



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

ACÓRDÃO

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL N. 0000051-09.2015.815.0061

ORIGEM: 2ª Vara da Comarca de Araruna

RELATOR: Juiz Ricardo Vital de Almeida, convocado para substituir a Desª Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

APELANTE: Estado da Paraíba

PROCURADOR: Fernanda Bezerra Bessa Granja

APELADA: Auricélia de Sousa Melo

ADVOGADO: Antônio Teotônio de Assunção (OAB/PB 10.492)

PRELIMINAR. CONTRARRAZÕES. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL. VÍCIO INEXISTENTE. REJEIÇÃO.

- Consta-se da leitura do recurso que a parte apelante impugnou o *decisum* combatido de forma suficiente, com fundamentação lógica, em nada afrontando a dialeticidade, estando apto para ser conhecido.

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. ORDINÁRIA DE COBRANÇA. CONTRATO EMERGENCIAL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. INVESTIDURA SEM CONCURSO PÚBLICO. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA ACESSIBILIDADE DOS CARGOS PÚBLICOS MEDIANTE CONCURSO. ART. 37, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. VERBAS SALARIAIS INADIMPLIDAS: FÉRIAS ACRESCIDAS DE UM TERÇO, SALÁRIOS DE ABRIL, MAIO E JUNHO DE 2012, DÉCIMO TERCEIRO E FGTS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE TENHA LABORADO NO PERÍODO RECLAMADO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NULIDADE DA CONTRATAÇÃO. DIREITO APENAS AO FGTS. INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS VERBAS. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.

- Do STF em Repercussão Geral: "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.” (RE n. 596478, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/Acórdão o 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).

VISTOS, relatados e discutidos estes autos.

ACORDA a Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, **à unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao reexame necessário e à apelação cível.**

AURICÉLIA DE SOUSA MELO ajuizou ação ordinária de cobrança contra o ESTADO DA PARAÍBA, alegando que foi contratada como “Prestadora de Serviço” no período de 01/04/2002 a 30/06/2012.

Na petição inicial formulou pedidos de pagamento das seguintes verbas: (1) férias integrais e proporcionais acrescidas de 1/3, de 2008 a 2012; (2) décimo terceiro salário proporcional de 2012 (6/12); (3) salários de abril, maio e junho de 2012 e (4) FGTS de todo o período laborado, acrescido da multa de 40%.

O Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Araruna, na sentença de f. 67/71, julgou parcialmente procedente o pedido exordial, condenando o promovido ao pagamento dos valores referentes ao FGTS do período de janeiro de 2009 a abril de 2012, corrigidos monetariamente pelo INPC, com juros de mora da forma do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, a partir de quando cada depósito deveria ter sido realizado.

A decisão combatida tem a seguinte ementa:

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADMISSÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. CONTRATO NULO. EFEITOS SALARIAIS. REPERCUSSÃO GERAL DECIDIDA PELO STF. GARANTIA APENAS DE EVENTUAIS SALÁRIOS RETIDOS E FGTS. ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE FATO DESCONSTITUTIVO DO DIREITO DO AUTOR. PROCEDÊNCIA.

1. A regra, na Administração Pública, é a contratação mediante concurso público.

2. Em sede de Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 705140, julgado em 28 de agosto de 2014, o Plenário do STF firmou a tese de que as contratações sem concurso pela administração pública não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos a não ser o direito aos salários do período trabalhado e ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de serviço – FGTS”.

3. Procedência em parte mínima. (sic, f. 67).

O Estado da Paraíba apelou (f. 72/80), buscando a reforma da sentença, para julgar-se improcedente o pedido exordial. Alegou que a autora não tem direito às verbas reclamadas, uma vez que seu contrato com a Administração se deu por excepcional interesse público. Aduziu que, apesar de o contrato firmado ter extrapolado o prazo de vigência, não perde a natureza da contratação, razão pela qual a promovente não faz jus ao FGTS, verba de natureza celetista.

Contrarrazões pugnando pelo não recebimento do apelo (preliminar de dialeticidade) e, no mérito, pela manutenção da sentença (f. 83/87).

A Procuradoria de Justiça opinou pela rejeição da preliminar, sem adentrar no mérito do recurso (f. 92/94).

É o relatório.

VOTO: Juiz Convocado RICARDO VITAL DE ALMEIDA
Relator

Nos termos do art. 496, I, NCPC, a sentença proferida contra o ente público está sujeita ao duplo grau de jurisdição. Nesse sentido, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, sob a égide do CPC/73, pacificou o entendimento de que “sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, suas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição”.¹

Portanto, **recebo o feito também como reexame necessário** e passo a analisá-lo com o recurso apelatório.

PRELIMINAR:

Inicialmente, a apelada suscitou nas contrarrazões, em entrelinhas, a preliminar de violação ao princípio da dialeticidade, pois o recurso se insurge de forma genérica contra os títulos da sentença.

1 EREsp 1038737/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 09/06/2011, DJe 24/06/2011.

Ao contrário do alegado, e em harmonia com o parecer Ministerial (f. 93), considero que a apelação cível impugnou de forma suficiente a sentença que condenou o Estado da Paraíba ao pagamento do FGTS, verba essa abordada nas razões do apelo, que apresenta fundamentação lógica, em nada afrontando a dialeticidade, de modo que o recurso está apto para ser conhecido.

Isso porto, **rejeito a prefacial.**

MÉRITO:

A controvérsia gira em torno de saber se a autora/apelada faz jus ao pagamento do FGTS do período de janeiro de 2009 a abril de 2012.

Analisando a exordial e a prova juntada ao processo, constato que se trata de **servidora contratada sem concurso público**, para prestar serviços na Administração Pública, não gerando essa contratação efeito jurídico válido em relação à empregada contratada.

A Constituição Federal estabelece como regra a obrigatoriedade de realização de concurso público para a admissão de pessoal no serviço público, bem como as duas únicas hipóteses de exceção a essa regra. 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;
[...].

O referido comando é expresso no sentido de que a investidura em cargo ou em 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 na lei, com a ressalva dos cargos em comissão, declarados em lei de livre nomeação e exoneração e

aqueles destinados a atender necessidade temporária de excepcional interesse público. Logo, o supracitado dispositivo prevê a possibilidade de contratação de pessoal sem concurso, por período determinado, quando for o caso de urgência ou de atividades excepcionais.

No caso em tela, conforme se verifica da documentação posta nos autos, a autora/apelada foi contratada entre **abril de 2002 e julho de 2012** para "**prestar serviço**", sem que houvesse a justificativa de necessidade temporária de excepcional interesse público, o que, por si só, torna seu **contrato nulo**, diante da inobservância aos dispositivos constitucionais relativos à matéria.

Na espécie, não se pode afirmar que o Estado da Paraíba tenha contratado a promovente por esses motivos, porquanto não fora juntado aos autos o contrato. Ademais, nenhum documento foi anexado ao processo, apto a demonstrar o excepcional interesse público.

Desse modo, **a contratação da autora/apelada não se enquadra nas duas exceções mencionadas. E, em razão disso, está eivada de nulidade**, nos termos do art. 37, § 2º, da nossa Carta Magna.

Por outro lado, embora a contratação tenha ocorrido às margens da lei, gerando um **contrato de trabalho nulo**, não quer dizer que o vínculo empregatício não deva gerar efeitos. Isso porque o Supremo Tribunal Federal, no que diz respeito aos direitos dos servidores contratados pela Administração Pública sem prévia aprovação em concurso público, após reconhecer a repercussão geral da matéria, **decidiu que tais contratações irregulares não geram vínculos jurídicos válidos, a não ser o direito ao recebimento dos salários referentes aos dias trabalhados e ao depósito do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço**, senão vejamos:

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: Ministro TEORI ZAVASCKI, Tribunal

Pleno, julgado em 28/08/2014, Acórdão Eletrônico DJe-217, Publicação 05/11/2014).

Essa questão foi objeto de julgamento pelo Pleno do Pretório Excelso por meio de **Repercussão Geral**, conforme se vê adiante:

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. (STF. RE 765320 RG / MG. Rel. Min. Teori Zavascki. J. em 15/09/2016).

Nesse contexto, seguindo a linha de entendimento do Egrégio STF, tratando-se de contratação precária, ou seja, aquela realizada sem a observância das normas legais, persiste apenas o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Portanto, a sentença não merece reforma nesse ponto.

Quanto ao prazo prescricional para a cobrança do FGTS, o **Plenário do Supremo Tribunal Federal**, após reconhecer a existência de **repercussão geral** da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o ARE 709.212/DF, Relator Ministro GILMAR MENDES, nele proferindo decisão consubstanciada em acórdão assim ementado:

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.

Transcrevo ementa de acórdão desta Corte de Justiça no mesmo tom:

AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. COBRANÇA DO FGTS E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONDENAÇÃO DA EDILIDADE AO RECOLHIMENTO DO FGTS DESDE A CONTRATAÇÃO DA SERVIDORA PELA EDILIDADE E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE AFASTADO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA. SERVIDORA SUBMETIDA A CONTRAÇÃO INICIAL SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE DO CONTRATO. DIREITO AO RECOLHIMENTO DO FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARA COBRANÇA DO FGTS. PRECEDENTES DO STF. DIREITO AO RECOLHIMENTO DO FGTS REFERENTE AOS CINCO ANOS ANTERIORES A TRANSMUDAÇÃO DO REGIME JURÍDICO. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 596.478/RR, sob o regime de repercussão geral, consolidou o entendimento, segundo o qual é devido o recolhimento do FGTS -Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, na hipótese de admissão de pessoal pela Administração Pública, sem a realização de concurso público. **O prazo prescricional, para a cobrança dos recolhimentos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, é quinquenal, consoante recente entendimento do Supremo Tribunal Federal.** [...]. (APeRO n. 0001521-05.2010.815.0141, Relator: Des. Saulo Henrique de Sá e Benevides, publicação: DJPB 04.12.2015).

Nesse particular, a renovação sucessiva do contrato inicialmente celebrado com a autora foi feita sem amparo legal, de modo que é indiscutível sua nulidade. Portanto, ela **faz jus ao FGTS**, respeitada a prescrição quinquenal. Logo, não estão fulminadas as parcelas relativas aos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação (08/01/2015 - f. 12), levando-se em consideração a data do início e final do contrato de trabalho, conforme decidido na sentença.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao reexame necessário e à apelação.**

É como voto.

Retifique-se a autuação do feito, para que passe a constar como REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador **OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO**, que participou do julgamento com **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição à Excelentíssima Desembargadora MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA) e com o Excelentíssimo Doutor **MIGUEL DE BRITTO LYRA**

FILHO (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Excelentíssimo Desembargador ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS).

Presente à Sessão a Excelentíssima Doutora **LÚCIA DE FÁTIMA MAIA DE FARIAS**, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 21 de março de 2017.

Juiz Convocado RICARDO VITAL DE ALMEIDA
Relator