



ACÓRDÃO:
RECURSO DE APELAÇÃO
PROCESSO Nº: 0000153-43.2001.8.14.0035
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
APELANTE: LUZIA BARROS RODRIGUES
ADVOGADO: ANTÔNIO EDSON DE OLIVEIRA MARINHO JUNIOR, OAB/PA 7.679
APELADO: MUNICÍPIO DE ÓBIDOS
ADVOGADO: FERNANDO AMARAL SARRAZIN JÚNIOR
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO TEMPORÁRIO. SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO ANTE O RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO BIENAL. INCORREÇÃO. COBRANÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. SENTENÇA ANULADA. TEORIA DA CAUSA MADURA. ART. 515, §3º, DO CPC/73. CONTRATO DE TRABALHO IRREGULAR. NULIDADE DA CONTRATAÇÃO. SALÁRIOS NÃO ADIMPLIDOS PELA MUNICIPALIDADE. RECONHECIMENTO DO DIREITO AO RECEBIMENTO DA VERBA. EXCLUSÃO DAS DEMAIS PARCELAS. PRECEDENTES DO STF E STJ. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I- A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 37, II, estabelece os princípios que os Entes Federativos devem obrigatoriamente obedecer, bem como dispõe a necessidade de aprovação prévia em concurso público para a investidura em cargo ou emprego público. Ao desobedecer diretamente a Constituição Federal, há violação do princípio da moralidade e assim, a nulidade do contrato é medida que se impõe.

II- Apesar de ser considerado nulo o contrato firmado entre as partes, o posicionamento da nossa mais alta Corte de Justiça, em sede de repercussão geral, é no sentido do reconhecimento do direito, apenas, ao saldo de salário/salários retidos e dos depósitos fundiários. Uniformização do entendimento no Recurso Extraordinário nº 596478/RR.

III- Inexistindo prova de fato impeditivo, extintivo ou modificativo do direito do autor/apelante, deve o réu/apelado suportar o compromisso assumido e cumprir sua obrigação (art. 333, II, do CPC c/c art. 320 do CC), restando constituído o direito de recebimento das verbas remuneratórias relativas ao período efetivamente trabalhado, sob pena de enriquecimento ilícito.

IV- Todavia, com relação ao pedido de pagamento de 13º salários e férias acrescidas de 1/3, o pleito não merece provimento, posto que, como já ressaltado, o entendimento firmado pelo STF é no sentido de que o trabalhador temporário faz jus apenas ao saldo de salário e ao depósito do FGTS, excluindo-se as demais verbas.

V- Recurso conhecido e provido no que tange a impossibilidade de reconhecimento da prescrição bienal, cassando a sentença a quo, devendo ser aplicada a prescrição quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, e com base no art. 515, § 1º, do Código de Processo Civil/1973, em razão do processo encontrar-se pronto para julgamento, conforme a teoria da causa madura, conhecer do mérito da



causa e JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE A PRETENSÃO DEDUZIDA NA INICIAL, para condenar o Município de Óbidos ao pagamento dos salários retidos referentes aos meses de outubro a dezembro de 1996, conforme os termos da presente fundamentação.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do voto da Des. Relatora. Plenário virtual da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos trinta e um dias do mês de agosto do ano de dois mil e vinte.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Ezilda Pastana Mutran. Belém, 31 de agosto de 2020.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Desembargadora Relatora

RECURSO DE APELAÇÃO

PROCESSO Nº: 0000153-43.2001.8.14.0035

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

APELANTE: LUZIA BARROS RODRIGUES

ADVOGADO: ANTÔNIO EDSON DE OLIVEIRA MARINHO JUNIOR, OAB/PA 7.679

APELADO: MUNICÍPIO DE ÓBIDOS

ADVOGADO: FERNANDO AMARAL SARRAZIN JÚNIOR

RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por LUZIA BARROS RODRIGUES, em face da sentença proferida pelo M.M Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Óbidos, nos autos da Ação Ordinária de Cobrança ajuizada em face do MUNICÍPIO DE ÓBIDOS.

Historiando os fatos, a autora, servidora pública municipal, ajuizou a ação acima referida relatando, em síntese que, injustificadamente, não recebeu os salários dos meses de outubro a dezembro de 1996, 13º salários de



1994 a 1996 e as férias de 1993 a 1996.

O feito seguiu regular tramitação, sobrevivendo a sentença de fls. 53/55, que julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos:

(...) ISTO POSTO, julgo IMPROCEDENTE a presente ação, pela incidência da prescrição bienal.

Sem custas ou honorários face ao deferimento da Justiça Gratuita. (...)

Irresignada, a autora interpôs o presente recurso de apelação.

Em suas razões (fls. 63/67), aduz que o prazo prescricional a ser observado é o de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, e por tal razão sua pretensão não estaria prescrita.

Pugna pelo conhecimento e provimento do recurso para reformar a sentença a quo em sua totalidade, julgando procedentes os pedidos formulados na inicial.

Às fls. (73/75), o Município de Óbidos apresentou contrarrazões, pugnando, em síntese, pelo improvimento do recurso.

Em manifestação de fls. (88/90), a Procuradoria de Justiça se eximiu de exarar parecer ante a ausência de interesse público.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso voluntário.

Inicialmente, cabe ressaltar que o Novo Código de Processo Civil, em seu art. 14, estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. Dessa forma, considerando que o recurso deve observar a legislação vigente na data em que proferida a decisão recorrida, passo a aplicar o CPC/73 ao exame da matéria, haja vista a prolação da sentença ser anterior à vigência da nova lei processual.

A minguada de questões preliminares, passo a análise de mérito.

Cinge-se a controvérsia recursal acerca do acerto ou não da decisão a quo que julgou improcedente os pedidos formulados na inicial, por reconheceu a prescrição bienal do direito da autora.

Assiste razão a apelante.

O art. 1º, caput, do Decreto nº 20.910/1932, dispõe sobre a prescrição das dívidas da Fazenda Pública, in verbis:

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.

Acerca da matéria, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento reiterado segundo o qual o Decreto nº 20.910/32, por ser norma especial prevalece sobre a lei geral, senão vejamos:

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. 1. "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. (AgRg no REsp 1525652/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016).

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 282 E 356 DO STF. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. VIABILIDADE DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 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 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 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. (AgRg no AREsp 156.791/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 30/11/2015). (grifos nossos).

Dessa forma, entendo equivocado o entendimento esposado pelo magistrado a quo quanto ao reconhecimento de ocorrência da prescrição bienal, devendo ser aplicada a prescrição quinquenal ao presente caso, nos termos do art. 1º, do Decreto nº 20.910/32.

Na hipótese, o contrato temporário fora extinto no dia 31.12.1998 e a ação, ajuizada em 18.05.2001, não tendo transcorrido o prazo prescricional quinquenal. Diante disso, a sentença merece reforma neste aspecto,



permitindo que se julgue desde já a lide, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC/73.

Assim, quanto ao pedido formulado pelo autor na inicial, vejamos:

Extraí-se dos autos que a autora não se submeteu à concurso público, uma vez que fora contratada pela Prefeitura Municipal de Óbidos, para exercer o cargo de professora em 04.04.1988, com carteira assinada, sendo demitido em 31.12.1998, não tendo recebido as verbas pleiteadas na inicial, quais sejam: salários dos meses de outubro a dezembro de 1996; 13º salários de 1994 a 1996, férias + 1/3 de 1993 a 1996.

No caso em tela, em se tratando de hipótese de nulidade, ou nulidade absoluta, tendo em vista que o ato jurídico em questão foi feito sem a observância da formalidade imposta na Constituição - aprovação em concurso público, não há dúvida alguma de que o ato é nulo. O direito ao recebimento dos salários é um direito constitucionalmente protegido e somente é desconstituído pela administração pública com a apresentação de documentos que comprovam o pagamento ou o ato de exoneração do autor em período anterior ao mês cobrado.

Não obstante, as verbas em discussão são a contraprestação pelo uso da força laboral do homem e não lhe pode ser negada em atenção aos mais mezinhos princípios legais e éticos, sob pena de se reconhecer a possibilidade de verdadeiro trabalho escravo.

Em contrapartida, é vedado o locupletamento ilícito da administração, especialmente quando admitida a existência do débito, não podendo eximir-se da responsabilidade do pagamento devido aos servidores que efetivamente trabalharam, não se podendo devolver a força de trabalho por eles despendida.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. FGTS. MUNICÍPIO. CONTRATO TEMPORÁRIO.

Continuidade da prestação do serviço após o término do contrato. Não realização de concurso público. Contrato nulo por afronta ao artigo 37, II, c. F. Depósito do FGTS devido. Inteligência do art. 19-a da Lei nº 8.036-90. Férias, terço constitucional e 13º salários devidos. Impossibilidade de enriquecimento sem causa. Reforma da sentença. Procedência em parte. Provimento parcial. 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. (art. 19-a da Lei nº 8.036-90). Contrato nulo. Efeitos. A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e §2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS. (Enunciado nº 363 TST, revisado pela ra nº 121/03, DJ 19.11.03, republicado DJ 25.11.03). Faz jus o apelante aos valores referentes ao FGTS que não foram depositados em sua conta vinculada, durante todo o período laborado. Ainda, aos valores referentes ao pagamento das parcelas salariais basilares, tais como a remuneração pelos dias de serviço prestado, férias, o terço constitucional e décimo terceiro salários, assim como seus proporcionais, tudo para evitar o enriquecimento sem causa do município,



que se beneficiou com o trabalho do recorrente. (TJPB; AC 200.2011.009.234-9/001; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Manoel Soares Monteiro; DJPB 28/02/2012) (grifei) Todavia, em que pese o contrato ser considerado nulo, o posicionamento firmado pela nossa mais alta Corte de Justiça, no julgamento do RE 596478-7/RR, é no sentido do reconhecimento do direito, apenas, ao saldo de salário/salário retido dos meses efetivamente trabalhados, devendo ser excluídas as demais verbas trabalhistas. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. 1. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. EFEITOS TRABALHISTAS: DIREITO AO SALDO DE SALÁRIOS DOS DIAS EFETIVAMENTE TRABALHADOS. 2. CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 768771 AgR, Relator (a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 06/04/2010, DJe-076 DIVULG 29-04-2010 PUBLIC 30-04-2010 EMENT VOL-02399-12 PP-02632).

O Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca da matéria, vejamos:
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. RELAÇÃO DE CARÁTER JURÍDICO-ADMINISTRATIVO. SUJEIÇÃO ÀS REGRAS DE DIREITO PÚBLICO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. DECISÃO Vistos. Cuida-se de recurso especial interposto por NATÁLIA DE SOUZA ANDRADE, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim ementado (fl. 217, e-STJ): "APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NULIDADE DO CONTRATO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DO DIREITO AO RECEBIMENTO DAS VERBAS TRABALHISTAS, EXCETO SALDO DE VENCIMENTO. FGTS. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA NOS AUTOS DO RE 596478-7/RR. INAPLICABILIDADE. VERBA ESTRANHA À RELAÇÃO DE DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a contratação temporária não pode ter por objeto a seleção ou recrutamento de pessoal para atividades ordinárias ou permanentes do órgão público, porquanto a norma inserta no artigo 37, IX, da Constituição da República, trata de hipóteses anômalas, de exceção, não podendo se tornar prática comum na Administração Pública, pena de ofensa ao princípio do concurso público. 2. São nulos de pleno direito os contratos administrativos celebrados com o escopo de admitir servidor para exercício de função de caráter permanente. 3. Sendo os contratos nulos de pleno direito, deles não exsurgem quaisquer direitos ao servidor, com exceção do saldo de vencimento, nos termos do disposto no artigo 37, § 2º, da Constituição da República. 4. Ainda que se adote entendimento no sentido de que referidos contratos, embora nulos, geram alguns efeitos jurídicos, a parte autora não faz jus ao recebimento de indenização pelo não recolhimento do FGTS e multa de 40% (quarenta por cento), por tratar-se de verba estranha à relação de Direito Administrativo. (...) DO DIREITO AO FGTS Com efeito, o entendimento manifestado no acórdão estadual não merece reparos. Isso porque o direito ao FGTS não é garantido ao servidor público admitido por contrato



temporário excepcional, mas apenas para o trabalho oriundo de investidura em cargo ou emprego público, posteriormente anulado por descumprimento do princípio do concurso público insculpido no art. 37, § 2º, da CRFB/88. Desse modo, não há falar em direito aos respectivos depósitos. 2. A controvérsia foi solvida pelo acórdão recorrido com esteio em fundamento constitucional (art. 37, IX da CF/88) à luz da excepcional possibilidade de contratação temporária de Servidores para atender o interesse público; no contexto, revela-se imprópria a insurgência veiculada em Recurso Especial, nos termos do art. 105, inciso III da Constituição Federal (...) Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, nego provimento ao recurso especial.

(STJ - REsp: 1485297 MG 2014/0252133-3, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Publicação: DJ 04/02/2015)

Neste contexto, quanto ao pedido de salários não pagos, é pacífico o entendimento de que a ausência ou nulidade do contrato administrativo entre a municipalidade e o autor não prejudicaria a este, isso porque a nulidade estabelecida no art. 37, §2º, da Constituição para a desobediência da exigência de concurso tem por objetivo inibir tal prática ilícita.

Com efeito, o Município requerido somente estaria isento da obrigação do pagamento dos salários, se tivesse comprovado que efetivamente já o havia efetuado, por meio de recibo de quitação firmado pelo funcionário ou demonstrativo de pagamento.

É certo que ao autor compete o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito, conforme disposto no art. 333, I, do CPC. Todavia, não me parece razoável se exigir que o servidor faça prova negativa do alegado, isto é, prove que não recebeu o salário dos meses pleiteados, até porque, o contra-cheque normalmente só é disponibilizado aos servidores no final do mês.

Por outro lado, o efetivo pagamento da verba seria de fácil comprovação por parte da Administração Pública, todavia, o Município requerido não carreou aos autos qualquer documento que pudesse comprovar fatos extintivos, modificativos e/ou impeditivos do direito do autor, na forma do art. 333, II, do CPC.

Pelo contrário. De acordo com os depoimentos tomados por ocasião da audiência de conciliação, o representante do Município requerido afirmou que a Prefeitura não tem registro de pagamento dos 13º salários, férias e dos salários retidos, conforme se infere no depoimento de fls. 40 dos autos.

Dessa forma, não se desincumbindo a Municipalidade do seu ônus probatório, o pagamento ao apelante dos salários retidos referentes aos meses pleiteados na inicial, é medida que se impõe.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR MUNICIPAL. VERBAS SALARIAIS EM ATRASO. PAGAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DO RÉU. SENTENÇA MANTIDA.

- Se a decisão proferida na vigência do Código de Processo Civil de 1973 que indeferiu a produção de provas não foi atacada por meio de recurso próprio, opera-se a preclusão, não restando configurado o cerceamento de defesa.

- O município é responsável pelo pagamento das verbas salariais de seus



servidores, e não o ex-gestor, que por meio de mandato eletivo temporariamente o representa.
- É indubitoso que a prova do pagamento das verbas remuneratórias devidas recai sobre o município, de modo que não tendo o mesmo feito prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da parte autora, a manutenção da sentença que condenou o ente público no pagamento da parcela salarial é medida que se impõe. (TJMG - Apelação Cível 1.0123.14.002895-2/001, Relator(a): Des.(a) Moacyr Lobato, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 09/03/2017, publicação da súmula em 21/03/2017)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL DE CAPELINHA. VERBAS REMUNERATÓRIAS NÃO PAGAS. DENUNCIÇÃO À LIDE DO EX-PREFEITO. NÃO CABIMENTO. SALÁRIO INTEGRAL DE DEZEMBRO E PARCELA DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DE 2008. FATO NEGATIVO. ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO PELO MUNICÍPIO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. SENTENÇA CONFIRMADA NO REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO DE OFÍCIO. PREJUDICADA A ANÁLISE DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

- Tratando-se de condenação ilíquida imposta à Fazenda Pública, não incide a exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, conforme o enunciado da Súmula 490, do Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual deve ser conhecido, de ofício, o reexame necessário.

- Incumbe ao ente estatal e não ao seu representante legal, responder pelo pagamento de verbas trabalhistas pleiteadas pelo servidor, pelo que não é cabível nesta sede a pretendida denúncia à lide.

- No que tange ao ônus da prova, o art. 333, do CPC, prevê que cabe ao autor o dever de provar o fato constitutivo do seu direito, restando ao réu comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Em se tratando de "fato negativo" alegado pelo autor - inexistência de pagamento das verbas salariais -, o ônus da prova se inverte, devendo o réu comprovar a ocorrência do saldar.

- Demonstrada a existência de vínculo jurídico entre autora e réu durante o período reclamado e ausente a prova de que foram pagas à demandante as verbas salariais reclamadas, a procedência da pretensão é medida que se impõe.

- Sentença confirmada em reexame necessário conhecido de ofício, prejudicado o recurso de apelação. (TJMG - Apelação Cível 1.0123.13.000065-6/001, Relator(a): Des.(a) Claret de Moraes, 6ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/12/2015, publicação da súmula em 11/12/2015)

Todavia, com relação ao pagamento dos 13º salários, férias + 1/3, tal pleito não merece provimento. Isto porque, conforme já explanado acima, o STF, em sede de repercussão geral, firmou o entendimento de que só é devido ao servidor temporário, cujo contrato de trabalho seja nulo, o saldo de salário e os depósitos fundiários, excluindo-se todas as demais verbas, o que engloba a exclusão do pagamento do 13º salário e das férias + adicional de 1/3.

Nesse sentido:

EMENTA: 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 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014).

Ante o exposto, **CONHEÇO E DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto por Luzia Barros Rodrigues, no que tange a impossibilidade de reconhecimento da prescrição bienal, cassando a sentença a quo, devendo ser aplicada a prescrição quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, e com base no art. 515, § 1º, do Código de Processo Civil/1973, em razão do processo encontrar-se pronto para julgamento, conforme a teoria da causa madura, conhecer do mérito da causa e **JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE A PRETENSÃO DEDUZIDA NA INICIAL**, para condenar o Município de Óbidos ao pagamento dos salários retidos referentes aos meses de outubro a dezembro de 1996, conforme os termos da presente fundamentação.

É o voto.

Belém, 31 de agosto de 2020.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora Relatora