



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025728-17.2010.815.2001 – 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital.

RELATORA : Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
APELANTE : Bruno Emmanuel Medeiros de Oliveira
ADVOGADO : Yuri Paulino de Miranda
APELADO : Estado da Paraíba, representado por seu Procurador Alexandre Magnus F. Freire.

APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO ADMINISTRATIVO - AÇÃO ORDINÁRIA – IMPROCEDÊNCIA - IRRESIGNAÇÃO – SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL - ADMINISTRAÇÃO INDIRETA – SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - “FUNÇÃO” COMISSIONADA – INCORPORAÇÃO PARCIAL – POSTERIOR INGRESSO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - IMPLANTAÇÃO DE MAIS 25% DO VALOR DA GRATIFICAÇÃO NA VERBA INCORPORADA – IMPOSSIBILIDADE – REGIMES JURÍDICOS DISTINTOS – INCOMPATIBILIDADE – PRECEDENTES – TRIBUNAIS SUPERIORES – SEGUIMENTO NEGADO – INTELIGÊNCIA DO ART. 557 DO CPC/1973.

Conforme entendimento consolidado no STJ, “não desconhece que o exercício de função comissionada em empresa pública seja também serviço público em sentido amplo. No entanto, os regimes jurídicos de funcionários civis e de empregados públicos têm natureza distinta, pois a estes aplica-se o regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quantos aos direitos trabalhistas, conforme dispõe o art. 173, § 1º, II, da Constituição Federal.3. Inexiste direito à incorporação de vantagens decorrentes do exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Indireta.”¹

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação Cível interposta por **Bruno Emmanuel Medeiros de Oliveira**, buscando a reforma da sentença (fls. 35/38) proferida pela Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, que julgou improcedente a **Ação Ordinária** ajuizada pelo apelante em face do Estado da Paraíba.

1

O apelante em suas razões recursais repisa o que fora disposto na inicial, afirmando ser servidor público estadual do Tribunal de Justiça, exercendo o cargo de técnico judiciário – execução de mandados, desde 22/06/2004. Aduz, também, ter exercido os seguintes cargos comissionados nesta Corte de Justiça: 1) no período de 01/02/2001 a 04/02/2005 – analista judiciário de sistemas; 2) de outubro de 2006 a 27/04/2009 – programador de sistema, considerando que em razão do exercício dos referidos cargos teve reconhecido o direito à incorporação de 50% (cinquenta por cento).

Esclarece também que trabalhou na SAELPA no período de 02/05/1986 a 18/02/1998, tendo ocupado a função comissionada de Chefe de Divisão de Microinformática, no período de 01/12/1996 a 28/07/1997.

Ainda, requereu a incorporação aos seus vencimentos de 75% da gratificação, visto que somados os períodos de exercício dos cargos e funções totalizava mais de 7 anos, conforme disposto no art. 54 do Regulamento Administrativo do TJPB e art. 31, § 1º da Lei Estadual 8.385/07.

Desta feita, pede o provimento do presente recurso, a fim de modificar a sentença para que o promovido seja condenado a implantar mais 25% (vinte e cinco por cento) do valor da gratificação na verba incorporada, atingindo o percentual de 75%, em razão do tempo de exercício em cargo comissionado no âmbito da administração pública indireta.

Contrarrazões dispostas às fls. 47/52, alegando a inexistência de direito adquirido de servidor público a regime jurídico, bem como, a impossibilidade de incorporação de gratificações no âmbito da administração indireta.

Ministério Público opinou pelo desprovimento do recurso apelatório, fl. 59/60v.

É o relatório.

Decido:

O *decisum* vergastado não merece qualquer retoque.

O apelante almeja a implantação de mais 25% (vinte e cinco por cento) do valor da gratificação na verba incorporada, atingindo o percentual de 75%, em razão do tempo de exercício em cargo comissionado no âmbito da administração pública indireta.

Importa ressaltar que o promovente postulou este pedido administrativamente, tendo sido indeferido com base no entendimento de que não seria possível incorporar gratificação pelo exercício de cargo em comissão ou função comissionada prestado em outras esferas diversas da estadual, nem tampouco quando o serviço prestado se deu em sociedade de economia mista, regida por normas diversas, com particularidades próprias.

Em suas razões recursais o apelante relata que, por ser servidor do

Tribunal de Justiça da Paraíba, está sujeito a regime jurídico próprio, delineado no Regulamento Administrativo e na Lei nº 8.385/2007.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 563.965-RG/RN, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a repercussão geral do tema em debate e confirmou sua jurisprudência no sentido de que não há direito adquirido à forma de cálculo de remuneração.

Vejamos a jurisprudência dos Tribunais Superiores acerca da alegação sobre direito adquirido a regime jurídico:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. **DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO E A FORMA DE CÁLCULO DA REMUNERAÇÃO**. INEXISTÊNCIA. PRESERVAÇÃO DO VALOR NOMINAL. INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE N. 563.965. 1. O regime jurídico pertinente à composição dos vencimentos, desde que a eventual modificação introduzida por ato legislativo superveniente preserve o montante global da remuneração e, em consequência, não provoque decurso de caráter pecuniário, não viola o direito adquirido (Precedentes: RE n. 597.838-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 24.2.11; RE n. 601.985-AgR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJe de 1.10.10; RE n. 375.936-AgR, Relator o Ministro Carlos Britto, 1ª Turma, DJ de 25.8.06; RE n. 550.650-AgR, Relator o Ministro Eros Grau, 2ª Turma, DJe de 27.6.08; RE n. 603.453-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 01.02.11, entre outros). **2. Reconhecida a repercussão geral do tema no julgamento do RE n. 563.965-RG/RN, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, confirmando a jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido à forma de cálculo de remuneração, enfatizando, ainda, a legitimidade de lei superveniente que, sem causar decurso remuneratório, desvincule o cálculo da vantagem incorporada dos vencimentos do cargo em comissão ou função de confiança outrora ocupado pelo servidor, passando a quantia a ela correspondente a ser reajustada segundo os critérios das revisões gerais de remuneração do funcionalismo.** 3. Agravo Regimental a que se nega provimento.(RE 653736 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 02/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 02-05-2013 PUBLIC 03-05-2013)

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. RESOLUÇÃO 88/2009, QUE DISPÕE

SOBRE A JORNADA DE TRABALHO DO PODER JUDICIÁRIO. NÃO CONSTATADO O DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE EM INVALIDAR OS EFEITOS CONCRETOS DA RESOLUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DA CORTE. ENUNCIADO DA SÚMULA 266 DO STF. **O SERVIDOR PÚBLICO NÃO TEM DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO**, O QUE, CONSEQUENTEMENTE, SIGNIFICA QUE NÃO HÁ VIOLAÇÃO A DIREITO QUANDO SE ALTERA A JORNADA DE TRABALHO ANTERIORMENTE FIXADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (MS 28433 AgR Min. RICARDO LEWANDOWSKI Segunda Turma Julgadoem 05/08/2014 ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014).

O apelante rebate o ponto trazido na sentença quanto à alegação referente à impossibilidade de incorporação de gratificações relativas a funções exercidas junto à Administração Indireta, alegando que o diploma legal assegurou-lhe o direito, sem fazer distinção quanto à natureza do cargo ou da entidade em que era ocupado.

Eis o que dispõe o Superior Tribunal de Justiça sobre o tema em destaque:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EFEITOS MODIFICATIVOS. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO NA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. REGIME CELETISTA. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com reiterada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, quando se atribuem efeitos modificativos aos embargos, é possível recebê-los como agravo regimental. 2. O entendimento consolidado neste Superior Tribunal não desconhece que o exercício de função comissionada em empresa pública seja também serviço público em sentido amplo. **No entanto, os regimes jurídicos de funcionários civis e de empregados públicos têm natureza distinta, pois a estes aplica-se o regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quantos aos direitos trabalhistas, conforme dispõe o art. 173, § 1º, II, da Constituição Federal.** 3. **Inexiste direito à incorporação de vantagens decorrentes do exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Indireta.** 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento. (EDcl no REsp 818.763/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXERCÍCIO DE

CARGO EM COMISSÃO NA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. REGIME CELETISTA. INCORPORAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Durante o afastamento do servidor em virtude de cessão a empresa pública ou sociedade de economia mista, **o tempo de serviço prestado na Administração Indireta, que se submete ao regime próprio das empresas privadas, somente pode ser computado para fins de aposentadoria e disponibilidade, nos termos do art. 103, inciso V, da Lei nº 8.112/90. 2. Não há direito líquido e certo à incorporação da gratificação pelo exercício de cargo em comissão por servidor público afastado para servir a empresa pública com fundamento no art. 93, inciso I da Lei nº 8.112/90. 3. Recurso ordinário desprovido. (RMS 31.061/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 22/08/2012)**

ADMINISTRATIVO. INCORPORAÇÃO. GRATIFICAÇÃO. FUNÇÃO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS NUMS. 39/85 E 41/86. **1. NÃO HA FALAR EM DIREITO LIQUIDO E CERTO A INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÕES RELATIVAS A FUNÇÕES EXERCIDAS JUNTO A ADMINISTRAÇÃO INDIRETA, SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA, QUANDO A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS NUMS. 39/85 E 41/86, PREVE O BENEFÍCIO TÃO-SOMENTE QUANTO AOS CARGOS EXERCIDOS NA ADMINISTRAÇÃO DIRETA. 2. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO. (RMS 8.974/PB, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 07/04/1998, DJ 04/05/1998, p. 209)**

MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR ESTADUAL - INCORPORAÇÃO DE VANTAGEM PESSOAL - CHEFIAS EM SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - DIREITO INEXISTENTE.- **AS CHEFIAS EXERCIDAS EM SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA NÃO SE PRESTAM PARA INCORPORAÇÃO DA VANTAGEM PESSOAL DE QUE TRATAM O ART. 28, PAR.4., DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE, E ART. 55, PAR. 3., DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 122/94.- RECURSO IMPROVIDO. (RMS 6.770/RN, Rel. Ministro CID FLAQUER SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/1997, DJ 16/06/1997, p. 27380).**

Observe-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, oportunamente, apreciou matéria semelhante ao caso concreto, firmando entendimento no sentido de que nos termos das Leis Complementares Estaduais 39/85 e 41/86, ao servidor público do Estado da Paraíba somente é permitida a incorporação de vantagens decorrentes do exercício de cargos comissionados perante a Administração Direta.

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. FUNÇÃO EXERCIDA NA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que ao servidor público do Estado da Paraíba somente é permitida incorporação de vantagens decorrentes do exercício de cargos comissionados perante a Administração Direta. Inteligência das Leis Complementares Estaduais 39/85 e 41/86. 2. Recurso ordinário improvido.(RMS 19.299/PB, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006, p. 314).

Desta feita, não merece reforma a sentença recorrida, haja vista a fundamentação utilizada pela magistrada *a quo*, está em plena consonância com a jurisprudência pátria vigente, porquanto é permitido incorporar vantagem se o exercício da função ocorreu na mesma esfera administrativa.

Na espécie, considere-se assim que, o tempo em que o apelante tenta utilizar para fins de incorporação é alusivo ao tem em que trabalhou na SAELPA, exercendo cargo comissionado, por isso, não deve ser utilizado a título de incorporação do valor da gratificação, tendo em vista, o exercício da função gratificada ter ocorrido no âmbito da Administração Indireta, mais precisamente em uma sociedade de economia mista, muito em bora, ao tempo do ingresso da ação, já era servidor da Administração Direta Estadual.

Frente ao exposto, **nego seguimento à apelação** por estar em confronto com jurisprudência dominante do STJ e deste Tribunal, conforme determina o art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 17 de março de 2015.

***Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
Relatora***