

RECURSO ESPECIAL Nº 1.769.579 - MG (2018/0252624-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : VANDA HELENA SANDIM
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE VIEIRA - MG106377
RECORRIDO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : MARIA APARECIDA DOS SANTOS E OUTRO(S) -
MG039214

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NULA. DIREITO AOS DEPÓSITOS DO FGTS. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL DA SERVIDORA A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto por VANDA HELENA SANDIM, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do art. 105, III da Constituição Federal, no qual se insurge contra acórdão proferido pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA - SERVIDOR EFETIVADO - LEI COMPLEMENTAR N. 100/2007 - FGTS - PAGAMENTO NÃO DEVIDO.

- *Nem mesmo a Declaração de inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 100/2007 desnatura a natureza administrativa da contratação do servidor efetivado.*

- *O artigo 39, § 3º, da Constituição Federal, não prevê, entre os direitos sociais assegurados aos servidores públicos, o pagamento de FGTS, motivo pelo qual esta verba não é devida ao servidor contratado sob as regras do Direito Administrativo (fls. 276).*

2. Nas razões do seu Apelo Nobre, além de dissídio jurisprudencial, a parte recorrente aponta violação do art. 19-A da Lei 8.036/1990, asseverando que a nulidade do contrato temporário dá ao trabalhador o direito de receber o FGTS.

3. Após o prazo para apresentação das contrarrazões

(fls. 458/459), sobreveio juízo positivo de admissibilidade (fls. 460/462).

4. É o breve relatório.

5. Cinge-se a presente controvérsia em aferir se a demandante faz jus ao pagamento do FGTS, em razão da superveniente declaração de inconstitucionalidade da Lei Complementar Mineira 100/2007, a qual efetivou os Servidores contratados temporariamente pelo Estado de Minas Gerais para exercer o cargo de Magistério, bem como em decorrência do disposto no artigo 19-A, da Lei Federal 8.036/1990.

6. Na hipótese dos autos, com a declaração de inconstitucionalidade da Lei Complementar 100/2007 do Estado de Minas Gerais pelo Supremo Tribunal Federal, que, ao julgar a ADI 4897/MG, reconheceu a nulidade do diploma na parte em que tornou titulares de cargo efetivo Servidores que ingressaram na Administração Pública com evidente burla ao princípio do concurso público (art. 37, II da Constituição Federal), resta devidamente caracterizada a nulidade do contrato de trabalho dos Servidores.

7. Isso porque, se não poderiam exercer as funções na qualidade de efetivados, também não poderiam como temporários, pois ausentes os requisitos legais que admitem esse tipo de designação, sobretudo no tocante à transitoriedade.

8. Desse modo, o entendimento adotado pela Corte de origem destoa da jurisprudência firmada por este Superior Tribunal de Justiça, de que, diante da declaração de nulidade do contrato de trabalho, o Servidor faz jus aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990. A esse respeito, convém a transcrição dos seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. LEI COMPLEMENTAR 100/2007. DIREITO AOS DEPÓSITOS DO FGTS. RECONHECIMENTO.

1. *Segundo a atual e predominante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o servidor público, cujo contrato temporário*

de natureza jurídico-administrativo foi declarado nulo por inobservância do caráter transitório e excepcional da contratação, possui direito aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado, nos termos do art. 19-A da Lei n. 8.036/90 (REsp 1.517.594/ES, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 12/11/2015).

2. *A promulgação da LC 100/2007 pelo Estado de Minas Gerais, com o intuito de burlar o requisito da prévia aprovação em concurso público, implica nulidade das contratações dos temporários abrangidos pela norma. Precedentes (AgInt no REsp 1727168/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/9/2018, DJe 18/9/2018).*

3. *Agravo interno não provido (AgInt no REsp. 1.756.523/MG, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 13.12.2018).*

2 2 2

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FGTS. PROFESSOR DA EDUCAÇÃO BÁSICA. CONTRATAÇÃO ILEGAL. NULIDADE DO VÍNCULO. BURLA AO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. DEPÓSITO OBRIGATÓRIO.

1. *É devido o depósito de FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2º, da CF/1988.*

2. *Tal orientação incide, inclusive, no caso de contratação temporária nula, assim considerada em decorrência da inobservância do seu caráter transitório e excepcional. Precedentes do STJ e do STF.*

3. *No julgamento da apelação, o relator estabeleceu o caráter temporário da contratação, sucessivamente renovada, mas não reconheceu o direito aos depósitos do FGTS simplesmente em razão da natureza do vínculo, que entendeu estatutária; o revisor, por sua vez, negou a existência de contratação temporária, mas também negou o direito vindicado em razão da essência estatutária da relação.*

4. *Quaisquer das hipóteses, seja a contratação para cargo público sem certame (art. 37, II, da CF/1988), seja a contratação temporária sucessivamente renovada sem observância dos requisitos constitucionais (art. 37, IX, da CF/1988), configuram burla ao concurso público e sua inobservância, nos termos do art. 37, § 2º, da CF/1988 e conforme a jurisprudência das Cortes Superiores, gera a nulidade do contrato.*

5. *Agravo interno a que se nega provimento*
(AgInt no REsp. 1.751.442/MG, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.2.2019).

2 2 2

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. EFETIVAÇÃO PELA LEI COMPLEMENTAR 100/2007. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA. ADI 4.876. EXONERAÇÃO. VERBA RESCISÓRIA DE NATUREZA TRABALHISTA. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS).

1. *O Tribunal de origem entendeu que o detentor de cargo público efetivo, por força da LC 100/2007, submetido ao regime estatutário, não tem direito à percepção de FGTS pelo período em que ocupou o cargo, haja vista que a verba é devida ao trabalhador submetido, exclusivamente, ao regime celetista.*

2. *O STJ, em caso idêntico ao dos autos, em que declarada a inconstitucionalidade da LC 100/2007, de Minas Gerais, entendeu pelo direito à percepção da parcela: AgInt no REsp 1.727.168/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/9/2018; REsp 1.729.648/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 25/10/2018 e AgInt no REsp 1.742.929/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25/9/2018.*

3. *Agravo Interno não provido* (AgInt no REsp. 1.712.939/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 6.2.2019).

2 2 2

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. LEI COMPLEMENTAR N. 100/2007. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA SUCESSIVAMENTE PRORROGADA. CONTRATAÇÃO NULA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. DIREITO AO DEPÓSITO DO FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - *A questão em debate cinge-se em saber se é devido ou não o pagamento do valor correspondente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em caso de contratação temporária de pessoal pela Administração Pública sem a observância de prévia aprovação em concurso público.*

II - *O aresto impugnado diverge do entendimento*

firmado pelo STJ, segundo o qual a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem aprovação em concurso gera para o trabalhador o direito ao FGTS.

III - Aplica-se, pois, a orientação dos mencionados paradigmas, garantindo ao recorrente o direito previsto no art. 19-A da Lei n. 8.036/90, para reconhecer o direito aos depósitos do FGTS relativos ao período de serviço prestado, observada a prescrição quinquenal.

IV - Recurso Especial provido (REsp. 1.766.352/MG, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 11.12.2018).

9. Ademais, importa salientar que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 765.320/MG, reafirmou sua jurisprudência, estabelecendo que a aplicação do art. 19-A da Lei 8.036/1990 aos Servidores irregularmente contratados, na forma do art. 37, IX da CF/1988, não se restringe às relações regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho. Eis a ementa do referido julgado:

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 RG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 15.9.2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-203 DIVULG 22.9.2016 PUBLIC 23.9.2016).

2 2 2

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR CONTRATADO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. NULIDADE DO VÍNCULO. DIREITO AOS DEPÓSITOS DO FGTS. JURISPRUDÊNCIA REAFIRMADA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

1. *O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do recurso que lhe foi submetido.*

2. *A aplicação do art. 19-A da Lei 8.036/1990 aos servidores irregularmente contratados na forma do art. 37, IX, da CF/88 não se restringe a relações regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho.*

3. *Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo.*

4. *Pedido de ingresso de amicus curiae indeferido. Embargos de declaração rejeitados (RE 765.320 ED, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 11.9.2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 20.9.2017 PUBLIC 21.9.2017).*

10. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial de VANDA HELENA SANDIM, para assegurar o direito aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado, observada a prescrição quinquenal. Invertidos os ônus sucumbenciais.

11. Por fim, tratando-se de sentença ilíquida, em atendimento à disposição contida no art. 85, § 4o., inciso II e § 11 do Código Fux, determino que sejam considerados os resultados do presente recurso, para fins de fixação de honorários recursais em favor do vencedor do Apelo, no momento da liquidação/cumprimento de sentença.

12. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR

