO À CITADA PRESTAÇÃO. PEDIDO DE FGTS DO PERÍODO EM QUE LABORAVA SOB A ÉGIDE DA CLT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA ANALISAR*

*TAL PLEITO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.* ***Não se tratando a autora de servidora efetiva, mas tão somente de funcionária contratada a título precário, não faz jus ao quinquênio pleiteado. Art. 63. O adicional por tempo de serviço é devido à razão de cinco por cento a cada cinco anos de serviço público efetivo prestado ao município observado o limite máximo de 35% incidente exclusivamente sobre o vencimento básico do cargo efetivo, ainda que investido o servidor em função ou cargo de confiança. Parágrafo único: o servidor fará jus ao adicional a partir do mês em que completar o quinquênio. (lei municipal nº 27/2010- regime jurídico único dos servidores do município de araruna)*** *não obstante esta corte entender pela possibilidade de pagamento de FGTS a servidor regido pelo regime jurídico-administrativo, quando reconhecida a nulidade do contrato de trabalho firmado com a administração municipal, tal situação diverge da hipótese em comento. In casu, percebo a incompetência da justiça comum estadual correspondente ao pleito referente ao fundo de garantia, considerando que tal pedido reporta ao período em que a servidora era regida pelo regime celetista, sendo, portanto, a sua apreciação, da competência material da justiça especializada do trabalho, nos termos do art. 114, I, da Constituição da República. ' (...) o Superior Tribunal de justiça pacificou o entendimento de que as verbas concernentes ao período de vigência do regime celetista devem ser postuladas perante a justiça do trabalho. Súmula nº 97/stj. 2. Agravo regimental improvido. (agrg no AG 1049612 / RJ. Rel. Min. Arnaldo esteves Lima. J. Em 11/11/2008). () 2. No caso dos autos, a reclamante foi contratada pelo município de araruna, PB, no dia 02 de junho de 1992, sob o regime celetista e, após a edição da Lei municipal nº 27, de 2010, passou a integrar o regime estatutário, conforme faz prova a cópia de sua carteira de trabalho e previdência social. CTPS (e-stj, fl. 10 e 11). Desta forma, considerando que os pedidos formulados na petição inicial restringem-se ao período anterior a mudança para o regime estatutário, a competência é da justiça do trabalho. É que, a teor da Súmula nº 97 do Superior Tribunal de justiça, "compete à justiça do trabalho processar e julgar reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores a instituição do regime jurídico único. Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o juízo da vara do trabalho de guarabira, PB. Comunique-se. Intimem-se. Brasília, 31 de março de 2014. Ministro ari Pargendler. Relator (ministro ari Pargendler, 02/04/2014- conflito de competência nº 131.764. PB (2013/0405044-5).). (TJPB; APL 0001139-24.2011.815.0061; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Ricardo Porto; DJPB 06/10/2014; Pág. 13)*

Portanto, mantenho irretocável a verba honorária fixada no julgamento combatido.

Ante o exposto, reconheço, de ofício, o reexame necessário, bem como **rejeito as preliminares** e, no mérito, nos termos do art. 932 do Novo Código de Processo

Civil, monocraticamente, **DESPROVEJO** os recursos necessário e voluntários (apelo e adesivo), em harmonia com o parecer do Ministério Público.

Publique-se. Intime-se.

Cumpra-se.

João Pessoa, 08 de abril de 2016.

**Des. José Ricardo Porto**
**RELATOR**

J11