



Número: **0008498-74.2012.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA**

Última distribuição : **31/01/2019**

Valor da causa: **R\$ 23.528,32**

Processo referência: **0008498-74.2012.8.14.0301**

Assuntos: **Contrato Temporário de Mão de Obra L 8.745/1993**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
MARCIA ARGUELLES PANTOJA (APELANTE)		JOSE ACREANO BRASIL (ADVOGADO)	
PARA MINISTERIO PUBLICO (APELANTE)			
ESTADO DO PARA (APELADO)			
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)		ANTONIO EDUARDO BARLETA DE ALMEIDA (PROCURADOR)	
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
18569 59	18/06/2019 11:23	<a href="#">Acórdão</a>	Acórdão



## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

**APELAÇÃO (198) - 0008498-74.2012.8.14.0301**

APELANTE: MARCIA ARGUELLES PANTOJA, PARA MINISTERIO PUBLICO  
REPRESENTANTE: PARA MINISTERIO PUBLICO

APELADO: ESTADO DO PARA  
REPRESENTANTE: INSTITUTO DE ASSISTENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DO PARA

**RELATOR(A):** Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA

### EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. MÉRITO. SERVIDORA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. CONTRATO NULO. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO FUNCIONAL COM O ENTE ESTATAL. CONTRAPRESTAÇÃO PELOS SERVIÇOS PRESTADOS. FGTS. CABIMENTO. DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHADOR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO DA AUTORA MARCIA ARGUELLES PANTOJA CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROVIDO. PRECEDENTES DO STF.**

- 1- Mérito: Consta nos autos que a autora da ação ora apelada, foi admitida em caráter temporário em **01.04.1993**, para exercer a função de professora, sendo exonerada em **01.10.2007**.
- 2- Pois bem, acerca da matéria tratada nos autos, sabe-se que "[...] 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" (RE 596478 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).

- 3- Assim, considerando que houve a prorrogação do contrato por mais de 13 (treze) anos, fica patente a excepcionalidade do vínculo, sendo a contratação totalmente desvirtuada dos ditames legais, devendo o contrato ser declarado nulo.
- 4- No presente caso há a aplicação da prescrição quinquenal, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.
- 5- Ante o exposto, conheço e dou parcial provimento ao recurso interposto por Marcia Arguelles Pantoja, para reconhecer a nulidade do contrato administrativo entre as partes e determinar os depósitos do FGTS relativos ao período em que a autora prestou serviços ao requerido, respeitando-se o limite do quinquênio anterior à propositura da demanda.
- 6- Quanto ao recurso Ministerial, conheço e dou provimento, tudo nos termos do voto ao norte lançado.

### **ACÓRDÃO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação cível 4ª Vara da Fazenda de Belém.

**ACORDAM** os Exmos. Desembargadores que integram a egrégia 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, **conhecer e dar parcial provimento ao recurso interposto**. E em sede de reexame necessário, sentença alterada nos termos do voto.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dez dias do mês de junho de 2019.

Este julgamento foi presidido pela Exma. Sra. Desembargadora Luzia Nadja Guimarães Nascimento.



## RELATÓRIO

### A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA (RELATORA):

Trata-se de recursos de APELAÇÃO CÍVEL interpostos por MARCIA ARGUELLES PANTOJA e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ contra sentença proferida pela Exm<sup>a</sup>. Sr<sup>a</sup>. Juíza de Direito da 4<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública de Belém, Dr<sup>a</sup>. Kátia Parente Sena, que julgou improcedente o pedido formulado na AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA movida pela primeira apelante em face do ESTADO DO PARÁ, ora apelado.

Veja-se trecho da sentença recorrida (ID nº 1334510):

*“Ante todo o exposto, julgo **IMPROCEDENTE** o pedido da parte autora, e, em consequência, extingo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil de 2015”.*

Irresignada, MARCIA ARGUELLES PANTOJA interpôs recurso de apelação (ID nº 1334511), sustentando que foi contratada como servidora temporária pelo Estado do Pará, sem prévia aprovação em concurso público, pelo período de 01/04/1993 a 01/10/2007. Sustentou que a sobredita contratação não obedeceu aos ditames previstos no art. 37, IX, da CR/88 e na Lei Complementar Estadual nº 07/91.

Ressaltou que a referida lei estadual preceitua que o contrato temporário deve ter duração de seis meses, renovável uma única vez por igual período, o que não ocorreu no caso em tela, no qual o vínculo da apelante com o Estado foi prorrogado diversas vezes.

Aduziu que, em decorrência de tal ilegalidade, o contrato em apreço é nulo, não produzindo quaisquer efeitos jurídicos, exceto o direito à percepção dos salários referentes ao período trabalhado e ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, nos termos do art. 19-A da Lei nº 8.036/90, em atenção aos princípios da proteção e da primazia da realidade.

Diante disso, pugnou pela reforma da sentença recorrida, para que seja deferido à autora tão-somente o depósito do FGTS não atingido pela prescrição quinquenal.



Em doc. nº 1334514, o ESTADO DO PARÁ apresentou contrarrazões ao recurso interposto por Marcia Arguelles Pantoja. Alegou a incompatibilidade do instituto do FGTS com os contratos de natureza temporária, desprovidos de estabilidade.

Aduziu que a Lei Complementar Estadual nº 07/91 atribui expressamente natureza estatutária aos contratos temporários, os quais se subordinam, por conseguinte, ao regime jurídico administrativo disciplinado pela Lei Estadual nº 5.810/94, com a exclusão de direitos tipicamente trabalhistas, a exemplo do FGTS.

Ao final, requereu a manutenção da sentença apelada e, na hipótese de reforma, a aplicação da prescrição quinquenal.

Em doc. nº 1334513, o Ministério Público interpôs o recurso de apelação e defendeu pela reforma da sentença de primeiro grau, devendo ser julgada a presente ação, no sentido de deferir tão somente o depósito do FGTS não atingido pela prescrição quinquenal.

Em doc. nº 1334517, o Estado do Pará apresentou contrarrazões ao recurso do Ministério Público e sustentou pelo não provimento do recurso e necessidade da manutenção da sentença.

O Procurador de Justiça Antônio Eduardo Barleta de Almeida, manifestou-se pelo **PROVIMENTO** do recurso interposto por Marcia Arguelles Pantoja e pelo **PARCIAL PROVIMENTO** da apelação do Ministério Público do Estado do Pará, para que se proceda à reforma integral da sentença vergastada, a fim de que seja declarada a nulidade do contrato de trabalho firmado entre as partes, com a consequente aplicação do art. 19-A da Lei nº 8.036/90 e da prescrição trintenária ao presente caso, nos termos da fundamentação ao norte.

É o relatório.

### VOTO

Presente os pressupostos de admissibilidade, recebo os presentes recursos de Apelação Cível.

### **MÉRITO**



O cerne da questão gira em torno do acerto ou não da sentença que julgou improcedente o pedido formulado na presente Ação Ordinária de Cobrança por entender que não seria devido à autora o pagamento do valor referente ao FGTS, por ter o contrato de trabalho temporário celebrado entre as partes vínculo natureza administrativa, e não celetista, motivo pelo qual não sofreria incidência do art. 19-A da Lei nº 8.036/90.

Pois bem, consta nos autos que a autora da ação ora apelada, foi admitida em caráter temporário em **01.04.1993**, para exercer a função de professora, sendo exonerada em **01.10.2007**.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o ingresso no serviço público, segundo o art. 37, II, da Constituição Federal, deve ocorrer por meio de aprovação 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.

Excepcionalmente, a Administração pode firmar contratos temporários, nos seguintes termos:

**IX - A lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público.**

Ressalto que a contratação nos termos do inciso IX do art. 37 da Carta Magna, deve ser efetivamente temporária, pois do contrário a prorrogação sucessiva dos referidos contratos desvirtua a excepcionalidade do serviço, violando os princípios que devem reger a Administração Pública.

Quanto à possibilidade do contrato nulo produzir efeitos, o entendimento do STF, sedimentado no julgamento do RE nº 596.478-RR, é cristalino no sentido de que é devido o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS na conta de trabalhador cujo contrato com a Administração Pública seja declarado nulo por ausência de prévia aprovação em concurso público, conforme ementa que ora transcrevo:

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 nº 596.478. Redator para Acórdão: Ministro Dias Toffoli. Tribunal Pleno. Julgado em 13/06/2012. Divulgado em 28/20/2013).



Por ocasião do julgamento, a Ministra Ellen Gracie, na condição de relatora do recurso, proferiu voto declarando inconstitucional o artigo 19-A da Lei nº 8.036/90, por entender que esta afronta o artigo 37, inciso II e § 2º da Constituição Federal. Consignando que:

“(…) o conhecimento e o cumprimento da Constituição é dever de todos, tanto das autoridades quanto dos particulares. Na investidura em emprego público sem concurso público, ambos incorrem em violação à Constituição, devendo suportar os ônus de tal conduta, dentre as quais a nulidade do ato.”.

Contudo, os Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Ayres Britto e Cezar Peluso acompanharam a divergência levantada pelo Ministro Dias Toffoli, compreendendo que *“na teoria das nulidades, não há princípios absolutos, de modo que é possível reconhecer que, não obstante sua invalidez teórica, o ato é suscetível de produzir alguns efeitos, dentre os quais o reconhecimento do pagamento de salário etc., e também, neste caso específico, o depósito de Fundo de Garantia”*.

Deste modo, não há que se falar em impossibilidade do contrato declarado nulo gerar efeitos, nos termos do voto proferido pelo STF.

Assim, considerando que houve a prorrogação do contrato por mais de 13 (treze) anos, fica patente a excepcionalidade do vínculo, sendo a contratação totalmente desvirtuada dos ditames legais, devendo o contrato ser declarado nulo.

Quanto ao direito ao recebimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, impende acrescentar o entendimento do Ministro Teori Zavascki no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade em que se arguia a afronta do artigo 19-A da Lei nº 8.036/90 aos artigos 2º e 18, *caput*, artigo 5º, inciso XXXVI, artigo 7º, inciso III, artigo 37, inciso II e § 2º e artigo 169, inciso II, todos da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“Não convence o argumento segundo o qual a nulidade dos contratos de trabalho não pode gerar direito ao FGTS. Tal raciocínio parte de um pressuposto absolutamente inadmissível, segundo o qual as consequências da nulidade devem ser inteiramente carregadas ao trabalhador, não ao tomador do trabalho. A falta de juridicidade de tal pressuposto se mostra ainda mais manifesta quando se tem presente que a nulidade do contrato, por ausência de concurso, foi causada fundamentalmente pelo contratante, não pelo empregado. É de se considerar, ademais, o inafastável fato da realidade, de que, embora fundada em ato jurídico formalmente ilegítimo, houve a efetiva prestação do trabalho, da qual tirou proveito a Administração contratante”.

São fatos incontroversos que a requerente foi contratada por tempo determinado, sendo sem previa aprovação em concurso público, o que o caracteriza como servidor temporário, conforme se observa nos documentos juntados aos autos.



Contudo, a despeito de tal irregularidade, não se pode negar ao trabalhador os direitos provenientes do labor realizado, pois aceitar isso seria prestigiar e favorecer aquele que deu causa à ilicitude, em prejuízo ao servidor que, de boa-fé, desempenhou fielmente seu trabalho. E mais, estar-se-ia diante do locupletamento ilícito por parte da Administração Pública caso o ente político deixe de promover a contraprestação pecuniária devida.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE n. 596.478/RR, reconheceu a existência de repercussão geral da questão atinente à constitucionalidade do art. 19-A, da Lei n. 8.036/90, acrescido pela MP n. 2.164-41, que assegura, ao contratado pela Administração, **cujo contrato tenha sido declarado nulo, o direito ao recebimento do FGTS e saldo de salário.**

O paradigma supracitado reconheceu, em suma, repita-se, que essas contratações ilegítimas pela Administração Pública 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, quando, reitera-se, ocorrer a hipótese de relação de natureza trabalhista, sendo inexigíveis quaisquer outras verbas, mesmo que a título indenizatório.

Senão vejamos:

Art. 19-A. É devido o depósito do FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2.º, da Constituição Federal, quando mantido o direito ao salário.

Assim, colaciono decisão do Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: 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).**

Em decisão ainda mais recente, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 960.708 proveniente do Estado do Pará, a eminente Ministra Cármen Lúcia assim decidiu:



"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NULA. FGTS. INCIDÊNCIA DO ART. 19-A DA LEI N. 8.036/1990. PRECEDENTES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."(...) 6. **Reconhecida a nulidade da contratação temporária do Recorrido, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, deve-se aplicar o art. 19-A da Lei n. 8.036/1990 e assegurar-se o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.** (STF, Relator (a): Min. CÁRMEN LÚCIA. DJe 05/05/2016). (Grifo Nosso).

Por derradeiro, cabe pontuar que no presente caso há a aplicação da prescrição quinquenal, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, vejamos:

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.

Esta é uma norma especial, a qual prevalece sobre a norma geral, ou seja, deverá a parte ser ressarcida dos cinco anos anteriores à data em que foi retirada do serviço público, conforme decisões abaixo:

“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 8.036/90 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo decreto 99.684/90. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da lei 9.868/99. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.” (STF, Pleno, ARE nº 709.212/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13.11.2014).

Desta feita, consoante entendimento mais atualizado da jurisprudência pátria não resta dúvida quanto ao direito correspondente ao FGTS da requerente, tendo em vista a evidente nulidade da contratação temporária.

Ante o exposto, conheço e dou parcial provimento ao recurso interposto por Marcia Arguelles Pantoja, para reconhecer a nulidade do contrato administrativo entre as partes e determinar os depósitos do FGTS relativos ao período em que a autora prestou serviços ao requerido, respeitando-se o limite do quinquênio anterior à propositura da demanda.



lançado. Quanto ao recurso Ministerial, conheço e dou provimento, tudo nos termos do voto ao norte

**É como voto.**

Belém, 18/06/2019

