



Desvio de função não garante reenquadramento, diz TST

Desvio de função não garante reenquadramento. É clara a determinação constitucional quanto à necessidade de submissão a concurso público para que se tenha acesso a cargo ou a emprego público. Assim, não é possível que se interprete a referida condição apenas para o ingresso na carreira.

Essa foi a conclusão da ministra Maria de Assis Calsing, da 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, ao negar o pedido de reenquadramento apresentado por um empregado da Companhia Riograndense de Saneamento.

A empresa recorreu da decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Por conta do desvio de função, o tribunal determinou à empresa que mantivesse o funcionário no cargo mais elevado e que pagasse as diferenças salariais. Para o TRT, na prática, o funcionário exercia função diferenciada.

O empregado foi admitido em 1989 e demitido sem justa causa em 1995. Três anos depois foi reintegrado ao emprego, por força de ordem judicial. E enquadrado como auxiliar de instalador de redes. Para o TRT, embora tivesse sido contratado como auxiliar, na prática, executava tarefas típicas do instalador, cujo salário era superior ao seu.

Em abril de 2000, com o contrato de trabalho em vigor, entrou com reclamação trabalhista pleiteando promoção vertical com retificação na carteira de trabalho e pagamento das diferenças salariais. Alegou que a empresa não cumpria as disposições do Plano de Carreira e Salários e não fazia promoções verticais, deixando de avaliar os empregados a cada dois anos, como deveria.

A empresa negou o desvio de função e alegou que a promoção vertical pleiteada pelo empregado seria equivalente ao reenquadramento para promoção, procedimento vedado pelo artigo 37, II, da Constituição Federal, que submete a investidura em cargo ou emprego público à aprovação em concurso público. Argumentou também que, para o reenquadramento ou promoção, é necessário que o empregado preencha os requisitos específicos do cargo pretendido, como nível de escolaridade e conhecimentos técnicos. No caso, segundo a companhia, o empregado não possuía tais requisitos.

A Vara do Trabalho julgou a ação parcialmente procedente. Segundo o juiz, a empresa é organizada em quadro de carreira, com estabelecimento de sistema de classificação de cargos, e as promoções obedecem a critérios de antigüidade e merecimento. O reenquadramento funcional, no caso, não implicaria nova investidura em cargo público, apenas cumprimento de norma interna.

“Não é possível o reenquadramento na forma postulada. Contudo, resta caracterizado o desvio de função, impondo-se o pagamento do salário correspondente à função efetivamente desempenhada pelo empregado”, afirmou a primeira instância.

Ambos recorreram ao TRT gaúcho, mas o acórdão foi favorável apenas ao empregado, que conseguiu o reenquadramento. “Entende-se que não constitui óbice ao reenquadramento, o disposto no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, eis que o ingresso do trabalhador no cargo inicial da carreira se deu através de concurso público e o acesso ao cargo pretendido se dá por recrutamento interno,



preferencialmente, dentre os ocupantes do cargo de hierarquia inferior”, destacou o acórdão.

O relator no TRT enfatizou que, a despeito da regra constitucional do artigo 37, há um princípio maior a ser observado, que é o princípio isonômico. “O Poder Judiciário não pode chancelar irregularidades cometidas pela empresa, sociedade de economia mista, sob pena de transferir ao hipossuficiente os riscos do empreendimento. Invocam-se, a propósito, os princípios inerentes à Administração Pública: o da legalidade e o da moralidade, além da própria regra verticalizada no art. 173 da Constituição da República”, destacou.

A empresa recorreu ao TST e o reenquadramento caiu. A ministra Calsing baseou seu voto na Orientação Jurisprudencial 125 da SDI-1, que estabelece que “o simples desvio funcional do empregado não gera direito a novo enquadramento, mas apenas às diferenças salariais respectivas, mesmo que o desvio de função haja iniciado antes da vigência da CF/1988”.

RR-274/2002-721-04-00.5

Date Created

27/08/2007