RE nos EDcl no AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.774.648 - MG (2018/0278592-0)

RELATORA	:	**MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
RECORRENTE	:	ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR	:	BRUNO BORGES DA SILVA E OUTRO(S) - MG114032
RECORRIDO	:	JACINTA MOURAO RIBEIRO
ADVOGADOS	:	ANDRÉ CORRÊA CARVALHO PINELLI - MG075853
		LEONARDO JOSE SANTANA BISPO - MG104617
		GILMARA APARECIDA DE CASTRO GARCIA - MG096833

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. 550):

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PROFESSORA. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO PRODUZIDO NOS AUTOS.
>
> 1. A pretensão da agravada em receber o FGTS, a que faria jus como professora de educação básica, inicialmente contratada temporariamente pelo Estado de Minas Gerais e, posteriormente, efetivada através da Lei Complementar Estadual 100/2007 não obriga o reexame do contexto fático-probatório produzo nos autos, mas sim revalorar juridicamente as premissas fáticas contidas no acórdão reprochado. Dessarte, não houve ofensa ao enunciado da Súmula 7 do STJ.
>
> 2. Os dispositivos da LC 100/2007 que previam a efetivação de servidores não concursados foram declarados inconstitucionais pelo Plenário do STF, no julgamento da ADI 4.876, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de l.7.2014.
>
> 3. A Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do Resp

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 700C5E7E-FD9F-4F05-B398-29583E697DE9

> 1.110.848/RN, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou a orientação de que a declaração de nulidade do contrato de trabalho, em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada do FGTS.
>
> 4. Agravo Interno não provido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados, a teor da seguinte ementa (fl. 591):

> PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.
>
> 1. Cuida-se, na origem, de pretensão em receber o FGTS, a que faria jus como professora de educação básica, inicialmente contratada de forma temporária pelo Estado de Minas Gerais e, posteriormente, efetivada pela Lei Complementar 100/2007.
>
> 2. Os dispositivos da LC 100/2007 que previam a efetivação de servidores não concursados foram declarados inconstitucionais pelo Plenário do STF, no julgamento da ADI 4.876, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de l.7.2014.
>
> 3. É pacífico o entendimento no STJ de que o reexame da aplicação da multa por interposição de Embargos de Declaração protelatórios demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.
>
> 4. A Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do Resp 1.110.848/RN, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou a orientação de que a declaração de nulidade do contrato de trabalho, em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada do FGTS.
>
> 5. Os Embargos de Declaração não merecem prosperar, visto que ausentes os vícios listados no art. 1.022 do CPC. Os Aclaratórios constituem recurso de rígidos contornos processuais, exigindo-se, para seu acolhimento, os pressupostos legais de cabimento.
>
> 6. Embargos de Declaração rejeitados.

Nas razões do recurso extraordinário (fls. 602/622), sustenta a parte recorrente que está presente a repercussão geral da questão tratada, bem como há afronta aos arts. 37, § 2º, e 39, § 3º, da Constituição da República.

Aduz, em síntese, que a parte recorrida não faz jus ao recebimento de FGTS em razão do vínculo mantido com o Estado de Minas Gerais, haja vista que não ocorrera a declaração da nulidade da contratação havida entre as partes.

Diz que o processo deve ser suspenso, por conta de ter sido afetado recursos especiais como repetitivos, tratando justamente da controvérsia aqui debatida.

As contrarrazões foram apresentadas (fls. 628/638).

É o relatório.

De início, não há falar em sobrestamento deste processo, conforme requerido pelo recorrente.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 700C5E7E-FD9F-4F05-B398-29583E697DE9

Com efeito, a suspensão do processo, por conta de repetitivo, neste Superior Tribunal de Justiça, em nada repercute, a esta altura, no que poderia ser decidido no Recurso Extraordinário.

A fase de sobrestar o recurso especial já foi superada, até porque a afetação como repetitivo para decidir a questão do FGTS ocorreu após, em 25/06/2019, o julgamento do recurso especial, cujo acórdão motiva este Recurso Extraordinário.

Repita-se, já foi julgado o recurso especial.

A sua possível suspensão já está superada e não tem qualquer referência com a Vice-Presidência, cuja única função jurídico-institucional é fazer a análise prévia de admissão ou não do Recurso Extraordinário.

É possível, sim, que a Vice-Presidência determine o sobrestamento do Recurso Extraordinário e, pois, do processo, mas na hipótese de alguma questão a ser definida na Suprema Corte e não neste Superior Tribunal de Justiça.

É a hipótese do art. 1.030, III, do Código de Processo Civil:

> 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:
>
> (...)
>
> **III – sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal (...) conforme se trate de matéria constitucional**;

Não poderia esta Vice-Presidência determinar que o colegiado que julgou o especial fizesse, eventualmente, uma retratação, por falta de previsão legal, dado que, como já fixado, a esta altura, estando na fase de admissão ou não do Recurso Extraordinário, restam providências a serem tomadas a respeito deste recurso e não do especial já julgado. Quando o acórdão de reconhecimento do caso como repetitivo (Resp nº 1.806.086 e 1.806.087) determina o sobrestamento dos processos ainda não julgados, refere-se àqueles, nesta Corte, que ainda não foram decididos pelos órgãos colegiados.

O pleito em voga teria lugar se ainda não tivesse sido julgado o recurso especial pelo órgão fracionário deste Tribunal. Mas essa não é a realidade destes autos, conforme já exaustivamente demonstrado.

No mais, 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,

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 700C5E7E-FD9F-4F05-B398-29583E697DE9

> 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:

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 700C5E7E-FD9F-4F05-B398-29583E697DE9

> 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 parta 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.

Brasília, 04 de dezembro de 2019.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Vice-Presidente

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 700C5E7E-FD9F-4F05-B398-29583E697DE9