



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001278-11.2011.815.0211

Origem : 3º Vara Mista da Comarca de Itaporanga
Relatora : Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Apelante : Alessandra Batista Soares
Advogado : João Ferreira Neto (OAB/PB nº 5952)
Apelado : Estado da Paraíba
Procurador : Eduardo Henrique Videres de Albuquerque

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO ILÍQUIDA DA FAZENDA PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 490 DO STJ. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. MÉRITO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA IRREGULAR. PRAZO ININTERRUPTO DE MAIS DE TRÊS ANOS. ILEGALIDADE. NULIDADE. SALÁRIOS ATRASADOS E FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO. PRECEDENTE DO STF, E DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. OBSERVÂNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REFORMA EM DECORRÊNCIA DO REEXAME QUANTO AOS HONORÁRIOS TENDO EM VISTA A SUCUMBÊNCIA DO RÉU EM PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. DESPROVIMENTO DO APELO E

PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA.

De acordo com a Súmula 490 do STJ, a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

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 Município comprovar que fez o pagamento, pois, ao reverso, subtende-se que não o efetuou na forma devida.

“O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos” (REsp 1.107.970/PE, Rel. Ministra Denise

Arruda, Primeira Turma, DJe 10/12/2009). 2. Agravo interno não provido. (STJ; AgRg-REsp 1.525.652; - MG (2015/0073615-9) Segunda Turma; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; DJe 16/03/2016)

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 **Apelação Cível** interposta por **Alessandra Batista Soares** hostilizando sentença do Juízo da 3º Vara Mista da Comarca de Itaporanga (fls. 138/142) que, nos autos da “**RECLAMAÇÃO TRABALHISTA**” por ela ajuizada em face do **Estado da Paraíba**, após fundamentar ser nulo o contrato existente entre as partes, julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais nos seguintes termos:

(...)

Diante do exposto, com supedâneo no art. 269, inc. I do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados à inicial, para declarando nulo o contrato celebrado entre as partes, **CONDENAR** o Estado da Paraíba a pagar ao(à) demandante o valor correspondente à remuneração do cargo exercido, vigente no período, referente ao mês de maio de 2009. **CONDENO**, ainda, o Ente demandado a pagar ao(à) promovente as quantias relativas ao FGTS não depositado durante o período de vínculo entre as partes.

(...)

Em razão da sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais) que deverá ser reciprocamente suportado na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada parte. Todavia, em relação ao(à) autor, a cobrança ficará suspensa em decorrência da gratuidade processual deferida, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/1950.

Nas razões recursais, fls. 143/152, a autora sustenta a reforma da decisão para julgar procedentes todos os pedidos exordiaes, argumentando que *“O Supremo Tribunal Federal, modificando posicionamento anterior, tem entendido que, em caso de nulidade do contrato de trabalho, ao empregado admitido no serviço público sem concurso são devidos além do saldo de salários, o décimo terceiro, as férias, o terço constitucional e FGTS.”*.

Contrarrazões, fls. 155/156, pela manutenção da decisão.

Cota Ministerial sem manifestação meritória, fls. 163/165.

É o relatório.

VOTO .

Desa. Maria das Graças Morais Guedes – Relatora.

Inicialmente, é preciso ressaltar que a admissibilidade recursal deve ser feita com base no Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da publicação da decisão recorrida (fl. 142-v), conforme já se manifestou o STJ ao publicar o enunciado a seguir:

Enunciado Administrativo Número 2: “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.”

Do mesmo modo, as questões processuais do período em que o feito esteve na instância *a quo* serão analisadas utilizando como referência aquele diploma.

De ofício, conheço da remessa necessária, uma vez que houve condenação ilíquida da Fazenda Pública Municipal.

Vejamos o que diz a Súmula nº 490 do STJ:

“A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.”

O recurso voluntário e o reexame oficial serão analisados conjuntamente, haja vista o exame das questões meritórias recursais se entrelaçarem.

Feitos esses registros, passo à análise da remessa e do apelo.

Na peça de ingresso, a promovente afirmou que foi contratada no dia 03/05/2005 pelo Estado da Paraíba para exercer a função de prestadora de serviço, até ser dispensada em julho de 2009.

Em razão da rescisão do contrato, pleiteou as seguintes

verbas (fl. 08): *“Salários atrasados dos meses de maio, junho, julho de 2009; Diferença da Gratificação do FUNDEF desde janeiro de 2004 a janeiro de 2009; Férias simples não gozadas período não prescrito; Férias dobradas pelo não uso (gozo de férias); 1/3 de férias não recebidas período não prescrito; Seguro desemprego seis cotas; FGTS + 50% não depositado na conta vinculada desde o ingresso; 13^{os} meses não recebidos durante o período labutado; Comprovação de inscrição no PASEP.”*.

O juízo julgou parcialmente procedentes os pedidos da autora, julgando procedentes apenas os pedidos referentes à remuneração do cargo exercido, vigente no período, referente ao mês de maio de 2009 e FGTS, por entender que o Estado da Paraíba não comprovou os pagamentos das respectivas verbas pleiteadas.

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).

Assim, 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 os autos, infere-se que a autora foi contratada pelo Estado da Paraíba em maio de 2005, para exercer a função

de prestadora de serviço, tendo permanecido até julho de 2009.

Logo, verifica-se que a contratação do apelado se deu sem a realização de prévio concurso público, por contrato temporário, contudo, fora **prorrogado pelo extenso período de mais de três anos.**

Desse modo, a contratação da autora 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 STF. 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 a autora faz jus aos valores correspondentes aos dias trabalhados e aos depósitos de FGTS. Logo, a respeitável sentença não merece reforma, reconhecendo assim apenas o direito da promovente ao recebimento de salários eventualmente não pagos, bem como à referida verba fundiária.

No caso em comento, é incontroverso que a recorrente foi contratada para exercer a função de prestadora de serviço do Estado da Paraíba, conforme contracheques de fls. 17 e 20. Indubitável, portanto, a sua vinculação aos quadros do recorrente durante os anos de 2005 à 2009, período em que postula o recebimento das verbas salariais.

Conforme bem pontuado na sentença, *"observa-se que a própria autora juntou contracheques dos meses de junho e julho (fls. 17/18), circunstância que atesta o pagamento respectivo, sobretudo porque não foi produzida nenhuma prova de que o valor não foi recebido pela suplicante."*

A edilidade, por sua vez, não trouxe aos autos provas de ter efetuado o pagamento do salário correspondente a maio de 2009 e FGTS, ônus que recai sobre ele por força do art. 333, II, do CPC, sendo inviável impor à autora 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 (salário retido do mês maio/2009 e FGTS) é medida que se impõe.

Quanto ao período pleiteado do FGTS, o prazo prescricional permanece sendo o quinquenal.

No julgamento do RE 709.2012/DF, o STF, decidindo sob

a sistemática da repercussão geral (art. 543-B, CPC), proclamou que, além do prazo bienal para a propositura da ação (questão sobre a qual já não existia controvérsia), também deve incidir o prazo quinquenal do art. 7º, XXIX, da Constituição Federal, de forma que a prescrição deve alcançar as contribuições (não depositadas) de FGTS pretéritas aos (05) cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Na oportunidade, a Suprema Corte fundamentou que as verbas do FGTS têm natureza jurídica de direito trabalhista, atraindo por isso a incidência do art. 7º, XXIX, CF como um todo, ou seja, tanto da primeira parte do dispositivo (que trata da prescrição quinquenal), quanto da segunda parte (que trata da prescrição bienal para a propositura da ação).

Partindo de tal premissa, de que o art. 7º, XXIX, CF é aplicável às cobranças de contribuições de FGTS, o STF declarou, ainda naquele mesmo julgado (RE 709.2012/DF), a inconstitucionalidade dos arts. 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990, que, conforme já explicitado alhures, dispunham sobre o privilégio do FGTS à prescrição trintenária.

Confira-se, a seguir, a ementa do referido paradigma do Pretório Excelso, submetido, repita-se, à sistemática da repercussão geral:

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 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. **Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc.** Recurso

extraordinário a que se nega provimento. STF - RE 709212, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 18-02-2015.

Cumpre, contudo, registrar que, em que pesem os argumentos trazidos pela autora, o debate travado no RE 709.2012/DF não alcança as ações em que a Fazenda Pública figura no polo passivo.

O Decreto nº 20.910/1932 dispõe: Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, **bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.**

A decisão lançada em sede de Repercussão Geral no ARE 709.2012/DF não é pertinente ao caso, tendo em vista que o julgamento trata de uma relação de trabalho sob o regime da CLT entre um funcionário e o Banco do Brasil.

Toda ação correu na Justiça Especializada Trabalhista, todos os recursos posteriores foram destinados ao Tribunal Especializado, por último ao Tribunal Superior do Trabalho e conseqüente ao STF, para fixar o prazo prescricional para esse tipo de contrato.

Toda a decisão foi travada em torno de uma relação legal de trabalho, a celetista, muito diferente da questionada nesses autos, que sequer é considerada existente no mundo jurídico, porquanto é considerada nula!

Nessa condição, não pode uma contratação nula usufruir dos mesmos benefícios de uma relação legal celetista.

A ementa do ARE 709.2012/DF é inconclusiva no tocante ao tipo de contrato de trabalho. No entanto, lendo o teor do *decisum*, é de fácil inteligência sua destinação.

No STF existem outras decisões posteriores ao julgamento da repercussão geral ARE 709.2012/DF, porém não existe pronunciamento no tocante ao tipo de contratação declarada nula.

Nesse sentido:

STF:

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA PROFESSOR CONVOCADO
PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CONTRATO ADMINISTRATIVO NÃO RECONHECIDA FGTS IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DO ESTADO. NORMAS CONSTITUCIONAIS E ESTADUAIS ATENDIDAS CONSTITUCIONALIDADE SENTENÇA MANTIDA RECURSO IMPROVIDO. Não é aplicável o prazo trintenário de prescrição para a cobrança de contribuições de fgts, pois este se destina aos contratos trabalhistas. Considerando que a pretensão versa sobre pedido de declaração de nulidade de contrato administrativo, ação contra a Fazenda Pública, deve ser aplicada a prescrição quinquenal prevista no artigo 1º do Decreto n. 20/910/32. Os direitos do servidor público estadual contratado em regime temporário são apenas aqueles expressamente previstos no **contrato** ou na legislação estadual que trata da matéria, cuja inconstitucionalidade não se vislumbra haja vista o disposto no art. 37, IX, da Constituição Federal, não sendo aplicáveis as normas contidas na CLT Consolidação das Normas Trabalhistas. No recurso extraordinário, indica-se ofensa ao disposto no art. 37, II e

IX, da Constituição federal. Sustenta-se a inconstitucionalidade da Lei Complementar estadual 87/2000, porque não está evidente o caráter de temporariedade da necessidade de contratação de professores, não define o prazo máximo de duração do **contrato** e não determina a realização de processo seletivo como exigência para contratação. É o relatório. Decido. Os agravantes pretendem que o Estado agravado recolha o **fgts**, com arrimo no art. 19-A da Lei 8.036/1990, sob a alegação de que o **contrato é nulo**. O Tribunal a quo reconheceu que os agravantes foram contratados a título precário para atender necessidade temporária de excepcional interesse público, que os direitos assegurados são apenas aqueles expressamente previstos no **contrato** ou na legislação estadual que trata da matéria e que o direito ao **fgts** não consta na legislação de regência, sendo exclusivo dos trabalhadores regidos pela CLT. Além disso afastou a tese de inconstitucionalidade, sob o seguinte fundamento (fls. 33): Não vislumbro inconstitucionalidade na referida Lei [Complementar estadual 87/2000], pois resta nítido que a contratação temporária efetivada teve amparo na Constituição Federal de 1988 (artigo 37, IX) e, conseqüentemente, na legislação estadual (Lei Complementar Estadual nº 97/2000), o que demonstrada a inexistência de ofensa ao princípio da legalidade. O recurso extraordinário, ao alegar que o acórdão recorrido ofende o preceito do art. 37, II, versa questão constitucional não ventilada na decisão recorrida e que não foi objeto de embargos de declaração, faltando-lhe, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356). Ademais as questões constitucionais, na forma que foram veiculadas, não podem ser analisadas sem prévio exame da legislação local e dos fatos e provas que fundamentaram as conclusões da decisão recorrida. O recurso extraordinário é, pois, inviável por esbarrar na vedação das Súmulas 279 e 280 desta Corte. Do exposto, nego seguimento ao agravo. Publique-se." (AI 842912, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 09/05/2011, publicado em DJe-

STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Recurso especial. **Contrato de trabalho declarado nulo por ausência de aprovação em concurso público. Direito ao depósito e levantamento do FGTS. Entendimento firmado no julgamento do RESP. 110848/rn, sob o rito dos recursos repetitivos. Prescrição quinquenal.** Recurso Especial a que se nega seguimento. (STJ; REsp 1534279; Proc. 2015/0110364-2; TO; Primeira Turma; Rel. Min. Benedito Gonçalves; DJE 20/04/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. COBRANÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. PREVALÊNCIA DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES.

"O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos" (REsp 1.107.970/PE, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 10/12/2009). 2. Agravo interno não provido. (STJ; AgRg-REsp 1.525.652; - MG (2015/0073615-9) Segunda Turma; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; DJe 16/03/2016)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO. DEMANDA AJUIZADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DO PRAZO PREVISTO NO DECRETO 20.910/32.

1. **Nos termos da jurisprudência do STJ, o Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral, de modo que o prazo prescricional referente à cobrança de débito relativo ao FGTS em desfavor da Fazenda Pública é quinquenal.** 2. Precedentes: AgRg no AREsp 461.907/ES, Rel. Ministro OG

FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 02/04/2014; REsp 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009. Agravo regimental improvido. (STJ; AgRg no AgRg no REsp 1.539.078; - RN (2015/0146801-5) Segunda Turma; Rel. Min. Humberto Martins; DJe 16/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. PAGAMENTO DE FGTS. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 300 E 332 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 282 E 356 DO STF. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. VIABILIDADE DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL TIDO POR VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE IBATIBA/ES A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A questão referente aos arts. 300 e 332 do CPC não foi apreciada pelo tribunal de origem e não foram opostos embargos de declaração com o objetivo de sanar eventual omissão. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas nºs 282 e 356 do STF. 2. Esta corte superior já firmou a orientação de que não ocorre cerceamento de defesa na hipótese de julgamento antecipado da lide, tendo em vista o princípio do livre convencimento motivado

do juiz. 3. A partir da leitura das razões de decidir do acórdão recorrido, verifica-se que o tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa e com base no acervo documental acostado aos autos, concluiu inexistir controvérsia quanto aos fatos nucleares da demanda, mas apenas o deslinde das questões de direito, motivo pelo qual considerou lícito o julgamento antecipado da lide. 4. **O entendimento desta corte de que o prazo prescricional aplicável às parcelas de FGTS, em ação ajuizada em face da Fazenda Pública, é o quinquenal.** 5. A par da falta de similitude entre os julgados confrontados, verifica-se que o recorrente não indicou qual dispositivo da legislação federal a decisão recorrida teria dado interpretação divergente da que lhe atribuíra outro tribunal, circunstância que obsta o conhecimento do apelo com base na alegação de divergência jurisprudencial. 6. Agravo regimental desprovido. (STJ; AgRg-AREsp 156.791; Proc. 2012/0060443-2; ES; Primeira Turma; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; DJE 30/11/2015)

Outros Tribunais:

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MUNICÍPIO DE ITUAÇU. CONTRATAÇÃO TEMPORARIA CONTRATO NULO. DIREITO AO PAGAMENTO DO FGTS REFERENTE AO PERÍODO TRABALHADO, OBSERVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REEXAME NECESSÁRIO. **A declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, consoante previsto no art. 37, II, da CF/ 88, gera para o trabalhador o direito ao depósito na sua conta vinculada ao FGTS.** O STF se posicionou no sentido de que as contratações nulas de pessoal pelo Poder Público produzem efeitos jurídicos, ainda que limitados, para gerar direitos apenas: (I) Ao salário pelo serviço efetivamente prestado, com base no salário mínimo, a fim

tão somente de evitar o enriquecimento sem causa do ente contratante, e (II) Ao recolhimento de FGTS no período contratado, em decorrência da aplicação do art. 19-A da Lei nº. 8.036/90, em conjugação com o art. 37, II, § 2º, da CF/88. Precedentes. **Em se tratando de contrato administrativo, não é aplicável o prazo trintenário de prescrição, estabelecido na Súmula nº 210 do STJ, para a cobrança de contribuições de FGTS, por ter esta aplicação específica aos contratos trabalhistas, cabendo à hipótese a prescrição quinquenal, prevista no art. 1º do Decreto n. 20.910/32.** APELO PROVIDO EM PARTE. SENTENÇA CONFIRMADA NOS DEMAIS TERMOS EM REEXAME NECESSÁRIO. (TJBA; AP 0000105-31.2012.8.05.0134; Salvador; Quarta Câmara Cível; Rel. Des. José Olegário Monção Caldas; Julg. 07/03/2017; DJBA 13/03/2017; Pág. 353)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO TEMPORÁRIO POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. EXCESSO DE PRAZO. NULIDADE CONTRATUAL. DIREITO A RECOLHIMENTO DE FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. Cinge-se a controvérsia em averiguar se o prazo prescricional aplicado ao caso em tela é quinquenal ou trintenário. 2. Conforme confessado às fls. 02 e verificado às fls. 09/30, 48/51, o demandante/agravante ingressou no serviço público municipal desde 1995, mediante contrato temporário por excepcional interesse público, sucessivamente renovado até maio de 2010. 3. **Todavia, no caso de contratos temporários realizados sucessivamente pela Administração Pública, sem autorização legal e, portanto nulos, os direitos previstos no art. 7º, da CF restringem-se ao saldo de salário e ao recolhimento de FGTS, segundo entendimento firmado do STF no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 596.478/RR.** 4. Desse modo, faz jus o proponente/recorrente ao FGTS, mas somente a partir de 07.10.2005, em razão da prescrição

quinquenal, haja vista ter a presente ação sido intentada em 07.10.2010. 5. Ora, por ser o contrato em análise de natureza jurídico-administrativa, aplica-se a prescrição quinquenal, prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e não a prescrição trintenária, descrita na Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça. 6. Isso porque, o Decreto nº 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a Lei geral. 7. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos. 8. Agravo interno improvido. 9. Decisão unânime. (TJPE; Rec 0000245-76.2010.8.17.0530; Rel. Des. Itamar Pereira da Silva; Julg. 02/12/2016; DJEPE 10/01/2017)

REEXAME NECESSÁRIO (DE OFÍCIO). MUNICÍPIO DE CRISTAIS. CONTRATO TEMPORÁRIO. PRORROGAÇÕES INTERCALADAS E SUCESSIVAS. PRESCRIÇÃO BIENAL. INAPLICABILIDADE. INÉPCIA DA EXORDIAL. REJEIÇÃO. FGTS. DIREITO AO PERÍODO NÃO-PRESCRITO. PRAZO TRIENTENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INAPLICABILIDADE. Nas ações propostas por funcionário público, ainda que tenha sido contratado sob o regime celetista, não se aplica a prescrição bienal, prevista no art. 7º, XXIX, da CF/88, mas a prescrição quinquenal do art. 1º do Decreto nº. 20.910/32.. Em se tratando de contrato administrativo, não é aplicável o prazo trintenário de prescrição (Súmula nº 210 do STJ), para a cobrança de contribuições de FGTS, por ter esta aplicação específica aos contratos trabalhistas, cabendo à hipótese a prescrição quinquenal, prevista no art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Para que se impute à parte penalidade por litigância de má-fé, é essencial que reste demonstrado, além das condutas expressamente descritas no artigo 17 do CPC, o dolo processual da parte, isto é, a sua nítida intenção de prejudicar a parte contrária. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA.

SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. CONTRATO NULO. DIREITO APENAS AO SALDO DE SALÁRIO. Segundo orientação do Excelso STF, firmada por ocasião dos julgamentos dos Recursos Extraordinários nº 596.478 e 705.140 (ambos com repercussão geral), em caso de nulidade da contratação temporária por parte da Administração Pública, o prestador de serviços submetido ao regime jurídico administrativo faz jus apenas aos salários inadimplidos. "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)." (RE 705140, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2014, (TJMG; APCV 1.0112.14.008357-0/001; Relª Desª Heloisa Combat; Julg. 05/05/2016; DJEMG 10/05/2016)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. REEXAME DA MATÉRIA. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. **CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROFESSOR PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NULIDADE DIANTE DA REITERADA CONTRATAÇÃO. CONTRATAÇÕES QUE NÃO ATENDERAM NECESSIDADE TEMPORÁRIA. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. PAGAMENTO DE FGTS DEVIDO. RE 705.140/RS E RE 596.478-7/RR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL SUSCITADA DE OFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI Nº 9494/97. RETRATAÇÃO EXERCIDA PARCIALMENTE PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE DUAS DAS TRÊS AUTORAS.** I. Demonstrado o caráter contínuo e permanente da contratação efetuada pela administração pública estadual, 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), conforme orientação sedimentada pelo julgamento dos recursos repetitivos do STF. II. **Mesmo que 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.** III. **Tratando-se de direitos referentes à Fazenda Pública, o prazo prescricional a ser aplicado ao caso é o de cinco anos disciplinado no Decreto nº 20.910/32, consoante reiterados posicionamentos do STJ.** IV. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 4357, declarou a inconstitucionalidade parcial do § 12, do artigo 100, da Constituição Federal, que, por ter redação semelhante ao aludido dispositivo legal, arrastou para a inconstitucionalidade a nova redação do artigo 1º-F da Lei nº 9494-97, dada pela Lei nº 11.960/2009. Consequentemente, no caso dos autos, como a condenação imposta à União é de natureza não tributária, os juros moratórios devem ser calculados com respaldo no índice oficial de remuneração básica e juros incidentes sobre a caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1999, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Por sua vez, a correção monetária deverá ser calculada com amparo no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período, conforme atual entendimento do STJ. (TJMS; APL 0031966-22.2010.8.12.0001; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Marco André Nogueira Hanson; DJMS 06/05/2016; Pág. 74)

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO.
APELAÇÃO CÍVEL. COMPETÊNCIA JUSTIÇA COMUM.
ADMISSÃO DE SERVIDOR TEMPORÁRIO PELA
ADMINISTRAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO.
INOBSERVÂNCIA DE PRAZO PREVISTO NA LEI ORDINÁRIA
2.607/2000. CONTRATO TEMPORÁRIO NULO. JUS AO
RECEBIMENTO DO FGTS. PRECEDENTES DO STF ADMITINDO

A APLICAÇÃO DO JULGADO NO RE Nº 596.478/RR OBJETO DE REPERCUSSÃO GERAL PARA CONTRATO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. I. Compete à Justiça Estadual, processar e julgar causas pertinentes à relação contratual ainda que temporária, firmada entre particular e administração pública. Precedentes STF e STJ. II. **A contratação de servidor em caráter temporário, conquanto tenha assento constitucional e legal, não pode se eternizar a critério do administrador sob pena de evidente violação do preceito fundamental de acesso aos cargos públicos por meio de concurso (art. 37, II, cf/88), motivo pelo qual a avença que o infringe é reputada nula, consoante prescreve o art. 37, § 2º, cf/88. III. Consoante precedentes do STF, é aplicável a contrato temporário declarado nulo, o julgamento disposto no re nº 596.478/rr, no qual a corte suprema reconheceu a existência de repercussão geral da questão atinente à constitucionalidade do art. 19-a, da Lei nº 8.036/90, acrescido pela MP nº 2.16441, prevalecendo o entendimento segundo o qual o trabalhador, contratado sem concurso, que teve seu contrato de trabalho declarado nulo, faz jus ao recebimento do FGTS (cf. AGR no re n. 830.962/mg, Rel. Min. Luiz fux; AG. Reg. No re 853.403/mg. Rel. Min. Teori zavascki). IV. Em se tratando de contrato administrativo, para a cobrança de contribuições de FGTS aplica-se a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto n. 20.910/32. V. Apelação conhecida e parcialmente provida. (TJAM; APL 0236659-53.2011.8.04.0001; Terceira Câmara Cível; Relª Desª Nélia Caminha Jorge; DJAM 04/05/2016; Pág. 35)**

ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARA COBRANÇA DE FGTS EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR SEM CONCURSO PÚBLICO. POSSIBILIDADE DE

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA POR PROCESSO SELETIVO APENAS EM CASOS DE NECESSIDADE TEMPORAL E EXCEPCIONAL. ART. 37, IX DA CF. FGTS DEVIDO EM CONTRATAÇÕES NULAS. ART. 19-A DA LEI Nº 8036/90. INDEVIDAS DEMAIS VERBAS TRABALHISTAS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA PELA TR. REMESSA E RECURSO CONHECIDOS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. **O Colendo Superior Tribunal de Justiça já definiu que o "Decreto nº 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a Lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos" (RESP 1107970/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 10/12/2009).** 2. O art. 37, II, da CF/88 dispõe que "a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público. A exigência da norma em comento tem razão de ser, já que o concurso público é o instrumento que atende da melhor forma as premissas constitucionais administrativas e o princípio democrático inerente ao Estado de Direito Brasileiro. 3. Todavia, em prol do interesse público, existem situações em que não se pode aguardar o trâmite do concurso público, motivo pelo qual a própria Constituição Federal previu no inciso IX do art. 37 a possibilidade de contratação temporária, que deve se dar de forma excepcionalíssima, considerando a suprarreferida importância substancial do ingresso em cargo e emprego público pela via do concurso público. 4. O STF, ao julgar, em repercussão geral, o RE 596478/RR, estabeleceu que, somente quando declarada a nulidade dos contratos celebrados, o recolhimento do FGTS por parte da Administração Pública em favor do trabalhador é medida que se impõe pela literalidade do disposto no art. 19-A da Lei nº 8.036/90, cuja constitucionalidade foi reconhecida na oportunidade. Esta Corte firmou o mesmo entendimento no julgamento do Incidente

de Uniformização de Jurisprudência nº 064080016518.5. No caso em apreço impõe-se o reconhecimento do direito ao recebimento de FGTS por todo período, eis que vários professores foram contratados precariamente pelo Estado, tendo os contratos se renovado várias vezes no decorrer dos anos. Apesar da atividade de magistério ser essencial e de natureza permanente, desde que prevista em Lei, é admitida a contratação temporária de professores somente quando existente situação de caráter excepcional e transitório. 6. A Suprema Corte, quando do julgamento do RE 705.140, em sede de repercussão geral, adstrita aos efeitos jurídicos típicos da relação de trabalho decorrentes da declaração de nulidade do contrato celebrado pela Administração Pública para admissão de pessoal em violação à regra do concurso público, firmou a tese segundo a qual as "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. (...)" (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).7. Sobre o valor devido aos apelados, incidem juros desde a citação e correção monetária a fluir da época em que deveriam ter sido pagas, ambas com base na Taxa Referencial (art. 1º-F da Lei nº 9494/97).8. Remessa e recurso conhecidos. Apelo parcialmente provido e sentença reformada. (TJES; RN 0011735-63.2008.8.08.0030; Segunda Câmara Cível; Rel. Des. Subst. Délio José Rocha Sobrinho; Julg. 15/03/2016; DJES 04/05/2016)

Precedentes do TJPB:

AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. SALÁRIOS RETIDOS, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, TERÇO

CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E FGTS MAIS MULTA DE QUARENTA POR CENTO. INDEFERIMENTO DOS PLEITOS RELATIVOS AO FGTS E À SANÇÃO PECUNIÁRIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELAÇÃO DA AUTORA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE. FGTS DEVIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MULTA DE QUARENTA POR CENTO. INAPLICABILIDADE AO CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. PROVIMENTO PARCIAL. APELAÇÃO DO RÉU. SALÁRIOS RETIDOS, TERÇO DE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO. ÔNUS DO ENTE FEDERADO. DEMONSTRAÇÃO DA QUITAÇÃO APENAS PARCIAL DA GRATIFICAÇÃO NATALINA. PAGAMENTO DA DIFERENÇA. PROVIMENTO PARCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO DO ÍNDICE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. SUPRIMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DO INPC ATÉ A NOVA REDAÇÃO DO ART. 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. ÍNDICE DA CADERNETA DE POUPANÇA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS PARA O DIA 25/03/2015. UTILIZAÇÃO DO IPCA-E A PARTIR DA DATA DA MODULAÇÃO. 1. O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que o servidor temporário, cujo o contrato de prestação de serviço foi declarado nulo, tem direito ao recolhimento e levantamento de FGTS. 2. **Nos termos da jurisprudência do STJ, o Decreto nº 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a Lei geral, de modo que o prazo prescricional referente à cobrança de débito relativo ao FGTS em desfavor da Fazenda Pública é quinquenal.** 3. A exoneração de prestador de serviço contratado temporariamente pelo setor público independe da demonstração de justa causa, não fazendo ele jus, portanto, ao pagamento da multa de 40% prevista no art. 18, §1º, da Lei nº 8.063/90. 4. É ônus da Fazenda Pública provar,

cabalmente, o pagamento dos salários retidos, décimo terceiro salário e terço constitucional de férias pleiteados por servidor que logrou demonstrar seu vínculo jurídico. 5. Provada a quitação apenas parcial do décimo terceiro pretendido por servidor, deve ser o ente federado compelido a quitar as respectivas diferenças. 6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a correção monetária é matéria de ordem pública, de modo que é possível sua análise sem a necessidade de arguição das partes. 7. Por força da declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-f, da Lei nº 9.494/97, a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verbas salariais deve ser corrigida desde que cada parcela passou a ser devida, pelo INPC, até o advento da Lei nº 11.960/09, quando incidirá o índice da caderneta de poupança até 25/03/2015, data da modulação dos efeitos daquela decisão, momento em que será aplicado o ipca-e. (**TJPB**; APL 0028654-24.2010.815.0011; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 04/05/2016; Pág. 17)

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. Ação de cobrança. Contratação de caráter temporário. Prazo indeterminado e inobservância da regra do concurso público. Violação do art. 37, II e IX, da CF. Contrato nulo. Direito ao FGTS. Atual entendimento do STF. Precedente do STF e desta corte. Prazo de prescrição de cinco anos Decreto nº 20.910/ 32. Provimento parcial do apelo e do reexame necessário. A contratação de servidor, com fulcro no art. 37, IX, da Constituição Federal de 1988, não revela qualquer vínculo trabalhista disciplinado pela consolidação das Leis do trabalho (clt), sendo certo que a relação existente entre o poder público e seus servidores contratados temporariamente será sempre de cunho jurídico-administrativo, ainda que tenha havido prorrogação indevida do contrato de trabalho. Nesse cenário, a nulidade contratual, por flagrante violação à exigência constitucional de prévia aprovação em concurso público e falta de

comprovação do excepcional interesse público, gera à parte contratada unicamente o direito ao saldo de salários e ao FGTS. **Em se tratando de contrato administrativo, para a cobrança de contribuições de FGTS, aplicável ao caso a prescrição quinquenal, prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910, sendo devidas apenas as parcelas vencidas nos cinco anos anteriores à propositura da ação, e não de todo período laborado.** Ante o exposto, dou provimento parcial ao apelo, bem assim ao reexame necessário, tão somente para para condenar o apelante ao pagamento apenas das parcelas do FGTS vencidas após os cinco anos anteriores à propositura da ação. (TJPB; APL 0004111-24.2013.815.0181; Rel. Des. José Aurélio da Cruz; DJPB 01/04/2016; Pág. 7)

Todas as jurisprudências colacionadas enfrentaram a problemática dos autos, qual seja, para contratação nula, o prazo prescricional é quinquenal para cobrança do FGTS.

Dessa forma, como a autora propôs a ação em 04/05/2010, eventuais recolhimentos do FGTS em data pretérita à 04/05/2005, ficam prejudicados.

Em outro caminho, o *decisum* merece reforma quanto à verba honorária, em sede de reexame necessário.

Como o réu sucumbiu em parte mínima do pedido (parágrafo único do art. 21 do CPC/1973), fica a parte autora condenada ao pagamento das custas e honorários, estes arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja cobrança ficará sobrestada, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Com essas considerações, conhecido de ofício o reexame necessário, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo e **DOU PROVIMENTO**

PARCIAL à remessa oficial para condenar a parte autora ao pagamento das custas e honorários, estes arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja cobrança ficará sobrestada, por parte beneficiária da justiça gratuita.

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