



Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba  
Gabinete da Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes

## A C Ó R D ã O

**APELAÇÕES CÍVEIS E REMESSA NECESSÁRIA Nº 0049146-76.2013.815.2001**

**Relatora** :Desa. Maria das Graças Morais Guedes  
**01Apelante** :Jacqueline Marques Machado  
**Advogado** :Carlos Alberto Pinto Mangueira OAB/PB nº 6003  
**02 Apelante** :Município de João Pessoa  
**Procuradora** :Andressa Medeiros dos Santos  
**Apelados** :Os mesmos  
**Remetente** : Juízo da 6ª Vara da fazenda Pública da Capital

**REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. SERVIDORA CONTRATADA SEM CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRATO NULO. EFEITOS. SALDO DE SALÁRIO E FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 596.478/RR. REPERCUSSÃO GERAL. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. REFORMA DO *DECISUM*. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. DÉBITO JUDICIAL DA FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA POUPANÇA E DO**

**IPCA-E. PROVIMENTO DO PRIMEIRO APELO E DESPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL E DO SEGUNDO RECURSO VOLUNTÁRIO.**

- 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 público, é devido o saldo de salário e o recolhimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

- O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional os artigos 23, § 5º, §5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS e estabeleceu que, nas demandas distribuídas até 18.02.2015, deve a extinção da pretensão material ser apreciada sob a ótica do prazo trintenário.

- O Plenário do Supremo concluiu o julgamento do RE 870947-SE, em que se discutiam os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, e decidiu o afastamento da Taxa Referencial como índice de correção monetária, adotando, o IPCA-E. Ademais, manteve o uso do índice de remuneração da poupança para os juros de mora.

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

**A C O R D A**, a Egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à **unanimidade, em negar provimento à remessa oficial e ao segundo recurso apelatório; Por igual votação, deu-se provimento à primeira apelação cível.**

## RELATÓRIO

Trata-se de **Remessa Necessária e Apelações Cíveis** interpostas por Jacqueline Marques Machado e pelo Município de João Pessoa em face da sentença prolatada pelo Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, lançada nos autos da Ação de Obrigação de Fazer ajuizada pela primeira apelante em face da Fazenda Pública, requerendo, em síntese, os depósitos relativos ao FGTS pelo período em que trabalhou como auxiliar de Secretaria e danos morais por demissão arbitrária.

O juízo a *quo* (fls.43/46) julgou parcialmente procedentes os pleitos e condenou o Ente Municipal, tão somente, ao adimplemento dos depósitos do FGTS referentes ao quinquênio anterior do ajuizamento da demanda, sob o fundamento de nulidade do contrato de trabalho. Determinou a correção monetária pelo INPC e os juros de mora de 0,5% ao mês. Ao final, condenou em honorários, estes fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Nas razões do primeiro recurso apelatório (fls. 48/55), a apelante sustenta que o prazo prescricional para as contribuições do FGTS é trintenário e não quinquenal, motivo pelo qual pugna pela reforma do julgado.

No segundo apelo, o Município de João Pessoa (fls.56/64) afirma que o contrato firmado entre as partes foi declarado nulo de pleno direito e, por consequência, não produz qualquer efeito, além de não garantir o recebimento de verbas rescisórias.

Ambas as partes apresentaram contrarrazões às fls.67/74 e 85/97.

Cota ministerial sem manifestação meritória (fls. 100/103).

**É o relatório.**

**V O T O**

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

Os presentes autos aportaram a esta Corte de Justiça através de remessa necessária e recursos apelatórios. Dessa forma, em razão das matérias se entrelaçarem, farei uma análise conjunta deles.

Contam os autos que Jacqueline Marques Machado foi contratada pelo Município de João Pessoa para o cargo de auxiliar de Secretaria em 08 de agosto de 2002 e teve seu contrato sucessivamente prorrogado até 30 de julho de 2013.

Pois bem.

Acerca das contratações efetivadas pelo Poder Público, a Constituição da República aduz:

Artigo 37: (...)

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.

Cediço que para a utilização da exceção, que foge à obrigatoriedade dos concursos públicos, imprescindível restarem demonstrados o excepcional interesse público e a temporariedade da contratação.

Nessa ordem de ideias, como a servidora fora admitida de forma temporária, conclui-se que não se enquadra na condição de trabalhadora submetida ao art. 7º da Constituição Federal, bem como não se aplica a CLT, pois o vínculo mantido com o Município era de natureza jurídico-administrativa.

*In casu*, restou sedimentado no primeiro grau que a função não apresenta caráter transitório e emergencial, tratando-se de necessidade permanente da Administração. Logo, tem-se, de fato, um **contrato nulo**, porquanto não houve contratação de emergência nem prévia submissão a concurso público.

Ocorre que, aplicando-se o preceito supracitado, a contratada sequer faria jus à contraprestação pelos serviços realizados. Entretanto, a solução implicaria afronta a outras regras e princípios consolidados, como a vedação ao enriquecimento sem causa, a proteção à boa-fé e à segurança jurídica.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (Recurso Extraordinário nº 596.478/RR), firmou o entendimento de que as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das normas referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público são ilegítimas e 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.**

Eis a ementa do julgado:

Recurso extraordinário. Direito Administrativo. Contrato nulo. Efeitos. Recolhimento do FGTS. Artigo 19-A da Lei nº 8.036/90. Constitucionalidade. 1. 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. 2. 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, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-040 DIVULG 28-02-2013 PUBLIC 01-03-2013 EMENT VOL-02679-01 PP-00068).

Por todo o arrazoado, a parte autora/primeira apelante faz jus ao levantamento dos depósitos do FGTS.

Quanto à incidência ou não da prescrição trintenária em relação à cobrança do FGTS na situação em que o contrato é declarado nulo, o tema foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no (Recurso Extraordinário com Agravo) - ARE nº 709.212 que, além de declarar inconstitucionais os artigos 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990, na parte em que ressalvam o privilégio do FGTS à prescrição trintenária, modulou o efeito *ex nunc*, conforme julgado que transcrevo:

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.(ARE 709212, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 18-02-2015 PUBLIC 19-02-2015)

O contexto do julgado estabelece que nas demandas distribuídas até 18.02.2015, deve a extinção da pretensão material ser apreciada sob a ótica do prazo trintenário. E a partir do dia 19.02.2015 (data da publicação do ARE nº 709212), a prescrição é quinquenal.

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consoante julgado que transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. NULIDADE DE CONTRATO POR AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. DIREITO AO LEVANTAMENTO DOS SALDOS FUNDIÁRIOS. 1. O Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência para acompanhar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que, após o reconhecimento da constitucionalidade do art. 19-A da Lei n. 8.036/90 sob o regime da repercussão geral (RE 596.478/RR, Rel. Para acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 28.02.2013), reconheceu serem "extensíveis aos servidores contratados por prazo determinado (CF, art. 37, inciso IX) os direitos sociais previstos no art. 7º da Carta Política, inclusive o FGTS, desde que ocorram sucessivas renovações do contrato" (RE-AgR 752.206/MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 29.10.2013).2. Ressalte-se que o STJ já havia adotado entendimento semelhante no julgamento do REsp 1110848/RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3/8/2009, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. O termo inicial da prescrição deve observar o disposto no julgamento do **ARE 709.212, em repercussão geral, qual seja, "para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente**

**juízo, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão" (ARE 709212, Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - mérito DJe-032 Divulg 18-02-2015 Public 19-02-2015). 4. Recurso Especial provido. (REsp 1606616/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016)**

Nesse cenário, isso significa dizer que a partir do dia 19.02.2015, o prazo prescricional é quinquenal, e as demandas que tramitavam no momento anterior a essa data asseguram o recebimento das prestações relativas aos trinta anos do ajuizamento da ação, e enquanto estava vigente o liame jurídico administrativo.

No caso concreto, a demanda foi ajuizada em 09 de dezembro de 2013 para questionar prestações relacionadas ao FGTS do contrato administrativo. O momento da protocolização da ação ocorreu antes do dia 19.02.2015, e essa circunstância autoriza a condenação do demandado ao pagamento dos depósitos do FGTS de todo o lapso temporal.

Quanto aos juros e correção monetária, algumas considerações devem ser feitas.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou a tese de que em todas as condenações da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haveria a incidência uma única vez até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei 11.960/09.

Posteriormente, em julgamento de recurso repetitivo concluído em outubro de 2011, o STJ consolidou tal entendimento ao



declarar que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 é norma de caráter eminentemente processual, devendo ser aplicado sem distinção a todas as demandas judiciais em trâmite. Entretanto, em 14 de março de 2013, o plenário do STF, no julgamento da ADI 4.357, declarou a inconstitucionalidade parcial por arrastamento do artigo 5º da Lei 11.960/09.

Referida decisão do Pretório Excelso alterou a jurisprudência do STJ e, em 26 de junho de 2013, a Primeira Seção decidiu em sede de recurso repetitivo, por unanimidade de votos, que, nas condenações impostas à Fazenda Pública de natureza não tributária, como a dos presentes autos, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, segundo artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do artigo 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período.

No dia 20 de setembro de 2017, o Plenário do Supremo concluiu o julgamento do recurso (RE 870947-SE) em que se discutiam os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Sobre a matéria restou decidido o afastamento da Taxa Referencial como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. Ademais, o novel entendimento acompanha o anteriormente definido pelo STF quanto à correção, adotando o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Os juros de mora incidentes sobre esses débitos, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança apenas para débitos de natureza não tributária. Na hipótese de causas de natureza tributária, ficou definido que deverá ser usado o mesmo índice adotado pelo Fisco para corrigir os débitos dos contribuintes a fim de preservar o

princípio da isonomia.

Face ao exposto, **DOU PROVIMENTO AO PRIMEIRO RECURSO APELATÓRIO, apresentado por Jacqueline Marques Machadod**, para condenar a Fazenda Pública ao pagamento dos depósitos referentes ao FGTS de todo o período laborado (08/08/2002 a 30/07/13), acrescidos juros moratórios que devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, a partir da citação, e, correção monetária com base no IPCA-E, desde o evento lesivo. Por fim, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA E À APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo Município de João Pessoa.**

**É como voto.**

Presidiu a Sessão Ordinária da Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, realizada no dia 29 de maio de 2018, o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento, a Exma. Desa. Maria das Graças Moraes Guedes (Relatora), o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides e o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Presente à Sessão, o Exmo. Dr. Rodrigo Marques da Nóbrega, Promotor de justiça convocado.

João Pessoa/PB, em 30 de maio de 2018

Desa. Maria das Graças Moraes Guedes

**RELATORA**