

## JURÍDICO INFORMA:

### FGTS – CUIDADO COM PROPOSTA DE AÇÃO COM VALORES ESTRATOSFÉRICOS

De tempos em tempos, aparecem propostas para que os servidores entrem com ações judiciais que prometem o recebimento de valores altíssimos. Esta espécie de propaganda costuma ter divulgação rápida, pois, afinal, diante das dificuldades financeiras enfrentadas pela quase totalidade das pessoas, quem não gostaria de ganhar altos valores em ações judiciais, principalmente se não oferecerem risco algum para seus autores?

Vários servidores da FUNASA e do Ministério da Saúde tem recebido mensagens de *Whatsapp* propondo entrar com ação judicial cobrando os depósitos de FGTS que lhes seriam devidos desde dezembro de 1990.

A assessoria jurídica do SINTSPREV/MG informa que se trata de ação com grande risco de trazer **prejuízos** aos servidores, **mesmo que venha a ser procedente**, o que não é muito provável, como será explicado melhor a seguir.

É sabido que os servidores públicos federais que eram regidos pela CLT, em dezembro de 1990, com a entrada em vigor da Lei 8.112/90 (Regime Jurídico Único), tiveram seus empregos transformados em *cargos públicos*, por expressa disposição do parágrafo único do artigo 243 dessa mesma lei.

Com a transformação da relação de trabalho do regime celetista para o estatutário, os servidores obtiveram vários benefícios, mudança esta que sequer é questionada atualmente. Aliás, embora o Supremo Tribunal Federal entenda que o servidor somente possa tomar posse em cargo público através de concurso público, existem recentes decisões deste mesmo STF em que se ressalva a situação dos servidores públicos federais que até 1990 eram celetistas e passaram para o regime estatutário (por exemplo: RMS 31495 AgR/DF, publicada em 13.08.2014).

Pois bem, a ação judicial que vem sendo divulgada sustenta que os servidores públicos federais que eram celetistas até 1990, até hoje teriam direito ao recebimento dos valores relativos ao FGTS que deixou de ser depositado a partir de então. Apesar disto, sustentam aqueles que estão propondo tal ação que todos os servidores que viessem a entrar e obter êxito neste tipo de processo, recebendo o FGTS a partir de 1990, teriam os direitos relativos ao regime estatutário garantidos, afirmação esta que é altamente controversa.

Inicialmente, deve ser esclarecido que esta ação judicial tem tudo para ser julgada improcedente, com a condenação do autor no pagamento de *sucumbência*, a qual, com a recente aprovação da reforma trabalhista no Congresso Nacional, passará a ocorrer inclusive nas ações que tramitarem na Justiça do Trabalho a partir de novembro de 2017. *Sucumbência*, melhor esclarecendo, é quando a parte vencida em um processo judicial deve realizar o pagamento de todos os gastos decorrentes da atividade processual, incluído aí os honorários dos advogados da parte contrária.

Por outro lado, observe-se o que pode ocorrer com quem entrar com este tipo de ação, no caso de obter êxito em seu pedido:

- Para ser reconhecido o direito ao recebimento do FGTS após 1990, é necessário o reconhecimento prévio de que os servidores que tiveram sua relação de trabalho transformada de celetista para estatutária, **na realidade continuam sendo regidos pela CLT**, pois o disposto no parágrafo 1º do artigo 243 da Lei 8112/90 seria inconstitucional. Sem tal entendimento não tem como alguém receber FGTS, uma vez que este direito somente existe para o trabalhador regido pela CLT;

- Uma vez declarado que os servidores ainda seriam celetistas, a consequência lógica é de que estes, por não terem o direito ao regime estatutário, **também deixariam de ter as vantagens próprias deste regime de trabalho**. Em outras palavras, **tais servidores teriam que ser aposentados pelo regime geral da previdência social, sujeitos ao teto do INSS e sem direito à paridade com os servidores ativos ou recebimento de gratificações de desempenho vinculadas à carreira**, entre outras inúmeras desvantagens. Evidente que isto não ocorreria de forma automática, mas o governo poderia perfeitamente aplicar tal entendimento inclusive no próprio processo judicial iniciado (mediante um instituto jurídico chamado *reconvenção*, inserido no artigo 343 e seguintes do Código de Processo Civil), e, o que é pior: **baseado em decisão judicial obtida em ação proposta pelos próprios servidores**;

- Ao contrário do afirmado em algumas mensagens recebidas por servidores, o reconhecimento do direito ao recebimento do FGTS relativo ao período posterior à vigência da Lei 8112/90, **não garante o direito à continuidade do recebimento das vantagens relativas ao regime estatutário, por serem incompatíveis com o regime celetista**. Em outras palavras, ou os servidores ainda são celetistas e conseqüentemente tem direito ao FGTS ou são estatutários e possuem os direitos às vantagens inerentes a tal regime. Não é possível unir o melhor dos dois regimes, sendo este posicionamento completamente incompatível com o que dispõe a Constituição Federal e a legislação que rege o assunto;

- Ao obterem êxito em ação que cobrasse o FGTS após 1990, os servidores correriam um grande risco de dar um tiro no próprio pé, **trocando direitos que permanecerão até o fim de suas vidas, decorrentes do regime estatutário, por um valor em dinheiro pago de uma única vez a título de FGTS.**

- **Quanto aos valores altíssimos que estão sendo prometidos, não há nada que garanta que sejam reais.** A afirmação é feita sem nenhum fundamento, mais parecendo um número utilizado para (im)pressionar as pessoas, buscando o convencimento quanto à adesão à ação. Nada garante sequer que os servidores conseguiriam receber o FGTS relativo a todo o período posterior a dezembro de 1990. Há decisão recente do STF, por exemplo, estabelecendo que em se tratando de ação que vise à cobrança de valores relativos à falta de depósito do FGTS pelo empregador, a prescrição ocorre em cinco anos (e não trinta, como era o entendimento jurisprudencial antigamente), o que tornaria o valor devido irrisório se comparado com o potencial prejuízo que possa causar no resto da vida funcional do servidor.

Como se vê, verifica-se estar diante de uma **proposta de ação judicial em que o servidor corre um grande risco de perder**, mesmo na hipótese de obter ganho de causa, motivo pelo qual a assessoria jurídica do SINTSPREV/MG, comprometida com a categoria há muitos anos, não recomenda seu início.

Em caso de esclarecimentos complementares, procure o Departamento Jurídico do SINTSPREV/MG, lembrando que o atendimento com os advogados do sindicato se dá mediante horário agendado (às terças à tarde e quintas pela manhã), pessoalmente ou por telefone.

**Marcelo Trindade de Almeida**  
**OAB/PR 19095 – OAB/MG 111.180**

**Michele Milanez Schneider Arcieri**  
**OAB/MG 110.662 – OAB/PR 35.914**