



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

**A C Ó R D ã O**

05

**APELAÇÃO CÍVEL nº 0000639-26.2015.815.0381**

**RELATOR** : Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos  
**ORIGEM** : Juízo da Comarca de Itabaiana  
**APELANTE** : Adjamilton Luiz Lira Lopes  
**ADVOGADO** : Kymayr Marciel Quintino (OAB/PB 20.587)  
**APELADO** : Município de Itabaiana  
**ADVOGADO** : Antoniel Carlos Pereira Segundo (OAB/PB 19.527)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO –**

Apelação Cível – Ação de cobrança – Improcedência no juízo primevo – Servidor municipal – Investidura sem prévia aprovação em concurso público – Contrato por prazo determinado – Renovações sucessivas – Contrato nulo – Pleito de verbas indenizatórias – Salário família – Quinquênio – Terço de férias – Descabimento – Precedentes do Supremo Tribunal Federal – Entendimento do STF firmado sob a sistemática da repercussão geral – RE 705.140/RS e RE 765.320/MG – “Onus probandi” – Ausência de prova de direito constitutivo – Ônus do autor – Art. 373, I, do CPC/2015 – Prova das alegações – Não demonstração – Manutenção da sentença – Desprovinimento.

– A contratação por prazo determinado é uma exceção ao princípio da acessibilidade dos cargos públicos mediante concurso público de provas ou provas e títulos e foi criada para satisfazer as necessidades temporárias de excepcional interesse público, situações de anormalidades, em regra, incompatíveis com a demora do procedimento do concurso (art. 37, IX, da CF).

– A respeito dos direitos dos servidores contratados pela Administração Pública sem observância ao art. 37, II, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a repercussão geral da matéria, decidiu que tais servidores fazem jus apenas ao recebimento dos salários referentes aos dias efetivamente trabalhados e ao depósito do FGTS (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço).

– O Código de Processo Civil, em seu art. 373, 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.

– Em não havendo evidências de prova das alegações trazidas pelo apelante de que seria servidor efetivo com prévia aprovação em concurso público, não se pode reformar a decisão proferida, vez que “quod non est in actis, non est in mundo” (aquilo que não está nos autos, não existe no mundo).

**V I S T O S**, relatados e discutidos estes autos da apelação cível em que figuram como partes as acima mencionadas.

**A C O R D A M**, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, negar provimento ao recurso apelatório, nos termos do voto do relator e de súmula de julgamento de folha retro.

## **R E L A T Ó R I O**

Trata-se de apelação cível interposta por **ADJAMILTON LUIS LIRA LOPES**, objetivando reformar a sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da 2ª Vara da Comarca de Itabaiana, nos autos da ação de cobrança, em face do **MUNICÍPIO DE ITABAIANA**.

O autor ingressou com ação de cobrança aduzindo que exerceu o cargo de Agente administrativo junto ao município demandado, no período de 03 de novembro de 1998 a 21 de março de 2013. Pleiteou o pagamento referente às verbas de salário-família, quinquênio e terço de férias.

Regularmente citado, o Município de Itabai-  
ana não apresentou contestação, conforme certidão (fls. 29).

Prolatada a sentença (fls. 30/34), a juíza de  
base julgou improcedente a pretensão deduzida na exordial. Condenou, ain-  
da, em honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da cau-  
sa, ficando suspensa em face da gratuidade processual.

Irresignado, o promovente interpôs apela-  
ção (fls. 39/49), requerendo a reforma da sentença, aduzindo que o promo-  
vente teria vínculo efetivo com a edilidade, da existência de direito ao recebi-  
mento das verbas pleiteadas. Requer a reforma integral da r. sentença.

Contrarrazões (fls. 51/54).

Instada a se manifestar a D. Procuradoria  
de Justiça proferiu parecer, opinando pelo prosseguimento do recurso, sem  
manifestação de mérito (fls. 61/64).

É o que tenho a relatar.

### **V O T O**

Satisfeitos os requisitos de admissibilidade  
constantes na lei processual, conheço dos recursos e passo a analisá-los.

O ponto crucial da presente lide consiste  
em saber se o promovente teria direito ao pagamento do salário-família, quin-  
quênio e terço de férias.

Ocorre que, inobstante os termos narrados  
pelo promovente, a mera juntada de cópia de requerimentos administrativos,  
ficha financeira referente ao exercício de 2012, bem como, portaria de exone-  
ração não tem o condão de caracterizar o vínculo efetivo com a edilidade.

Isso porque não constam nos autos qual-  
quer evidência de aprovação em concurso público para ingresso no cargo de  
agente administrativo como regime estatutário.

Da análise dos argumentos apresentados  
pelo apelante, percebe-se que não restaram demonstrados subsídios de em-  
basem seu reconhecimento como efetivo, fato que lhe incumbia o ônus proba-  
tório.

Por sua vez, o Código de Processo Civil,  
em seu art. 373, 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. Veja-se:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

**I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;**  
**II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. "** (grifei)

Nesse sentido, confira-se julgado do Tribunal pátrio:

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO ORDINÁRIA COMINATÓRIA. PEDIDO CUMULADO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ENSINO PRIVADO. ÔNUS DA PROVA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. Nos termos do art. 373, inciso I, do CPC/2015, ao autor incumbe o ônus da prova quanto aos fatos constitutivos de seu direito. Caso concreto em que a demandante não logrou êxito em comprovar, como lhe incumbia, a suposta falha na prestação dos serviços educacionais, por parte da instituição demandada, devendo ser mantida, por conseguinte, a sentença de improcedência ora apelada. Litigância de má-fé configurada, a ensejar a manutenção da multa aplicada em primeira instância, com base no art. 80, II, III e V, c/c art. 81, ambos do CPC/2015. DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. Considerando-se o resultado do julgamento, devem ser majorados os honorários sucumbenciais, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. Apelação cível desprovida. Unânime. (Apelação Cível Nº 70074912205, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dilso Domingos Pereira, Julgado em 13/09/2017).(TJ-RS - AC: 70074912205 RS, Relator: Dilso Domingos Pereira, Data de Julgamento: 13/09/2017, Vigésima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 25/09/2017) (grifei)*

Portanto, persistem os fatos controvertidos não devidamente comprovados durante a instrução probatória, o demandante tem o encargo de comprovar as alegações que amparam seu direito, sob o risco de, assim não agindo, sofrer um julgamento desfavorável.

Dessa forma, caso não reste provado nos autos os fatos constitutivos, os pedidos do autor fatalmente serão julgados improcedentes. Contudo, provados estes, caberá ao réu provar os fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor, sob pena de assim não fazendo, serem os pedidos contidos na inicial, julgados procedentes.

"In casu subjecto", como visto alhures, a fim de que se analise a controvérsia dos autos, faz-se necessária a comprovação

do vínculo efetivo do promovente com a edilidade. Isso porque, só assim haverá como se constatar se o contrato é nulo ou não.

Ocorre que, joeirando os autos, verifica-se que o autor/recorrente não fez prova dos fatos constitutivos do seu direito (art. 373, I, do CPC), já que a ele caberia comprovar aprovação em concurso público para ingresso no cargo de agente administrativo como regime estatutário. Limitou-se a juntar, conforme se vê às fls. 17/24, alguns requerimentos administrativos, ficha financeira referente ao exercício de 2012, bem como, portaria de exoneração a pedido do servidor.

É cediço que a investidura em cargo ou emprego público, em regra, pressupõe a aprovação prévia em concurso público.

A exceção à regra do concurso público fica por conta das seguintes situações especiais: a) provimento de cargos em comissão declarados em lei como de livre nomeação e exoneração; b) contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

No que pertine à contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que ela exige o preenchimento dos seguintes requisitos: a) hipótese prevista em lei ordinária; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; e d) interesse público excepcional.

Observa-se que a contratação do autor junto ao Município promovido é, de fato, nula, de acordo com o art. 37, § 2º, da CF, porquanto se deu sem prévia aprovação em concurso público, bem como fora renovada sucessivamente, sem que houvesse a justificativa de que a atividade desenvolvida pela parte autora, era indispensável ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público.

Em face da nulidade da contratação da autora, não faz ela “jus” as verbas pleiteadas, acrescidas dos respectivos terços, conforme disposto na r. sentença, eis que, consoante orientação firmada pelo STF, em sede de repercussão geral, os servidores contratados pela Administração Pública sem a observância das normas referentes a prévia aprovação em concurso público, apenas possuem direito a perceber os salários referentes aos dias trabalhados e ao depósito fundiário – FGTS (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço).

Em sede de repercussão geral, eis, o entendimento da Suprema Corte:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO CONTRATADO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDIMENTO DE NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. REQUISITOS DE VALIDADE (RE 658.026, REL. MIN. DIAS TOFFOLI, DJE DE 31/10/2014, TEMA 612). DESCUMPRIMENTO. EFEITOS JURÍDICOS. DIREITO À PERCEPÇÃO DOS SALÁRIOS REFERENTES AO PERÍODO TRABALHADO E, NOS TERMOS DO ART. 19-A DA LEI 8.036/1990, AO LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO – FGTS. 1. Reafirma-se, para fins de repercussão geral, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a contratação por tempo determinado para atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público realizada em desconformidade com os preceitos do art. 37, IX, da Constituição Federal não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos servidores contratados, com exceção do direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS. 2. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria. (RE 765.320 - Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 23/09/2016 ATA Nº 29/2016 - DJE nº 203, divulgado em 22/09/2016).(grifei)*

E,

*CONSTITUCIONAL E TRABALHO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. EFEITOS JURÍDICOS ADMISSÍVEIS EM RELAÇÃO A EMPREGADOS: PAGAMENTO DE SALDO SALARIAL E LEVANTAMENTO DE FGTS (RE 596.478 - REPERCUSSÃO GERAL). INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS, MESMO A TÍTULO INDENIZATÓRIO. 1. Conforme reiteradamente afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição de 1988 reprova severamente as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, cominando a sua nulidade e impondo sanções à autoridade responsável (CF, art. 37, § 2º). 2. No que se refere a empregados, essas contratações ilegítimas não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos, a não ser o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/90, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. 3. Recurso extraordinário desprovido. (RE 705140, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2014, ACÓRDÃO ELE-*

Esta Egrégia Côrte de Justiça também segue essa linha de entendimento, vejamos:

*EMENTA: APELAÇÕES CÍVEIS E REMESSA OFICIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - SERVIDOR PÚBLICO - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO - VÍNCULO ADMINISTRATIVO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO - ALEGAÇÃO DE QUE A EDILIDADE PAGOU SALÁRIOS EM VALORES INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO - INOCORRÊNCIA - 13º SALÁRIO E FÉRIAS - RECEBIMENTO INDEVIDO - FGTS - RECEBIMENTO PELO PERÍODO TRABALHADO, COM A RESSALVA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - REFORMA DO DECISUM - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS Nº. RE 705.140/RS, RE 596.478/RR E RE 765.320 MG (TEMAS 308, 191 E 916) - PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIO E DESPROVIMENTO DOS APELOS.*

*(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00013827820168150000, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. MARCOS CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE, j. em 10-10-2017)*

*APELAÇÕES. AÇÃO DE COBRANÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. IRRESIGNAÇÕES. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ACERVO PROBATÓRIO SATISFATÓRIO. MÉRITO. SERVIDORA CONTRATADA SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. PERCEBIMENTO DO TERÇO DE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. DESCABIMENTO. VERBA DEVIDA. SALÁRIO RETIDO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DESPROVIMENTO. - Não se caracteriza a ocorrência do cerceamento do direito de defesa e a necessidade de dilação probatória, em determinadas situações, quando o magistrado julgar a lide de imediato, por já possuir elementos suficientes para o seu convencimento. - A respeito dos direitos dos servidores contratados pela Administração Pública sem observância ao art. 37, II, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a repercussão geral da matéria, decidiu que tais servidores fazem jus apenas ao recebimento dos salários referentes aos dias trabalhados e ao depósito do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, de forma que não procede a pretensão autoral quanto ao recebimento do terço de férias, bem como do décimo terceiro salário.*

*(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00007528820158150151, 4ª Câmara Especializada Cível,*

Relator DES. FREDERICO MARTINHO DA NÓBREGA COUTINHO , j. em 17-10-2017)

E,

“APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO DECLARADO NULO. INSURGÊNCIA DO MUNICÍPIO RESTRITA À CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS E FGTS. MATÉRIA APRECIADA EM SEDE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. SENTENÇA QUE BEM APLICOU O ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, OBSERVANDO O DIREITO INTERTEMPORAL DECORRENTE DA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. RAZÕES RECURSAIS QUE SE REVELAM CONTRÁRIAS AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES EM SEDE DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS. APLICAÇÃO DO ART. 932, IV, "B", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO NEGADO. - 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". (...) (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00152189020138150011, - Não possui -, Relator DES OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO , j. em 06-04-2016)”

“AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO PELA QUARTA CÂMARA CÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR. MATÉRIA DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ORIENTAÇÃO DESTA CORTE CONTRÁRIA AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. POSSIBILIDADE DE RETRATAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA CONVERTIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. Servidora contratada sem concurso público. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA Constituição FEDERAL. CONTRATO NULO. PERCEBIMENTO DAS FÉRIAS E DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Fundo de Garantia POR Tempo de Serviço - FGTS. Direito ao recolhimento. SALDO DE SALÁRIO. CABIMENTO. Precedentes DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - Nos moldes da decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 596.478/RR, sob o regime de repercussão geral, na hipótese de admissão de pessoal pela Administração Pública sem a realização de concurso pú-



*blico, é devido o recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ; FGTS. - A respeito dos direitos dos servidores contratados pela Administração Pública sem observância ao art. 37, II, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a repercussão geral da matéria, decidiu que tais servidores fazem jus apenas ao recebimento dos salários referentes aos dias trabalhados e ao depósito do FGTS.*

*(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00001737920118150831, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO, j. em 17-03-2016)”*

Logo, não faz “jus” o demandante ao recebimento das demais verbas, pois em sendo reconhecida a nulidade do contrato, a parte só teria direito ao saldo de salário, caso existente, e ao recolhimento do FGTS, conforme posicionamento da Suprema Corte, firmado em decisões submetidas ao crivo dos recursos repetitivos nos supracitados arestos. Logo, a respeitável sentença agiu corretamente.

Quanto aos honorários advocatícios, fixados na sentença em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em que pese o disposto no art. 85, §11º, do novo CPC, que trata dos honorários sucumbenciais recursais, majoro para 15% (quinze por cento), respeitado a suspensão da execução em face da gratuidade da justiça.

## **DISPOSITIVO**

Por tais razões, **NEGO provimento ao recurso apelatório**, mantendo a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

**É como voto.**

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Valberto Cosme de Lira, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 22 de maio de 2018.

**Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos**

– **Relator**