



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete da Desa. Maria das Graças Morais Guedes**

## **A C Ó R D Ã O**

**APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000117-91.2012.815.2001**

**Origem** : 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital  
**Relatora** : Desa. Maria das Graças Morais Guedes  
**Apelante** : Estado da Paraíba  
**Procurador** : Júlio Tiago de C. Rodrigues  
**Apelado** : João Bosco Laurindo Duarte Filho  
**Advogado** : Paula Monique Formiga de Oliveira

**APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA IRREGULAR. NULIDADE. SALÁRIOS ATRASADOS. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO. PRECEDENTE DO STF E DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. ELEMENTOS DE ATUALIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO INDENIZATÓRIA. MODIFICAÇÃO. DESPROVIMENTO DO APELO E PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIA.**

A contratação de servidor público após a Constituição Federal de 1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice em seu art. 37, II e §2º, salvo quando se tratar de cargo comissionado criado por lei ou de temporário, para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público.

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.”*

Em processos envolvendo questão de retenção de salários, cabe ao Estado comprovar que fez o pagamento, pois, ao reverso, subentende-se que não o efetuou na forma devida.

**VISTOS**, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

**ACORDA** a egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, **em negar provimento ao apelo e dar provimento parcial à remessa necessária.**

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Remessa Necessária e Apelação Cível interposta pelo Estado da Paraíba, hostilizando sentença (fls. 52/54) do Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital que, nos autos da Ação de Cobrança, ajuizada por João Bosco Laurindo Duarte Filho em face do recorrente, julgou procedente o pedido inicial nos seguintes termos:

(...) julgo PROCEDENTE O PEDIDO DOS AUTOS, (...) para, reconhecendo a nulidade do contrato de trabalho especificado na petição inicial, condenar o promovido ao pagamento dos saldos de

salários devidos, devidamente corrigido pelo INPC, acrescido de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a serem apurados em liquidação de sentença.

Sem custas. Condene o vencido ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Nas razões recursais, fls. 55/63, o Estado da Paraíba alega ilegalidade do contrato e afronta da súmula 473 do STF. Argumenta ainda que havendo nulidade da contratação, a única verba admitida seria o saldo de salário, caso o autor não tenha recebido.

Pugna pelo provimento do apelo para julgar a ação improcedente.

Contrarrazões às fls. 66/69.

A Procuradoria de Justiça, fls. 76/77, não ofertou parecer de mérito.

**É o relatório.**

**V O T O**

**Desa. Maria das Graças Morais Guedes - Relatora**

Inicialmente, cumpre esclarecer que a sentença e a apelação foram proferidas e interpostas na vigência do Código de Processo Civil de 1973, e por ele será analisado, 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. Confira-se:

**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.

Feito esse registro, passo à análise do apelo.

Na peça de ingresso, o promovente afirmou que foi contratado como professor da Escola Estadual EFM Cel. Jacob Guilherme Frantz, no Município de São João do Rio do Peixe, no período de fevereiro a dezembro de 2010, sem, no entanto, receber os salários dos meses de fevereiro a maio de 2010.

Em razão da rescisão do contrato, pleiteou o pagamento dos salários retidos (fevereiro, março, abril e maio de 2010).

O juízo julgou procedentes os pedidos do autor, por entender que mesmo tendo sido contratado sem a realização do concurso, o apelado tem direito ao percebimento dos salários do período a qual trabalhou.

Pois bem.

De acordo com a Carta Magna de 1988, a Administração Pública só poderá admitir servidores sem concurso público em dois casos: 1) para ocupar cargo comissionado e 2) para realizar contrato temporário de excepcional interesse público, senão vejamos:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios*

*obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;*

*(...)*

*IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”.*

A propósito, confira-se a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

"A Constituição prevê que a lei (entende-se: federal, estadual, distrital ou municipal, conforme o caso) estabelecerá os casos de contratação para o atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX). Trata-se, aí, de ensejar suprimento pessoal perante contingências que desgarrem da normalidade das situações e presumam admissões apenas provisórias, demandadas em circunstâncias incomuns, cujo atendimento reclama satisfação imediata e temporária (incompatível, portanto, com o regime normal de concursos). A razão do dispositivo constitucional em apreço, obviamente, é contemplar situações nas quais ou a própria atividade a ser desempenhada, requerida por razões muitíssimo importantes, é temporária, eventual (não se justificando a criação de cargo ou emprego, pelo quê não haveria cogitar do concurso público), ou a atividade não é temporária, mas o excepcional interesse público demanda que se faça imediato suprimento temporário de uma necessidade (neste sentido, 'necessidade temporária'), por não haver tempo hábil para realizar concurso, sem que suas delongas

deixem insuprido o interesse incomum que se tem de acobertar" (In Curso de Direito Administrativo ", 16ª Ed., Malheiros, p. 261).

Portanto, não resta dúvida acerca da imprescindibilidade da realização de certame para a investidura em cargo ou emprego público, salvo na hipótese de nomeação para cargo em comissão ou contratação por tempo determinado para atender a excepcional interesse público.

Compulsando o caderno processual, infere-se que o autor foi contratado pelo Estado da Paraíba em fevereiro de 2010, para exercer a função de professor, tendo permanecido até dezembro de 2010.

Assim, verifica-se que a contratação do apelado se deu sem a realização de prévio concurso público, por contrato temporário, contudo, **não restou demonstrado o excepcional interesse público.**

Desse modo, a contratação do autor não se enquadra em nenhuma das duas exceções constitucionais. E, por isso é eivada de nulidade nos termos do §2º do art. 37 da Carta Magna que dispõe: *“A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei”*.

Logo, uma vez declarada a nulidade de contratação por ausência de concurso público, ao prestador de serviço é garantida apenas a verba referente ao salário mensal no período efetivamente trabalhado e ao FGTS, por expressa previsão legal.

Acerca do tema, 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 são ilegítimas e, por conseguinte, **não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, salvo o direito à percepção dos**

**salários relativos ao período trabalhado e, quando for o caso, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.**

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.” (RE 705140, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014).

Este egrégio Tribunal de Justiça assim decidiu:

“APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA. CONTRATO TEMPORÁRIO. AGENTE DE COMBATE ÀS ENDEMIAS. PRORROGAÇÃO INDEFINIDA. NULIDADE RECONHECIDA.

**DIREITO À PERCEPÇÃO DO FGTS. ENTENDIMENTO SUFRAGADO PELO STE. PROVIMENTO.** 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. 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, Relator(a): 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 EMENT VOL-02679-01 PP-00068). (Apelação nº 0000668-07.2011.815.0611, Relatora: Desa. Maria das Graças, Terceira Câmara Cível, publicado em 19/05/2014).

“APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO JÁ APRECIADA COM TRÂNSITO EM JULGADO. REJEITADA. MÉRITO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. RELAÇÃO DE TRABALHO CELETISTA. CONTRATO DE TRABALHO NULO DE PLENO DIREITO. VERBAS SALARIAIS DEVIDAS. SENTENÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. CONTRATAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, § 2.º DA CF/88. RECOLHIMENTO DE FGTS. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE QUE NÃO AFASTA O DIREITO AO SALÁRIO STRICTO SENSU (SÚMULA Nº 363 DO TST) E AOS DEPÓSITOS DO FGTS. PREVISÃO NO ARTIGO 19-A DA LEI Nº 8.036/90. CONTROVÉRSIA APRECIADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRECEDENTES



JURISPRUDENCIAIS. DECISUM IRRETOCÁVEL. DESPROVIMENTO DO RECURSO. Embora tenha havido a declaração de nulidade do vínculo laboral entre as partes, é certo que houve a prestação de serviço à edilidade, porquanto necessária a contraprestação do trabalho despendido. Ainda que o contrato realizado seja nulo de pleno direito, alguns efeitos não podem ser afastados, em face da irreversibilidade da energia gasta pelo obreiro, como, por exemplo, o direito ao salário stricto sensu (Súmula nº 363 do TST) e aos depósitos do FGTS. De acordo com o disposto no artigo 19-A da Lei nº 8.036/90: “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. ” (redação da MP 2.164-41/01).” (A petição Cível Nº 0000076-68.2011.815.0091, Relator Dr. Ricardo Vital de Almeida - Juiz Convocado, Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, Publicação, sexta-feira, 16 de maio de 2014).

Assim, a despeito da irregularidade da contratação, encontra-se pacífico na Corte Suprema e neste egrégio Sodalício o entendimento de que o autor faz jus aos valores correspondentes aos dias trabalhados. Logo, a sentença deve ser mantida a fim de ser reconhecido o direito do promovente ao recebimento do salário dos meses trabalhados.

No caso em comento, o recorrido foi contratado para exercer a função de professor do Estado da Paraíba, conforme documento de fls. 10/11. Indubitável, portanto, a sua vinculação aos quadros do recorrente durante os meses de fevereiro a maio de 2010, período em que postula o recebimento das verbas salariais.

A edilidade, por sua vez, não trouxe aos autos provas de ter efetuado o pagamento integral desses salários, ônus que recai sobre ele por força do art. 333, II, do CPC, sendo inviável impor ao autor prova de

conduta omissiva do Estado, uma vez que este é o responsável pela emissão e guarda dos aludidos documentos.

A esse respeito:

Art. 333 do CPC – O ônus da prova incumbe:

[...]

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Colaciono o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. Remessa Oficial. "Ação de repetição de indébito c/c obrigação de não fazer c/c pedido de antecipação dos efeitos da tutela" . Descontos Previdenciários . Contracheque . "Onus probandi" . Ausência de prova de direito constitutivo ; Ônus do autor ; Art. 333, I, do CPC . Reforma da sentença . Décimo terceiro . Legalidade da incidência do desconto previdenciário . Aplicação da Súmula nº 688, do STF . Honorários advocatícios . Modificação da sentença . Provimento ao reexame necessário. - **O Código de Processo Civil, em seu art. 333, estabelece que incube ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que cabe ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor. - Assim, caberia ao autor fazer prova dos fatos constitutivos do seu direito (art. 333, I, do CPC), vez que "quod non est in actis, non est in mundo" (aquilo que não está nos autos, não existe no mundo), razão pela qual não procede a sua irresignação. - O Supremo Tribunal Federal sumulou o entendimento de que é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o 13º salário. (Súmula 688). (TJPB - RN Nº**

00176560720118152001, 2ª Câmara Especializada Cível, Relator  
DES ABRAHAM LINCOLN DA C RAMOS , j. em 28-07-2015)

EMENTA APELAÇÕES CÍVEIS - AÇÃO DE COBRANÇA -  
SERVIDORA PÚBLICA - INADIMPLEMENTO DO SALÁRIO, DO  
130, E DE TERÇO DE FÉRIAS POR PARTE DO MUNICÍPIO -  
ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVAS INOCORRÊNCIA -  
ÔNUS DA PROVA DE FATO MODIFICATIVO, .EXTINTIVO OU  
IMPEDITIVO DO DIREITO DA AUTORA CABE AO RÉU  
QUINQUENIOS COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO -  
DESPROVIMENTO DO PRIMEIRO E DO SEGUNDO APELO. - É  
ônus do Município a produção de prova de fato impeditivo,  
modificativo ou extintivo do direito da servidora, ora recorrida,  
inteligência do art. 333, inciso II do CPC. - Demonstrada a falta  
de pagamento pela Administração referente aos vencimentos,  
férias e 130, o que produz enormes prejuízos à servidora pública,  
correta é a decisão que condena o Município ao pagamento das  
verbas pleiteadas, sob pena de se acolher o enriquecimento  
ilícito. TJPB - Acórdão do processo nº 06020090002712001 - Órgão  
(Segunda Câmara Cível) - Relator Desembargador Marcos  
Cavalcanti de Albuquerque - j. em 26/06/2012

Portanto, cuidando-se de documentos alusivos ao pagamento de servidor, cabe ao apelante demonstrar que houve a efetiva quitação das verbas pleiteadas, ou então, fazer prova de que o funcionário não faz jus ao direito reclamado, porquanto lhe pertence o ônus de trazer aos autos fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do promovente, conforme dispõe o art. 333, II, do Código de Processo Civil.

Desse modo, como não ficou demonstrado o pagamento, a condenação do recorrente (salários retidos dos meses de FEVEREIRO a MAIO/2010) é medida que se impõe.

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO AO APELO E DOU PROVIMENTO PARCIAL À REMESSA NECESSÁRIA** apenas para fixar os juros de mora, a partir da citação, com índices previstos no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (observando-se as suas alterações pela MP 2.180-35, de 24.08.2001 e pela Lei n. 11.960, de 30.6.2009), bem como a correção monetária, a contar de cada parcela devida, pelo INPC, até a entrada em vigor da Lei 11.960/09, e, posteriormente, com base nos “índices de remuneração básica da caderneta de poupança” até o dia 25.03.15, marco após o qual, os créditos deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) ao tempo do efetivo pagamento, em razão da decisão do STF nas ADIs 4357 e 4425 e sua respectiva modulação de efeitos.

**É como voto.**

Presidiu o julgamento, desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 25 de julho de 2017, a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes. Participaram do julgamento a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes (relatora), o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque e o Exmo. Dr. João Batista Barbosa, juiz convocado para substituir o Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente à sessão, a Exma. Dra. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça convocada.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 27 de julho de 2017.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes

**RELATORA**