

**Recurso de Revista interposto contra
decisão que reconheceu estabilidade a
empregado público, admitido após a
Emenda Constitucional nº 19/98.**



EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO**AÇÃO TRABALHISTA Nº 1000427-89.2017.5.02.0070****RECLAMANTE: ******RECLAMADO: ESTADO DE SÃO PAULO (SUCESSOR DA EXTINTA FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP)**

O ESTADO DE SÃO PAULO, pessoa jurídica de direito público, sucessor da extinta Fundação do Desenvolvimento Administrativo (Lei nº 16.019, de 27 de novembro de 2015), pelo procurador do Estado signatário, vem, respeitosamente, interpor **RECURSO DE REVISTA** para o colendo Tribunal Superior do Trabalho, na forma do disposto no artigo 896, “a” e “c”, da Consolidação das Leis do Trabalho, combinado com o previsto no D.L. 779/69, oferecendo, para tanto, as razões anexas, as quais requer digne-se Vossa Excelência receber e mandar processar, na forma da lei.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2018.

PEDRO FABRIS DE OLIVEIRA

Procurador do Estado
OAB/SP nº 329.028

RECORRENTE: ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDA: **

RAZÕES DE RECURSO DE REVISTA

I – PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Inicialmente, em atendimento aos termos da Instrução Normativa TST nº 23/TST, esta recorrente destaca o preenchimento dos pressupostos extrínsecos impostos ao conhecimento do presente recurso. De fato, os pressupostos imprescindíveis ao juízo de admissibilidade encontram-se configurados nos fatos e dispositivos legais seguintes:

Procuração do subscritor do recurso

O recurso, *in casu*, está assinado por procurador do Estado no exercício de suas funções, prescindindo, portanto, de instrumento de mandato, uma vez que a representação da ora recorrente em juízo se encontra atribuída *ipso jure* (art. 132 da Constituição da República), conforme entendimento, aliás, já assentado por essa colenda Corte na Súmula nº 436.

Cabimento

Tem o presente recurso por finalidade a reforma do Acórdão prolatado pela Turma do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região - São Paulo, uma vez que entende a recorrente que o Acórdão proferido viola literal disposição do artigo 41, *caput* e § 2º, da CF/1988, com a redação conferida pela Emenda Constitucional nº 19/1998, além de contrariar pacífica jurisprudência de outros tribunais regionais, deste TST (que vem limitando a abrangência da Súmula nº 390, I, da Corte) e do próprio STF.

Ademais, há divergência jurisprudencial por contrariedade à Súmula nº 390, I, do TST, em razão da limitação que o próprio TST vem fazendo para a sua abrangência, conforme abaixo demonstrado, delimitando a sua incidência às situações em que os empregados públicos foram nomeados até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 19/98.

Tempestividade

A intimação do ora recorrente para tomar ciência do Acórdão que rejeitou os Embargos de Declaração opostos pela reclamada **ocorreu em 26/2/2018, iniciando-se o lapso recursal em 27/2/2018 e findando-se em 20/3/2018**, porquanto aplicável, *in casu*, a disposição do art. 6º, da Lei nº 5.584/70, com **prazo em dobro**, conforme preceito do art. 1º, III, do Decreto-lei nº 779/69.

Assim, vez que protocolado dentro do interstício recursal, o presente recurso atende ao requisito da tempestividade.

Depósito recursal e pagamento de custas

Não acompanha este recurso o comprovante do depósito recursal, assim como o relativo ao pagamento de custas, já que a ora recorrente **encontra-se dispensada da realização de depósito recursal em razão do disposto no art. 1º, IV, do Decreto-lei nº 779/69**, sendo, outrossim, **nos termos do art. 790-A, inciso I, da CLT, isenta do pagamento das custas**.

Legitimidade e interesse

Como já expandido, o presente apelo tem por finalidade a reforma do Acórdão *a quo* que condenou este ente público a reintegrar a reclamante, mesmo não sendo detentora de estabilidade, eis que **empregada pública** contratada após a Emenda Constitucional nº 19/1998 (que alterou o artigo 41 da CF/1988 para restringir a estabilidade aos detentores de cargo público) e, portanto, não abrangida pela proteção da Súmula nº 390, I, do TST.

Desse modo, neste momento processual, *in casu*, restam inquestionáveis a legitimidade e o interesse desta recorrente para este recurso, **já que parte vencida**.

Inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer

Relativamente à decisão recorrida, esta recorrente salienta que não interpôs outro recurso, tampouco praticou ato contrário ao interesse de recorrer, sequer renunciou ao respectivo direito, não havendo, portanto, preclusão ou qualquer outro fato impeditivo ou extintivo a obstar a admissibilidade deste recurso.

Transcendência

O artigo 896-A da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.467/17, passou a exigir que a causa ofereça transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica.

O presente Recurso de Revista possui transcendência política (artigo 896-A, § 1º, II, da CLT), haja vista que a instância recorrida desrespeitou a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, bem como do Tribunal Superior do Trabalho.

Tal conclusão se extrai da análise do teor do julgamento do TST abaixo reproduzido que, limitando a abrangência da Súmula nº 390, I, do TST, declarou que ela se aplica tão somente aos empregados públicos contratado antes da Emenda Constitucional nº 19/1998:

**RECURSO DE REVISTA. DIREITO À ESTABILIDADE. EMPREGADO PÚBLICO. ADMIS-
SÃO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/98. INEXISTÊNCIA. ART. 41
DA CF/1988. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SÚMULA Nº 390,
I, DO TST.**

I – A partir da Emenda Constitucional nº 19/98, a redação do *caput* do art. 41 da Constituição Federal foi alterada e ganhou maior especificidade no que concerne à titularidade do direito à estabilidade, aplicando-se tão somente aos servidores nomeados para cargo de provimento efetivo, não sendo extensível aos empregados públicos celetistas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

II – A Súmula nº 390, I, do TST, ao estabelecer que o servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF, tem seu alcance limitado às situações em que os empregados públicos foram nomeados até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 19/98. Precedentes.

Recurso de Revista de que não se conhece.

(Processo RR - 106500-15.2005.5.02.0332, data de julgamento: 17/12/2014, relator ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, data de publicação: DEJT 23/12/2014).

O inteiro teor do Acórdão pode ser verificado no sítio eletrônico do TST, mediante a consulta ao seguinte *link*: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=0106500&digitoTst=15&anoTst=2005&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0332&submit=Consultar>>.

Ademais, observa que a decisão ofende a jurisprudência pacífica do STF, conforme julgado abaixo reproduzido:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR CONTRATADO PELA AD-
MINISTRAÇÃO DIRETA PELO REGIME CELETISTA APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL**

Nº 19/1998: INEXISTÊNCIA DE DIREITO À ESTABILIDADE. JULGADO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL. RECURSO PROVIDO.

[...] 2. O Recorrente alega que o Tribunal *a quo* teria contrariado os arts. 37, inc. II, e 41 da Constituição da República pelas seguintes razões: a) a estabilidade prevista nesse último dispositivo não alcançaria os servidores celetistas; b) ainda que assim não fosse, não teriam sido cumpridos os requisitos para a aquisição de estabilidade. Analisados os elementos havidos nos autos, DECIDO.

3. Razão jurídica assiste ao Recorrente.

4. O Tribunal de origem considerou aplicável aos servidores celetistas contratados após a Emenda Constitucional nº 19/1998 a estabilidade do artigo 41 da Constituição da República e, por conseguinte, o estágio probatório (com as respectivas normas sobre motivação idônea à exoneração do servidor por insuficiência de desempenho). **Entretanto, pela jurisprudência do Supremo Tribunal, os servidores contratados pela Administração direta, autárquica e fundacional após a Emenda Constitucional nº 19/1998 não têm direito à estabilidade (nem lhes são aplicáveis, portanto, as regras do estágio probatório):**

CONSTITUCIONAL. EMPREGADO DE FUNDAÇÃO PÚBLICA. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO EM DATA ANTERIOR À EC 19/98. DIREITO À ESTABILIDADE. I - A estabilidade prevista no caput do art. 41 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 19/98, alcança todos os servidores da administração pública direta e das entidades autárquicas e fundacionais, incluindo os empregados públicos aprovados em concurso público e que tenham cumprido o estágio probatório antes do advento da referida emenda, pouco importando o regime jurídico adotado. II - Agravo Regimental improvido (AI 628.888-AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, Dje 19/12/2007 – grifos nossos).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMPREGADO PÚBLICO. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO ANTERIOR À EC 19/98. ESTABILIDADE. A garantia da estabilidade, prevista no artigo 41 da Constituição, estende-se aos empregados públicos celetistas, admitidos em período anterior ao advento da EC nº 19/98. Agravo Regimental a que se dá provimento (AI 472.685-AgR, rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, Dje 7/11/2008 – grifos nossos).

RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Ofensa ao art. 41 da Constituição Federal. Inexistência. Empregado público. Aprovação em concurso público e cumprimento do estágio probatório antes da EC 19/98. Estabilidade. Precedentes. Agravo Regimental não provido. Faz jus à estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal, em sua redação original, o empregado público que foi aprovado em concurso público e cumpriu o período de estágio probatório antes do advento da EC 19/98 (AI 510.994-AgR, rel. min. Cezar Peluso, Primeira Turma, DJ 24/3/2006 – grifos nossos).

6. Na espécie vertente, é fato incontroverso a contratação da recorrida em 2003. Assim, o julgado recorrido divergiu da jurisprudência do Supremo Tribunal.

7. Pelo exposto, dou provimento ao Recurso Extraordinário (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus sucumbenciais, ressalvada a concessão de justiça gratuita. Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2012. Ministra CÂRMEN LÚCIA - relatora.

(RE 666.129, relator(a): min. CÂRMEN LÚCIA, julgado em 28/8/2012, publicado em DJe-175 DIVULG 4/9/2012 PUBLIC 5/9/2012.)

O inteiro teor da decisão pode ser verificado no sítio eletrônico do STF, mediante consulta ao seguinte *link*: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000172054&base=base Monocraticas](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000172054&base=base%20Monocraticas)>.

A decisão acima transcrita cita diversos julgados do STF no mesmo sentido, evidenciado a pacificação da jurisprudência do STF em conformidade com a tese recursal.

Ademais, há indicador de transcendência econômica em razão do efeito multiplicador desta demanda na hipótese de a referida matéria não ser analisada pelo Tribunal Superior do Trabalho. Como se sabe, a Administração Pública possui limitações orçamentárias e um regramento constitucional próprio para o aumento de despesas públicas. Logo, caso ocorra esse efeito multiplicador, o orçamento do estado de São Paulo será impactado de maneira vultosa.

Diante do exposto, requer o recebimento deste Recurso de Revista.

II – PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

Destacado o preenchimento dos pressupostos extrínsecos, ante a natureza extraordinária e o fundamento na ofensa de norma federal deste recurso, relativamente aos pressupostos intrínsecos esta recorrente ressalta que merece reforma o Acórdão regional, e perfeito cabimento tem o presente recurso, como adiante restará demonstrado.

II. A – INEXISTÊNCIA DE ESTABILIDADE. EMPREGADA PÚBLICA CONTRATADA APÓS A ALTERAÇÃO DO ARTIGO 41, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/1998. OFENSA DIRETA E LITERAL AO ARTIGO 41, *CAPUT* E § 2º, DA CF/1988

O Acórdão recorrido reconheceu a estabilidade de empregada pública *contratada após a Emenda Constitucional nº 19/98, que conferiu nova redação ao artigo 41, caput, da CF/1988*. Por conseguinte, determinou sua reintegração, nos termos do artigo 41, § 2º, da CF/1988.

O presente tópico do Recurso de Revista tem fundamento na alínea “c” do artigo 896 da CLT, por ofensa direta e literal ao artigo 41, *caput* e § 2º, da CF/1988, com a redação conferida pela EC 19/98.

Assim constou do Acórdão recorrido, **evidenciando o prequestionamento**:

[...] A autora foi admitida pela FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO, em 8/9/2010, após aprovação em concurso público. Em 2016, essa fundação foi extinta pela Lei estadual nº 16.019/2015, com a aprovação da Promotoria de Justiça de Fundações da Capital (ID. 995f9f9 - Pág. 2).

Destarte, infere-se dos autos que a reclamante foi dispensada pela reclamada, mesmo sendo detentora da estabilidade prevista no art. 41 da Lex Mater, destacando-se que a empregadora da obreira trata-se de uma fundação pública, instituída pelo Poder Público estadual, com objetivo de preparar e aperfeiçoar a formação dos servidores públicos, em sentido amplo (art. 3º da Lei nº 435/1974).

A matéria, antes polêmica, encontra-se pacificada com a Súmula nº 390 do c. TST, com a seguinte redação:

ESTABILIDADE. ART. 41 DA CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA E FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. EMPREGADO DE EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL.

I – O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988.

Analisado o quadro funcional da autora, fica evidente que esta é beneficiária da estabilidade prevista no artigo 41 da Constituição Federal de 1988. Desse modo, não poderia a reclamada pôr termo ao contrato de trabalho sem observar as disposições constitucionais fixadas no § 1º do art. 41 da Carta Magna:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º – O servidor público estável só perderá o cargo:

I – em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II – mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III – mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

Reformo a r. Sentença recorrida e determino a reintegração da autora, nos termos do § 2º do art. 41 da Constituição Federal. [...]

Merece reforma.

Com efeito, o artigo 41, *caput*, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, exclui da sua aplicabilidade, em todos os sentidos, os ocupantes de empregos públicos, haja vista que a Constituição Fede-

ral diferencia, para fins de garantia de estabilidade, o regime jurídico do cargo público e do emprego público, atribuindo a estabilidade apenas ao servidor ocupante de “cargo de provimento efetivo”, *in verbis*:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998.)

Sendo assim, a decisão recorrida **ofendeu a literalidade do dispositivo constitucional, que restringe a estabilidade ao agente público detentor de cargo público – o que não é o caso da reclamante (empregada pública, fato incontroverso).**

É também fato incontroverso que a reclamante foi contratada em 8/9/2010, conforme consta da **Petição Inicial e da decisão recorrida. Portanto, não há qualquer questão fática controversa.**

Desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 19/1998, a estabilidade é garantia restrita ao servidor nomeado para cargo público de provimento efetivo.

Sendo a reclamante empregada pública admitida em **8/9/2010** (fato incontroverso), não era abrangida pela estabilidade.

Nesse ponto, vale transcrever a lição de MARIA SYLVIA ZANELLO DI PIETRO (*in Servidores Públicos na Constituição de 1988, 2011, São Paulo: Atlas, p. 125*):

[...] só assegura estabilidade ao servidor nomeado para o cargo de provimento efetivo, não mais se justifica a outorga de estabilidade ao servidor celetista, que é **contratado (e não nomeado) para o emprego (e não cargo)**. Conforme ressaltado, a distinção entre cargo e emprego resulta claramente da Constituição, especialmente do artigo 37, I, II, VIII, e também dos respectivos regimes previdenciários. Os ocupantes de emprego são beneficiados com os direitos sociais previstos no artigo 7º (proteção contra despedida arbitrária, seguro-desemprego, fundo de garantia), não assegurados aos servidores estatutários; e o próprio regime previdenciário é diverso, consoante decorre do artigo 40, § 13, da Constituição”. (grifou-se)

No mesmo sentido, Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino¹:

[...] empregados públicos não adquirem direito à estabilidade de que trata o art. 41 da Constituição, estejam na administração direta, estejam em qualquer entidade da administração indireta de qualquer ente da federação. Pensamos que a estabilidade de que trata o art. 41 da Constituição é instituto próprio de regime jurídico de direito público, e empregados públicos, seja qual for o órgão ou entidade a que pertençam, têm seu vínculo funcional com a administração pública regido predominantemente pelo direito privado. (grifou-se)

1 *In* Direito Administrativo Descomplicado, 18ª ED, 2010, p. 324.

Sobre o tema ausência de estabilidade de empregado público já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, conforme julgado abaixo reproduzido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO DIRETA PELO REGIME CELETISTA APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/1998: INEXISTÊNCIA DE DIREITO À ESTABILIDADE. JULGADO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL. RECURSO PROVIDO.

[...] 2. O Recorrente alega que o Tribunal *a quo* teria contrariado os arts. 37, inc. II, e 41 da Constituição da República pelas seguintes razões: a) a estabilidade prevista nesse último dispositivo não alcançaria os servidores celetistas; b) ainda que assim não fosse, não teriam sido cumpridos os requisitos para a aquisição de estabilidade. Analisados os elementos havidos nos autos, DECIDO.

3. Razão jurídica assiste ao Recorrente.

4. O Tribunal de origem considerou aplicável aos servidores celetistas contratados após a Emenda Constitucional nº 19/1998 a estabilidade do artigo 41 da Constituição da República e, por conseguinte, o estágio probatório (com as respectivas normas sobre motivação idônea à exoneração do servidor por insuficiência de desempenho). Entretanto, pela jurisprudência do Supremo Tribunal, os servidores contratados pela Administração direta, autárquica e fundacional após a Emenda Constitucional nº 19/1998 não têm direito à estabilidade (nem lhes são aplicáveis, portanto, as regras do estágio probatório):

“CONSTITUCIONAL. EMPREGADO DE FUNDAÇÃO PÚBLICA. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO EM DATA ANTERIOR À EC 19/98. DIREITO À ESTABILIDADE. I - A estabilidade prevista no caput do art. 41 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 19/98, alcança todos os servidores da administração pública direta e das entidades autárquicas e fundacionais, incluindo os empregados públicos aprovados em concurso público e que tenham cumprido o estágio probatório antes do advento da referida emenda, pouco importando o regime jurídico adotado. II - Agravo Regimental improvido” (AI 628.888-AgrR, rel. min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, Dje 19/12/2007 – grifos nossos).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMPREGADO PÚBLICO. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO ANTERIOR À EC 19/98. ESTABILIDADE. A garantia da estabilidade, prevista no artigo 41 da Constituição, estende-se aos empregados públicos celetistas admitidos em período anterior ao advento da EC nº 19/98. Agravo Regimental a que se dá provimento” (AI 472.685-AgrR, rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, Dje 7/11/2008 – grifos nossos).

RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Ofensa ao art. 41 da Constituição Federal. Inexistência. Empregado público. Aprovação em concurso público e cumprimento do estágio probatório antes da EC 19/98. Estabilidade. Precedentes. Agravo Regimental não provido. Faz jus à estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal, em sua redação original, o empregado público que foi aprovado em concurso público e cumpriu o período de estágio probatório

antes do advento da EC 19/98 (AI 510.994-AgR, rel. min. Cezar Peluso, Primeira Turma, DJ 24/3/2006 – grifos nossos).

6. Na espécie vertente, é fato incontroverso a contratação da recorrida em 2003. Assim, o julgado recorrido divergiu da jurisprudência do Supremo Tribunal.

7. Pelo exposto, dou provimento ao Recurso Extraordinário (art. 557, 1^a-A, do Código de Processo Civil, e art. 21, § 2^o, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus sucumbenciais, ressalvada a concessão de justiça gratuita. Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2012. Ministra CÁRMEN LÚCIA - relatora.

(RE 666.129, relator(a): min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 28/8/2012, publicado em DJe-175 DIVULG 4/9/2012 PUBLIC 5/9/2012.)

O inteiro teor da decisão pode ser verificado no sítio eletrônico do STF, mediante consulta ao seguinte *link*: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000172054&base=base Monocraticas](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000172054&base=base%20Monocraticas)>.

A decisão acima transcrita cita diversos julgados do STF no mesmo sentido, evidenciando a pacificação da jurisprudência do STF em conformidade com a tese recursal.

E também o Tribunal Superior do Trabalho:

RECURSO DE REVISTA. DIREITO À ESTABILIDADE. EMPREGADO PÚBLICO. ADMISÃO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/98. INEXISTÊNCIA. ART. 41 DA CF/1988. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SÚMULA Nº 390, I, DO TST.

I – A partir da Emenda Constitucional nº 19/98, a redação do *caput* do art. 41 da Constituição Federal foi alterada e ganhou maior especificidade no que concerne à titularidade do direito à estabilidade, aplicando-se tão somente aos servidores nomeados para cargo de provimento efetivo, não sendo extensível aos empregados públicos celetistas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

II – A Súmula nº 390, I, do TST, ao estabelecer que o servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF, tem seu alcance limitado às situações em que os empregados públicos foram nomeados até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 19/98. Precedentes. Recurso de Revista de que não se conhece.

(Processo RR – 106500-15.2005.5.02.0332, data de julgamento: 17/12/2014, relator ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1^a Turma, data de publicação: DEJT 23/12/2014).

O inteiro teor do Acórdão pode ser verificado no sítio eletrônico do TST, mediante a consulta ao seguinte *link*: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consul>>

taTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=0106500&digitoTst=15&anoTst=2005&orgaoTst=5&tribunaTst=02 &varaTst=0332&submit=Consultar>.

“(…) II - RECURSO DE REVISTA DO AUTOR. EMPREGADO MUNICIPAL. CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL nº 19/1998. REGIME DA CLT. ESTABILIDADE DO ARTIGO 41 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Consta da decisão proferida pelo Tribunal Regional que o recorrente foi contratado por concurso público pelo regime da CLT como operador de balsas na vigência da lei municipal que estabelecia expressamente que o acesso a determinados cargos, inclusive o do autor, se faria mediante concurso público de provas ou de provas e títulos, sendo o contrato por prazo indeterminado, e que o titular não gozaria de estabilidade, devendo ser dispensado do serviço público quando cessada a motivação da contratação, no caso, a extinção do serviço de transposição do Rio Grande por meio de balsas e inauguração da Ponte de Integração Deputado Tristão da Cunha (ligando o município ora recorrido ao município de Passos), sendo que a inexistência de estabilidade para o cargo do autor constou, inclusive, do edital do concurso no qual foi aprovado. **Diante dessas premissas fáticas, não resta caracterizada contrariedade à Súmula 390, I, do TST, nem sequer afronta aos dispositivos tidos por violados. O entendimento do e. TRT está em consonância com a jurisprudência desta c. Corte e do e. STF, no sentido de que o empregado concursado após o advento da EC 19/98 não tem direito à estabilidade a que alude o art. 41 da Constituição Federal. Precedentes. Recurso de Revista não conhecido. EM CONCLUSÃO: Agravo de Instrumento do município conhecido e não provido e Recurso de Revista do autor não conhecido. (ARR - 733-92.2010.5.03.0070, relator ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, data de julgamento: 3/9/2014, 3ª Turma, data de publicação: DEJT 5/9/2014.)”**

Acrescenta, também, que a estabilidade consiste em regime de exceção. Logo, não comporta interpretação extensiva, somente sendo admissível em hipóteses expressamente previstas, **o que não é o caso dos empregados públicos, especialmente daqueles admitidos após a Emenda Constitucional nº 19/98.**

Também possui relevo o fato de os empregados públicos já se beneficiarem do regime do FGTS, enquanto mecanismo de proteção contra a dispensa arbitrária, sendo, portanto, incabível a esses servidores a estabilidade disposta no artigo 41 da Constituição Federal de 1988.

Por conseguinte, tratando-se a reclamante de empregada pública não estável, **admitida após a Emenda Constitucional nº 19/1998 (fato incontroverso)**, não há que se falar em dispensa ilegal e, portanto, em direito à reintegração.

Ao condenar o ente público o Acórdão recorrido ofendeu direta e literalmente o artigo 41, *caput* e § 2º, da CF/1988, com a redação conferida pela EC 19/98.

Pelo exposto, requer a reforma do Acórdão recorrido.

II. B – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DECISÃO RECORRIDA CONFERE INTERPRETAÇÃO DIVERSA DA QUE VEM CONFERINDO O TST À SÚMULA Nº 390 DO PRÓPRIO TST

O presente Recurso de Revista, além de fundamento na alínea “c”, também tem embasamento na alínea “a” do artigo 896 da CLT, por divergência jurisprudencial.

Consoante exposto anteriormente, entendeu o Tribunal *a quo* que a reclamante, não obstante seja empregada pública admitida em 8/9/2010, é detentora de estabilidade. Por conseguinte, declarou ilegal a dispensa e determinou a reintegração, com fulcro na Súmula nº 390 do TST.

No entanto, a Súmula nº 390² do TST, utilizada como fundamento pela decisão recorrida, não se aplica aos empregados públicos contratados após a Emenda Constitucional nº 19/1998.

Com efeito, o referido verbete, ao garantir estabilidade ao empregado público celetista concursado, tem seu alcance limitado às situações em que os empregados públicos foram nomeados anteriormente à Emenda Constitucional 19/1998.

Tal conclusão se extrai da análise do teor do julgamento do TST abaixo reproduzido que, limitando a abrangência da Súmula nº 390, I, do TST, declarou que ela se aplica tão somente aos empregados públicos contratado antes da Emenda Constitucional nº 19/1998:

“RECURSO DE REVISTA. DIREITO À ESTABILIDADE. EMPREGADO PÚBLICO. ADMISÃO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/98. INEXISTÊNCIA. ART. 41 DA CF/1988. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SÚMULA Nº 390, I, DO TST.

I – A partir da Emenda Constitucional nº 19/98, a redação do *caput* do art. 41 da Constituição Federal foi alterada e ganhou maior especificidade no que concerne à titularidade do direito à estabilidade, aplicando-se tão somente aos servidores nomeados para cargo de provimento efetivo, não sendo extensível aos empregados públicos celetistas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

2 390 – Estabilidade. Art. 41 da CF/1988. Celetista. Administração direta, autárquica ou fundacional. Aplicabilidade. Empregado de empresa pública e sociedade de economia mista. Inaplicável. (Conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 229 e 265 da SDI-1 e da Orientação Jurisprudencial nº 22 da SDI-2 - Res. 129/2005, DJ 20/4/2005.)

I –O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (Ex-OJ nº 265 da SDI-1 - Inserida em 27/9/2002 e ex-OJ nº 22 da SDI-2 - Inserida em 20/9/2000.)

II – Ao empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ainda que admitido mediante aprovação em concurso público, não é garantida a estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (Ex-Oj nº 229 - Inserida em 20/6/2001.)

II – A Súmula nº 390, I, do TST, ao estabelecer que o servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF, tem seu alcance limitado às situações em que os empregados públicos foram nomeados até a data de publicação da Emenda Constitucional nº 19/98. Precedentes.

Recurso de Revista de que não se conhece.”

(Processo RR - 106500-15.2005.5.02.0332, data de julgamento: 17/12/2014, relator ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, data de publicação: DEJT 23/12/2014).

O inteiro teor do Acórdão pode ser verificado no sítio eletrônico do TST, mediante a consulta ao seguinte *link*: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=0106500&digitoTst=15&anoTst=2005&orgaoTst=5&tribunalTst=02 &varaTst=0332&submit=Consultar>>.

Eis o trecho do Acórdão que evidencia a divergência e o prequestionamento:

[...] A autora foi admitida pela FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO, em 8/9/2010, após aprovação em concurso público. Em 2016, esta fundação foi extinta pela Lei Estadual nº 16.019/2015, com a aprovação da Promotoria de Justiça de Fundações da Capital (ID. 995f9f9 - Pág. 2).

Destarte, infere-se dos autos que a reclamante foi dispensada pela reclamada, mesmo sendo detentora da estabilidade prevista no art. 41 da Lex Mater, destacando-se que a empregadora da obreira trata-se de uma fundação pública, instituída pelo Poder Público estadual, com objetivo de preparar e aperfeiçoar a formação dos servidores públicos, em sentido amplo (art. 3º da Lei nº 435/1974).

A matéria, antes polêmica, encontra-se pacificada com a Súmula nº 390 do c. TST, com a seguinte redação:

ESTABILIDADE. ART. 41 DA CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA E FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. EMPREGADO DE EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL.

I – O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988.

Analisado o quadro funcional da autora, fica evidente que esta é beneficiária da estabilidade prevista no artigo 41 da Constituição Federal de 1988. Desse modo, não poderia a reclamada pôr termo ao contrato de trabalho sem observar as disposições constitucionais fixadas no 1º do art. 41 da Carta Magna:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º - O servidor público estável só perderá o cargo:

I – em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II – mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III – mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

Reformo a r. Sentença recorrida e determino a reintegração da autora, nos termos do § 2º do art. 41 da Constituição Federal. [...]

O Acórdão recorrido terminou por contrariar os termos do inciso I da Súmula nº 390 do Plenário deste TST, conforme interpretação acima exposta que vem sendo conferida pelo TST:

“Súmula nº 390 do TST.

Estabilidade. Art. 41 da CF/1988. Celetista. Administração direta, autárquica ou fundacional. Aplicabilidade. Empregado de empresa pública e sociedade de economia mista. Inaplicável. (Conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 229 e 265 da SDI-1 e da Orientação Jurisprudencial nº 22 da SDI-2 - Res. 129/2005, DJ 20/4/2005.)

I – O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (Ex-OJ nº 265 da SDI-1 - Inserida em 27/9/2002 e ex-OJ nº 22 da SDI-2 - Inserida em 20/9/2000.)

II – Ao empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ainda que admitido mediante aprovação em concurso público, não é garantida a estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (Ex-Oj nº 229 - Inserida em 20/6/2001.)

Por conseguinte, tratando-se a reclamante de empregada não estável, não há que se falar em dispensa ilegal e, portanto, em direito à reintegração.

Requer a reforma do Acórdão.

III – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, o ora recorrente requer a esse colendo Tribunal Superior do Trabalho digno-se conhecer o presente recurso e, ao final, **dar-lhe provimento para reformar o Acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal Regional a quo, declarando a improcedência do pedido de reintegração da autora em razão da inexistência de estabilidade** e, por conseguinte, julgando a demanda improcedente.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2018.

PEDRO FABRIS DE OLIVEIRA

Procurador do Estado

OAB/SP nº 329.028

PROCESSO Nº TST-AIRR-1000427-89.2017.5.02.0070

Agravante: ESTADO DE SÃO PAULO

Procurador: Pedro Fabris de Oliveira

Agravado: **

Advogado: Isabel Cristina de Medeiros Tormes

DECISÃO
TRANSCENDÊNCIA DA CAUSA
LEI Nº 13.467/2017

I – AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA

Denegado seguimento ao Recurso de Revista pelo Tribunal Regional de origem, o reclamado interpõe Agravo de Instrumento.

Contrarrazões e contraminuta às fls. 385/400 e 401/412, respectivamente.

O Ministério Público do Trabalho oficiou pelo conhecimento e provimento do Agravo de Instrumento e do Recurso de Revista do reclamado (fls. 418).

É o relatório.

O Acórdão regional foi publicado em data posterior a 11/11/2017, ou seja, sob a vigência da Lei nº 13.467/17, impondo-se a análise da transcendência da causa, nos termos dos artigos 896-A da CLT e 246 e 247 do Regimento Interno do TST.

A discussão travada nos autos prende-se ao tema **EMPREGADO PÚBLICO. REGIME CELETISTA. ADMISSÃO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/1998. ESTABILIDADE PREVISTA NO ART. 41 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

Identifico que, quanto ao tema em epígrafe, a causa oferece transcendência política hábil a impulsionar o apelo, nos termos do art. 896-A, § 1º, da CLT, por vislumbrar desrespeito à jurisprudência desta Corte Superior sobre a matéria.

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, **conheço do Agravo de Instrumento.**

O reclamado impugna a decisão denegatória e renova as alegações de divergência jurisprudencial, contrariedade à Súmula nº 390, I, do TST, e violação do art. 41,

caput e § 2º, da Constituição da República. Sustenta que os empregados públicos contratados após a vigência da EC 19/1998 não fazem jus à estabilidade prevista no artigo 41 da Constituição Federal de 1988.

Com razão.

O Regional, quanto ao tema, estabeleceu:

(...) A autora foi admitida pela FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO, em 8/9/2010, após aprovação em concurso público. Em 2016, essa fundação foi extinta pela Lei estadual nº 16.019/2015, com a aprovação da Promotoria de Justiça de Fundações da Capital (ID. 995f9f9 - Pág. 2).

Destarte, infere-se dos autos que a reclamante foi dispensada pela reclamada, mesmo sendo detentora da estabilidade prevista no art. 41 da *Lex Mater*, destacando-se que a empregadora da obreira trata-se de uma fundação pública, instituída pelo Poder Público estadual, com objetivo de preparar e aperfeiçoar a formação dos servidores públicos, em sentido amplo (art. 3º da Lei nº 435/1974).

A matéria, antes polêmica, encontra-se pacificada com a Súmula nº 390 do c. TST, com a seguinte redação:

(...)

Analisado o quadro funcional da autora, fica evidente que essa é beneficiária da estabilidade prevista no artigo 41 da Constituição Federal de 1988. Desse modo, não poderia a reclamada pôr termo ao contrato de trabalho sem observar as disposições constitucionais fixadas no § 1º do art. 41 da Carta Magna.

(...)

Reformo a r. Sentença recorrida e determino a reintegração da autora, nos termos do § 2º do art. 41 da Constituição Federal. (...)” (fls. 314 – g. n.)

Conforme consignado no Acórdão recorrido, a reclamante foi admitida pela extinta Fundação do Desenvolvimento Administrativo, após regular aprovação em concurso público no ano de 2010, ou seja, em momento posterior à vigência da Emenda Constitucional nº 19/1998.

A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que a Súmula 390, I, do TST, não se aplica aos empregados admitidos pela administração pública direta, autárquica e fundacional, sob o regime da CLT, após a publicação da Emenda Constitucional nº 19/1998.

Nesse sentido:

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. EMPREGADO PÚBLICO. REGIME CELETISTA. ADMISSÃO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/1998. AUSÊNCIA DE DIREITO À ESTABILIDADE PREVISTA NO ART. 41 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. O servidor público celetista admi-

do após a Emenda Constitucional nº 19/1998 não tem direito à estabilidade prevista no art. 41 da Constituição da República. Precedentes. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento.” (TST-E-RR – 106500-15.2005.5.02.0332, SbDI-1, rel. min. João Batista Brito Pereira, DEJT de 16/11/2018.)

In casu, consta dos autos que a dispensa da reclamante decorreu da extinção da fundação pública para a qual fora contratada. Há registro, ainda, de que a extinção do referido órgão se deu com observância dos ditames legais, tendo sido aprovada pela Promotoria de Justiça de Fundações da Capital (fls. 314).

Ademais, foi anexado à Inicial documento no qual o diretor-executivo da Fundap enumera as diversas razões pela qual resolveu proceder ao desligamento da reclamante (fls. 42/43). Logo, não há falar em dispensa imotivada da autora.

Nesse contexto, evidenciada a má aplicação da Súmula nº 390, I, do TST, **dou provimento ao Agravo de Instrumento** e determino a reatuação dos presentes autos como Recurso de Revista.

II – RECURSO DE REVISTA

Preenchidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade do Recurso de Revista.

Conforme consignado no exame do Agravo de Instrumento, o reclamado demonstrou má aplicação da Súmula nº 390, I, do TST, motivo pelo qual **conheço do Recurso de Revista**.

Conhecido o Recurso de Revista por má aplicação da Súmula nº 390, I, do TST, no mérito, **dou-lhe provimento** para restabelecer a Sentença que julgou improcedente a reclamação trabalhista. Custas pela reclamante no importe de R\$ 800,00, calculadas sobre o valor atribuído à causa (R\$ 40.000,00), isenta porque beneficiária da justiça gratuita (fls. 247).

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15:

I – **dou provimento ao Agravo de Instrumento** e determino a reatuação dos presentes autos como Recurso de Revista; II - **conheço do Recurso de Revista** por má aplicação da Súmula nº 390, I, do TST e, no mérito, **dou-lhe provimento** para

restabelecer a Sentença que julgou improcedente a reclamação trabalhista. Custas pela reclamante no importe de R\$ 800,00, calculadas sobre o valor atribuído à causa (R\$ 40.000,00), isenta porque beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se.

Brasília, 6 de maio de 2019.

MÁRCIO EURICO VITRAL AMARO

Ministro Relator