



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C Ó R D ã O

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL nº 0000782-46.2014.815.0091

RELATOR : Miguel de Britto Lyra Filho, juiz convocado em substituição ao Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE : Joaquim Pereira Dantas Vilar

ADVOGADO : Wema Dagma Moura Brasil Meira

APELADO : Município de Taperoá

ADVOGADO : Marcos Dantas Vilar

REMETENTE : Juízo da Comarca de Taperoá

ADMINISTRATIVO – Apelação cível – Ação de obrigação de fazer c/c cobrança de diferenças salariais - Servidor público municipal – Engenheiro Civil – Pedido do pagamento das diferenças salariais – Fundamentação na lei nº 4.950-A/1966 – Improcedência na origem – Inconformidade do autor – Vínculo ao regime estatutário – Impossibilidade de equiparação – Vedação pela CF/88 – Manutenção da decisão de primeiro grau – Desprovimento.

– A lei Federal nº 4.950-A/1966 aplica-se tão somente aos servidores públicos em regime celetista, já que o servidor público estatutário possui regramento próprio, pelo qual determinam-se o piso salarial, a carga horária devida, bem como os demais direitos e obrigações atinentes ao cargo que exerce.

– Apesar de a referida lei de natureza nacional ainda continuar vigente, o e. STF, no julgamento da Representação de Inconstitucionalidade nº 716, Rel. Min. Eloy da Rocha, declarou a inconstitucionalidade

da norma tão só em relação aos servidores públicos estatutários.

– O advento da CF de 1988 prevê como de iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo a elaboração de lei que trate do aumento da remuneração de servidores (art. 61, § 1º, II, a).

V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do voto do relator e de súmula de julgamento de folha retro.

R E L A T Ó R I O

Trata-se de Reexame necessário e apelação cível interposta por **JOAQUIM PEREIRA DANTAS VILAR**, hostilizando a sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Taperoá, nos autos da “ação de cobrança c/c ação de obrigação de fazer”, promovida em face do **MUNICÍPIO DE TAPEROÁ**.

O MM. Juiz de piso julgou procedente em parte os pedidos, considerando nulo o contrato de trabalho, concedendo apenas o FGTS relativo ao período de 01/12/2012 a 31/12/2012 e 02/05/2013 a 30/09/2013, aplicando no caso em tela a prescrição bienal. Condenou ainda a parte autora ao pagamento das custas processuais, fixadas em 80% (oitenta por cento) e os honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, estando suspenso em decorrência da gratuidade judiciária.

Irresignado, o autor interpôs recurso apelatório, fls.77/80, aduzindo que a Lei nº 4950-A/1966 assegura o pagamento de seis vezes o valor do salário mínimo, o que lhe garante a diferença de todo o período laborado. Requereu assim, a modificação da decisão em todos os pontos que foram indeferidos.

Em suas contrarrazões, o Município de Taperoá verberou a Lei na qual o apelante fundamenta seu pedido, a 4950-A/1966, não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, devendo ser mantida a decisão do magistrado primevo.

Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer, fl.93, opinando pelo prosseguimento dos recursos sem manifestação de mérito.

É o relatório.

VOTO

Compulsando o álbum processual, constata-se que, de fato, o promovente foi nomeado pelo Município de Taperoá para exercer o cargo de Engenheiro Civil, conforme demonstra a Portaria n.º. 354/2010 anexada à exordial (f1.23). Desse modo, comprovado o vínculo jurídico entre o promovente e o município em questão. É certo que o vínculo existente entre o apelado e o apelante é estatutário e não o celetista.

Medauar:

Conforme ensina a doutrinadora Odete

“O regime estatutário é aquele em que direitos, deveres e demais aspectos da vida funcional do servidor estão contidos basicamente numa lei denominada estatuto; o estatuto pode ser alterado no decorrer da vida funcional do servidor, independentemente da sua anuência, ressalvados os direitos adquiridos; o servidor não tem direito a que seja mantido o Estatuto que existia no momento de seu ingresso nos quadros da administração. O Estatuto rege a vida funcional dos ocupantes de cargos efetivos e vem regendo a vida funcional dos ocupantes de cargo em comissão, quanto a estes, no que for compatível com este tipo de cargo. No regime celetista os servidores têm seus direitos e deveres norteados, nuclearmente, pela Consolidação das Leis do Trabalho. Por isso, recebem a denominação de empregados públicos, numa analogia ao setor privado, em que se usam os termos empregado-empregador. Assim, emprego público é o regime de todos os que trabalham nas empresas públicas e sociedade de economia mista, conforme determina o art. 137, §/º, II, da Constituição Federal. Nos Estados e Municípios que não adotaram regime único estatutário, há servidores contratados pela CLT na Administração Direta, nas autarquias e fundações públicas.”

Assim, diante de ser o apelado servidor público e não empregado público, não tem direito a aplicação da Lei Federal 4.950-A/66, sendo-lhe aplicadas as regras previstas na Lei Municipal que cria o Estatuto dos Servidores Públicos Municipais de Taperoá.

pátrios:

Esse é o entendimento dos Tribunais

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CARGO COMISSIONADO - ALEGAÇÃO DE DESVIO DE FUNÇÃO ANTE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMO ENGENHEIRO AGRÔNOMO - FALTA DE COMPROVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL QUE PREVÊ PISO MÍNIMO PARA A CATEGORIA - REGIME ESTATUTÁRIO. O servidor público comissionado que alega desvio da função para a qual foi admitido, deve comprovar qual o cargo, dentro do regime estatutário a que está submetido, que tem correspondência com suas atribuições, sob pena de improcedência do pedido. O servidor público municipal sob regime estatutário, que exerce as funções de engenheiro agrônomo, não tem direito ao piso mínimo da categoria, pois esta prerrogativa prevista na legislação federal é somente aplicável aos trabalhadores sob regime celetista. Nada impede que a legislação municipal estenda o direito aos seus servidores, mas esse não é o caso” (TJ/SC, Ap. Cível n. 2004034838-0, Relator Jaime Ramos, julgamento 22/02/2005, Segunda Câmara de Direito Público)

Também:

“APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MUNICÍPIO DE IBIRAIARAS. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CARGO EFETIVO. TELEFONISTA. PRETENSÃO À VERBASTRABALHISTAS PREVISTAS NA CLT: PISO SALARIAL DA CATEGORIA, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E REPOUSO LEGAL. INCABIMENTO. SERVIDOR REGIDO POR REGIME JURÍDICO ÚNICO LEIS N.º 600/90 E N.º 717/92. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.” (TJ/RS, Apelação Cível N.º 70005722244, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Wellington Pacheco Barros, Julgado em 22/09/2004)

Dessa forma, visto não existir nos autos a comprovação de que o regime Estatutário do Município de Taperoá prevê a ampliação dos direitos dos seus servidores públicos com a observância do piso salarial previsto para a categoria dos Engenheiros Civis e outros profissionais especificados na Lei Federal em liça, se mostra correto o *decisum* do magistrado primevo.

É sabido que, em atenção ao artigo 373 do CPC/2015, ao autor compete a prova dos fatos constitutivos de seu direito e, ao réu, a dos fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito do autor. Tecendo comentários sobre o tema, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade afirmam que:

"A palavra vem do latim, onus, que significa carga, fardo, peso, gravame. Não existe obrigação que corresponda ao descumprimento do ônus. O não atendimento do ônus de provar coloca a parte em desvantajosa posição para a obtenção do ganho de causa. A produção probatória, no tempo e na forma prescrita em lei, é ônus da condição de parte".

Nessa mesma esteira de pensamento, preleciona Ovídio Baptista da Silva:

"Como todo direito se sustenta em fatos, aquele que alega possuir um direito deve, antes de mais nada, demonstrar a existência dos fatos em que tal direito se alicerça. Pode-se, portanto, estabelecer como regra geral dominante de nosso sistema probatório, o princípio segundo o qual à parte que alega a existência de determinado fato para dele derivar a existência de algum direito, incumbe o ônus de demonstrar sua existência. Em resumo, cabe-lhe o ônus de produzir a prova dos fatos por si mesmo alegados como existentes".

Considerando que o apelante não trouxe aos autos prova de que o regime a ele vinculado é o celetista, e sendo a Lei 4.950-A/66 aplicável apenas aos trabalhadores com tal vínculo, impossível acolher a pretensão inaugural. Sob outro ângulo, o Município tem competência para regulamentar qual será o regime utilizado por seus servidores públicos. Tal competência lhe é atribuída por força do artigo 39 da Constituição Federal, que determina:

“Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência,

regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.”

Para ratificar ainda mais o argumento supradecido, veja-se o que diz Hely Lopes Meireles:

A competência do Município para organizar seu funcionalismo é consectário da autonomia administrativa de que dispõe (CF, art. 30, I). Assim, a exemplo dos Estados, atendidas as normas constitucionais aplicáveis ao servidor público, os preceitos das leis de caráter nacional e de sua Lei Orgânica, pode o Município elaborar o regime jurídico de seus servidores, segundo as conveniências locais. Nesse campo é inadmissível a extensão das normas estatutárias federais ou estaduais aos servidores municipais. Só será possível a aplicação do estatuto da União ou do Estado-membro se a lei municipal assim o determinar expressamente.” (In Direito Administrativo. 28. ed.. São Paulo: tvlalteiros. 2003. p. 393.).

Desse modo, não vê-se argumentos fácticos de que tenha o autor o direito pleiteado.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, **nega-se provimento aos recursos**, mantendo a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

Condene o autor a pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do §§ 2º e 6º do art. 85 do CPC, ressalvando-se, entretanto, o disposto no art. 98, § 3º, CPC/2015.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Miguel de Britto Lyra Filho, Juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 21 de fevereiro de 2017.

Miguel de Britto Lyra Filho
Relator