



**Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Des. José Ricardo Porto**

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0800431-05.2019.8.15.0531

Relator : Inácio Jário Queiroz de Albuquerque - Juiz Convocado

Apelante : Allan Davis Arruda Cavalcanti

Advogado : Carlos Alberto Pinto Mangueira (OAB/PB nº 6.003)

Apelado : Município de Vista Serrana

Advogado : Vilson Lacerda Brasileiro, OAB/PB Nº 4.201

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. FGTS. IMPROCEDÊNCIA.
OCUPANTE DE CARGO COMISSIONADO. FUNDO DE GARANTIA POR
TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE DIREITO À PERCEPÇÃO. RECURSO
EM DISSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DA CORTE PARAIBANA E DO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.
DESPROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO.**

- O servidor nomeado para exercer cargo comissionado, de livre nomeação e exoneração, não faz *jus* aos valores de FGTS durante o período trabalhado, porquanto se trata de verba de natureza celetista.



- “*CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - Apelação Cível - Ação ordinária de cobrança - Servidor ocupante de cargo comissionado - Fundo de Garantia por tempo de serviço - Ausência de Direito à percepção - Sentença julgada improcedente - Irresignação - Recurso em dissonância com jurisprudência da corte paraibana e do Superior Tribunal de Justiça - Manutenção da r. sentença - Desprovimento. Não faz jus aos valores de FGTS durante o período laborado o servidor nomeado para exercer cargo comissionado, de livre nomeação e exoneracão, porquanto se trata de verba de natureza celetista.*” VISTOS, relatados e discutidos estes autos da apelação cível em que figuram como partes as acima mencionadas. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00130191320118152001, 2ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS, j. em 01-11-2016)

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Apelatório (ID Nº 7659487) interposto por **Allan Davis Arruda Cavalcanti**, desafiando sentença (ID Nº 7659485), lançada pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Patos que, nos autos da Ação de Cobrança movida em face do **Município de Vista Serrana, julgou improcedente o pleito inaugural.**

Em suas razões (ID Nº 7659487), o apelante alega, em suma, que ingressou no serviço público sem concurso, para exercer o cargo em comissão de Assessor Especial do Município de Vista Serrana, asseverando se tratar de um vínculo precário, razão pela qual entende fazer *jus* aos depósitos referentes ao FGTS.

Ao final, pugna pelo provimento do apelo, para que seja deferido o pagamento da referida verba.

Contrarrazões recursais ofertadas (id nº 7659489).

Manifestação Ministerial (id nº 7716229), opinando pelo desprovimento do recurso.

É o breve e necessário relatório.



VOTO

Mediante relato inicial, o apelante foi nomeado para exercer cargo em comissão de Assessor Especial do Município de Vista Serrana, sendo tal posto de livre nomeação e exoneração.

Sobre o assunto, destaca-se que os servidores ocupantes de cargos comissionados as regras do art. 39, § 3º, da Constituição Federal, que reconhecem aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, incisos IV (salário mínimo), VIII (décimo terceiro salário), XVII (férias), entre outros.

Desse modo, conforme previsto no artigo 7º, X, da Constituição Federal constitui direito líquido e certo de todo servidor comissionado perceber seus salários pelo exercício do cargo desempenhado, considerando ato abusivo e ilegal qualquer tipo de retenção ou inadimplemento injustificado.

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes. [...] § 3º Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir. Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; (grifo nosso)

Outrossim, a Constituição Federal estabelece como regra para o exercício de qualquer cargo público, a aprovação em concurso, ressalvadas as nomeações para os comissionados, nos termos do artigo 37, II, da Constituição Federal, *in verbis*:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
II- a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.*

Assim, a característica do cargo em comissão é de que a sua nomeação e exoneração pode se dar a qualquer tempo.

Anote-se que o FGTS não consiste em direito do apelante, eis que incompatível com a natureza jurídica do regime a que foi submetido.



Essa questão (pretensão de recebimento do FGTS por parte de ocupantes de cargo comissionado) já foi objeto de análise na nossa Corte de Justiça, inclusive em casos idênticos, que concluiu pela sua impossibilidade, conforme arestos a seguir transcritos:

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - Apelação Cível - Ação ordinária de cobrança - Servidor ocupante de cargo comissionado - Fundo de Garantia por tempo de serviço - Ausência de Direito à percepção - Sentença julgada improcedente - Irresignação - Recurso em dissonância com jurisprudência da corte paraibana e do Superior Tribunal de Justiça - Manutenção da r. sentença - Desprovimento. Não faz jus aos valores de FGTS durante o período laborado o servidor nomeado para exercer cargo comissionado, de livre nomeação e exoneração, por quanto se trata de verba de natureza celetista. VISTOS, relatados e discutidos estes autos da apelação cível em que figuram como partes as acima mencionadas. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00130191320118152001, 2ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS, j. em 01-11-2016)

“APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA . CARGO COMISSIONADO. ASSESSOR DE SEGURANÇA I. EXONERAÇÃO. DEPÓSITO DO FGTS. VÍNCULO DE NATUREZA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA E DO APELO.

1. “A orientação firmada por esta Corte é de que o servidor temporário mantém relação jurídico-administrativa com o Estado, razão pela qual a regra do art. 19-A da Lei n. 8.036/90, no que respeita às verbas do FGTS, não se aplica” (STJ, AgRg no AREsp 348.966/MS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 11/02/2014, DJe 25/02/2014).
2. *Provimento da Remessa Necessária e do Apelo.” (TJPB. ROAC nº 33523-74.2010.815.2001. Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira. J. em 02/12/2014). Grifei.*

“REMessa NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. FGTS. SERVIDOR ADMITIDO NO SERVIÇO PÚBLICO PARA OCUPAR CARGO EM COMISSÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL REGULADORA DO CARGO EM COMISSÃO DE ASSESSOR DE SEGURANÇA. I. EFEITO EX TUNC TÃO SOMENTE PARA OS DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO DO VÍNCULO JURÍDICO-ADMINISTRATIVO EM CELETISTA. PRESCINDIBILIDADE DE CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGO EM COMISSÃO. SALDO DE SALÁRIO DEVIDO. ADIMPLEMENTO DO FGTS. , . INSUBSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA DA MATERIALIZAÇÃO DA HIPÓTESE LEGAL INSERTA NO ART. 19- A DA LEI 8.036/90. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO E DA REMESSA. O Supremo Tribunal Federal, em sede de ADI 3.233/PB, declarou inconstitucional normas deste Estado que criaram cargos em comissão de Agente



Judiciário de Vigilância, afastando as hipóteses legais do ordenamento jurídico desde o momento em que se tomaram eficazes diante do efeito ex tunc. O controle abstrato de norma não modifica a essência do vínculo jurídico constituído durante sua vigência, desencadeando a inexistência da transformação do vínculo jurídico-administrativo do cargo em comissão provido em regime celetista, o que afasta o acolhimento da pretensão concernente ao recebimento do FGTS. “ (TJPB. ROAC nº 00371164820098152001. Rel. Dr. Ricardo Vital de Almeida, Juiz Convocado. **J. em 10-04-2014**). Grifei.

O Superior Tribunal de Justiça também abraça esse mesmo posicionamento, senão vejamos:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NOMEAÇÃO PARA CARGO EM COMISSÃO A TÍTULO PRECÁRIO. REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 19-A DA LEI N. 8.036/90. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. A orientação firmada por esta Corte é de que o servidor temporário mantém relação jurídico-administrativa com o Estado, razão pela qual a regra do art. 19-A da Lei n. 8.036/90, no que respeita às verbas do FGTS, não se aplica.

2. O Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que a mera prorrogação do prazo de contratação do servidor temporário não é capaz de transmudar o vínculo administrativo que este mantinha com o

Estado em relação à natureza trabalhista.

3. A matéria referente ao art. 11 da Lei n. 8.429/92 não foi debatida pela Corte local. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais, conforme a Súmula 211/STJ.

4. Considera-se deficiente a fundamentação do recurso especial, quando não demonstrada, clara e objetivamente, a violação de dispositivos de lei federal, a teor da Súmula 284 do STF.

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ. AgRg no AREsp 348966 / MS. Rel. Min. Og Fernandes. **J. em 11/02/2014**). Grifei.*

Assim, em se tratando de vínculo com ente público sob a égide do regime estatutário, mostra-se inviável a condenação do Município ao pagamento do valor pleiteado a título de FGTS, eis que se trata de verba de natureza celetista.

Ante o exposto, em harmonia com o parecer ministerial, **DESPROVEJO O RECURSO APELATÓRIO**, mantendo a sentença em todos os seus termos.

É como voto.



Participaram do julgamento, além do Relator, Excelentíssimo Doutor Inácio Jário Queiroz de Albuquerque (Juiz convocado para substituir o Excelentíssimo Des. José Ricardo Porto), o Excelentíssimo Doutor Miguel de Britto Lyra Filho (Juiz convocado para substituir o Excelentíssimo Des. Leandro dos Santos) e a Excelentíssima Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti.

Representante do Ministério Público, Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Procuradora de Justiça.

Sessão Virtual realizada no período de 21 à 28 de setembro de 2020.

Inácio Jário Queiroz de Albuquerque - Juiz Convocado

RELATOR

J/06



Assinado eletronicamente por: INACIO JARIO QUEIROZ DE ALBUQUERQUE - 28/09/2020 13:16:09
<http://pje.tjpb.jus.br:80/pje2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=20092813160885900000008008675>
Número do documento: 20092813160885900000008008675

Num. 8036321 - Pág. 6