

RE nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.183 - MG (2018/0239280-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : VALÉRIA DUARTE COSTA PAIVA E OUTRO(S) - MG088339
RECORRIDO : DEBORA KELLY VIEIRA
ADVOGADOS : GILMARA APARECIDA DE CASTRO - MG096833
ANDRE CORREA CARVALHO PINELLI E OUTRO(S) -
MG075853N

EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO. NULIDADE. DIREITO AO FGTS. **TEMA 191/STF**. ENTENDIMENTO RATIFICADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO AOS EMPREGADOS. **TEMA 308/STF**. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA EM DESCONFORMIDADE COM O ART. 37, IX, DA CF/88. DIREITO À PERCEPÇÃO DO FGTS. **TEMA 916/STF**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O POSICIONAMENTO DA SUPREMA CORTE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo ESTADO DE MINAS GERAIS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Segunda Turma deste Superior Tribunal de Justiça, assim ementado (fl. 430):

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.

Opostos embargos de declaração, o recurso restou rejeitado (fl. 481):

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. INEXISTENTE.

I - Na origem, cuida-se de ação de cobrança proposta contra o Estado de Minas Gerais, por meio da qual pretende receber valores devidos a título do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço – FGTS.

II - Trata-se de embargos de declaração opostos contra acórdão que desproveu agravo interno.

III - Os aclaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão, o que não aconteceu no caso dos autos.

IV - Embargos de declaração não se prestam ao reexame de questões já analisadas, com o nítido intuito de promover efeitos modificativos ao recurso, quando a decisão apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão.

V - Embargos de declaração rejeitados.

Nas razões do recurso extraordinário (fls. 491/508), sustenta a parte recorrente que está presente a repercussão geral da questão tratada e que o acórdão recorrido violou os artigos 37, § 2º, e 39, § 3º, ambos da Constituição Federal, alegando, para tanto, que *"os contratos temporários firmados com o Estado de Minas Gerais - antes da efetivação promovida pela LC 100/2007 -, a rigor, eram válidos e regulares. E, entender diversamente, seria imprescindível a análise de cada caso concreto, a fim de averiguar se houve ou não irregularidade naquela hipótese, a ensejar a nulidade destes contratos temporários e o pretendo direito ao FGTS, fato que sequer foi discutido ao longo de toda a ação, de modo que ausente a nulidade do contrato, ausente também o direito à percepção de FGTS."* (fl. 500).

Acrescentou, ainda, que *"o reconhecimento da modulação dos efeitos entre o período da publicação da Lei e sua declaração de inconstitucionalidade, não gera qualquer direito ao recebimento de FGTS, ante a evidente ausência de nulidade dos contratos subjacentes, a peculiaridade de cada situação definida na própria modulação e na manutenção da vinculação ao regime próprio de previdência neste período."* (fl. 508).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 515).

É o relatório.

O recurso extraordinário não comporta seguimento.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 596.478/RR, sob a sistemática da repercussão geral, acolheu a tese 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, desde que mantido o direito ao salário" (Tema 191).

A ementa do aresto foi sintetizada nos seguintes termos:

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 596.478, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 13/6/2012, repercussão geral – MÉRITO DJe-040, divulgado em 28/2/2013, publicado em 1º/3/2013, EMENT VOL-02679-01 PP-00068.)

Da mesma forma, ao apreciar o Recurso Extraordinário 705.140/RS, o Excelso Pretório firmou entendimento, com o reconhecimento da existência de repercussão geral da questão suscitada, no sentido de que a contratação de pessoal pela Administração Pública sem a observância da regra do concurso público geraria o direito à percepção do FGTS pelos empregados (Tema 308).

Confira-se a ementa do julgado:

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 reprova 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 705.140, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/8/2014, acórdão eletrônico repercussão geral – mérito DJe-217, divulgado em 4/11/2014, publicado em 5/11/2014.)

Ainda, ao julgar o Recurso Extraordinário 765.320 RG/MG (Tema 916),

reafirmando sua jurisprudência e ampliando as situações jurídicas que legitimam a percepção do FGTS, a Suprema Corte estabeleceu 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".

O acórdão está assim resumido:

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, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 15/9/2016, processo eletrônico repercussão geral – MÉRITO DJe-203, divulgado em 22/9/2016, publicado em 23/9/2016.)

In casu, o acórdão recorrido decidiu que o contrato firmado pela administração pública com a ora recorrida foi irregular, fato que autoriza o levantamento dos depósitos efetuados a título de FGTS, *decisum* que está em conformidade com o entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral (Temas 191/STF, 308/STF e 916/STF), impondo-se, assim, a negativa de seguimento ao recurso extraordinário.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, I, alínea "a", segunda parte, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intime-se.

Superior Tribunal de Justiça

DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO

Edição nº 2689 - Brasília, Disponibilização: Quarta-feira, 12 de Junho de 2019 Publicação: Quinta-feira, 13 de Junho de 2019

Brasília, 11 de junho de 2019.

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Vice-Presidente

