

COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO

PROJETO DE LEI Nº 1.219, DE 2007

Dá nova redação ao § 2º do art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, que “Dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, e dá outras providências.”

Autor: Deputado VITOR PENIDO

Relator: Deputado EDUARDO VALVERDE

I - RELATÓRIO

A presente proposição, de autoria do Deputado Vitor Penido tem como objetivo, segundo justificção do próprio Autor: *“estender o regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS aos ocupantes, exclusivamente, de cargos de provimento em comissão de livre nomeação e exoneração.*

Encerrado o prazo regimental de cinco sessões, não foram apresentadas emendas ao projeto.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Nesta Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público - CTASP, cabe-nos a análise de mérito da presente proposição.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, - FGTS, instituído pela Lei nº 5.107, de 1966, foi criado como uma alternativa ao regime de estabilidade decenal prevista no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Mas, apesar de facultativo, o regime do FGTS, desde a sua instituição, foi imposto ao trabalhador pelas empresas, sob pena de não se efetivar o contrato de trabalho. Possibilitou-se, então, por um lado, que os empregadores pudessem administrar seus negócios sem os riscos da contratação de longo prazo e, por outro, foi oferecido aos trabalhadores um pecúlio a ser utilizado em situações prementes como a dispensa sem justa causa, aquisição da casa própria e doenças graves.

A partir da Constituição de 1988, o regime do FGTS foi estendido obrigatoriamente a todos os trabalhadores da iniciativa privada, mas não aos da administração pública em geral.

O FGTS é atualmente regido pela Lei nº 8.036, de 1990. Sua receita advém da contribuição dos empregadores que ficam obrigados a depositar, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8% da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador. As várias contas formam o Fundo que é alocado “em consonância com a política nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infra-estrutura urbana”.

Apesar das diversas alterações que o regime fundiário sofreu ao longo dos anos, **ainda prevalece o objetivo de caracterizá-lo como instrumento de constituição de um patrimônio para atender o empregado, em especial quando desempregado**, e como fonte de investimento na área de infra-estrutura urbana.

Assim sendo, ao admitir o trabalhador, o empregador passa a ter a obrigação do depósito em conta vinculada e aí inclui-se a administração pública quando no papel de empregadora, ou seja, quando admite trabalhadores sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho.

Em relação à matéria que ora analisamos ou seja, a possibilidade de estender o FGTS aos ocupantes de cargos de livre nomeação e exoneração, devemos primeiramente analisar a relação de trabalho mantida entre as partes.

Os principais regimes jurídicos que disciplinam as

relações funcionais dos servidores públicos são os seguintes:

1- Regime Estatutário – É aquele em que as regras básicas que regulam a relação funcional entre o servidor público e a Administração devem estar contidas em lei, denominada Estatuto.

Cada ente federativo, desde que adote o regime estatutário para seus servidores, pode editar Estatuto próprio, observados os mandamentos constitucionais sobre servidores.

2 – Regime Celetista ou Trabalhista - Nele os servidores têm seus direitos e deveres dispostos na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Por isso, são denominados “empregados públicos”. Esse é o regime dos que trabalham nas empresas públicas e sociedades de economia mista.

3- Regime Especial – Nos termos do Art. 37, IX da Constituição Federal, pode-se considerar sob regime especial os servidores contratados por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, na forma da lei.

Os ocupantes de cargos em comissão na Administração Pública são, na realidade, servidores públicos regidos pelo regime jurídico estatutário. Os cargos em comissão são, por determinação constitucional, de livre provimento e exoneração, ou seja, são cargos criados por lei, dentro do quadro da administração pública, com estipêndio correspondente, atendidos os interesses da administração pública.

Em relação a esses cargos, de ocupação transitória, devemos considerar que seus titulares são nomeados em função da relação de confiança que existe por parte da autoridade nomeante. Por isso são também denominados cargos de confiança. Dispensam a aprovação prévia em concurso público (Art. 37, II, CF) sendo, repetimos, de livre nomeação e exoneração.

A natureza dos cargos em comissão conflita, portanto, com os institutos da estabilidade, que é direito dos servidores estatutários, e do regime fundiário do servidor celetista, que tem o direito ao saque do FGTS, mais indenização de 40% sobre o valor depositado em conta, no caso de demissão sem justa causa.

Tal é o entendimento inclusive jurisprudencial, conforme

ilustra a decisão da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que manteve a decisão regional que negou a um ex-assessor da Câmara Municipal de Iaras (SP) - contratado para exercer cargo em comissão de livre nomeação, o direito a aviso prévio, FGTS mais multa de 40% após sua exoneração, baseado no argumento do Relator ao afirmar que *“os ocupantes de cargos de livre nomeação e exoneração providos na forma do artigo 37, II, da Constituição Federal, mantêm com a Administração Pública uma relação precária e não abrigada pelas normas trabalhistas, marcada pela previsibilidade de dispensa a qualquer tempo. “Eles não se encontram abrigados pelas normas trabalhistas que visam a compensar a dispensa imotivada, uma vez que esta figura não tem compatibilidade com o cargo que ocupam”.*

Nesse sentido, podemos afirmar, em consonância com a melhor doutrina e com a jurisprudência, que os cargos em comissão, diversamente dos cargos de provimento efetivo (que prescindem de concurso público), são aqueles vocacionados para serem ocupados em caráter transitório por pessoa de confiança da autoridade competente para preenchê-los, sendo de nomeação a livre critério do administrador e de exoneração "ad nutum", sem requerer outra circunstância que não seja a conveniência administrativa, incompatível com a necessidade de caracterização de justa causa sob pena de pagamento de multa, como é o caso do regime do FGTS.

Por outro lado, a proposição, não obstante o seu valor meritório, encontra impedimentos de natureza constitucional (que serão devidamente analisados na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, mas que não poderíamos deixar de mencioná-los nesta oportunidade) relacionados ao vício de iniciativa, ao pretender alterar direitos instituídos no regime jurídico dos servidores públicos, e ao caráter de livre exoneração atribuído aos cargos em comissão, que derivam dos arts. 37, caput, II e V¹, e art. 61, § 1º, II, c² da Constituição Federal.

¹ “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 de 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**;

.....
V – as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, **destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento**;

.....”

Dessa forma, a proposição enfrenta óbices graves para sua aprovação, primeiramente quanto à natureza dos cargos em comissão, vez que eles são considerados, conforme o inciso II do art. 37 da Carta Magna, como de livre nomeação e exoneração, o que conflita com o objetivo precípua do FGTS que é o de propiciar uma poupança para os trabalhadores demitidos sem justa, e em relação ao vício de iniciativa que será devidamente analisado na CCJC.

Pelo exposto, votamos pela **rejeição** do Projeto de Lei nº 1.219, de 2007.

Sala da Comissão, em de de 2007.

Deputado EDUARDO VALVERDE
Relator

2007_13349_Eduardo Valverde

² “Art. 61
§ 1º - São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

.....
II - disponham sobre:

.....
c) servidores públicos da União e Territórios, **seu regime jurídico**, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

.....”