



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Identificação

PROCESSO n° 0021269-83.2015.5.04.0018 (RO)
RECORRENTE: FUNDAÇÃO DE ATENDIMENTO SOCIO-EDUCATIVO DO RIO GRANDE DO
S U L
RECORRIDO: ILSE ANA FARAON PEREIRA
RELATOR: MARIA CRISTINA SCHAAN FERREIRA

EMENTA

EXERCÍCIO INFORMAL DE CARGO DE CHEFIA. EMPREGADOR INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. Constatado o exercício informal do cargo de chefia, o empregado tem direito ao reconhecimento do correspondente cargo, ainda que labore para ente integrante da Administração Pública sujeito aos princípios a ela peculiares, pois não se admite que o empregador se beneficie da própria torpeza.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU.**

Intime-se.

Porto Alegre, 04 de outubro de 2017 (quarta-feira).

RELATÓRIO

Inconformada com a sentença, a reclamada recorre.

Nas razões de ID. e3bf52d, pugna pelo reexame necessário e pretende reverter a sentença que declarou ter a autora atuado como Chefe de Equipe, sem interrupção, entre 19.11.2010 a 05.01.2014.

Com contrarrazões, o feito é remetido a este Tribunal para julgamento.

O Ministério Público do Trabalho manifesta-se no ID. b5e02f5.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

REEXAME NECESSÁRIO

A hipótese dos autos não é de reexame necessário, previsto sob o inciso V do artigo 1º do Decreto-Lei 779/1969.

Adota-se, no caso, o entendimento contido na Súmula 303 do TST, verbis:

Fazenda Pública. Duplo grau de jurisdição. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, mesmo na vigência da CF/88, decisão contrária à Fazenda Pública, salvo: a) quando a condenação não ultrapassar o valor correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos; b) quando a decisão estiver em consonância com decisão plenária do Supremo Tribunal Federal ou com enunciados de Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho.

E ainda, subsidiariamente, os parágrafos 3º e 4º do artigo 496 do Novo Código de Processo Civil.

Assim, considerando que a condenação não ultrapassa o valor correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos (sentença publicada na data de 23-11-16, em que atribuída à condenação o valor de R\$ 1.000,00, ID efc35f5 - Pág. 4), a decisão não se ao reexame necessário.

Desse modo, rejeita-se o quanto pugnado.

MÉRITO

RECURSO DA RÉ

DECLARAÇÃO DE EXERCÍCIO DE CARGO DE CHEFIA

Consta na sentença:

"II - Do exercício de função gratificada.

Nos termos da defesa, "(...)o exercício correspondeu, exatamente, aos seguintes períodos, conforme cópias do Diário Oficial do Estado em anexo: 19 de novembro de 2010 a 04 de fevereiro de 2011 e 29 de novembro de 2011 a 27 de janeiro de 2011" (id acd9ea4 - Pág. 2).

Evidente a presença de erro material no segundo período referido supra porquanto a data de início e posterior a do término da nomeação. Consultados os registros da autora consta como nomeada para o encargo, no segundo período referido na defesa, no dia 29.11.2011 e exoneração em 27.01.2012. Consta, ainda, nova designação em 04.05.2012 (ID. 1671617 - Pág. 12). Não há notícia, no documento, de nova exoneração do encargo.

Tenho, assim, que do período afirmado na causa de pedir - de 19.11.2010 a 05/01/2014 - a autora foi designada formalmente para atuar como Chefe de Equipe de 19.11.2010 a 04.02.2011; de 29.11.2011 a 27.01.2012 e de 04.05.2012 a 05.01.2014 (limites do pedido).

A prova oral colhida, no entanto, confirma a tese da inicial no sentido de que a autora exerceu o encargo, sem interrupção, do final de 2010 ao início de 2014. Assim o testemunho:

Compromissada e advertida, a testemunha respondeu que: trabalha na reclamada há aproximadamente dezoito anos, sempre na unidade CASE Caxias. A autora trabalha nessa unidade há aproximadamente quinze anos. A autora foi chefe da equipe integrada pela depoente no período que se estendeu, tanto quanto a depoente recorda, do final de 2010 ao início de 2014.

Na época, a depoente trabalhava no plantão diurno. Tal ocorreu tanto no regime 12 x 36, como no regime das segundas-feiras às sextas-feiras, com jornadas de seis horas, além de um plantão de doze horas, que recaía em um dia do final de semana. No CASE Caxias há duas alas: A e B. Em cada ala há uma equipe.

A autora, na época, era a única chefe de ambas as alas no turno diurno. Nada mais disse, nem lhe foi perguntado" (id e121fb3 - Pág. 1).

Reconheço e declaro, portanto, que a autora atuou como Chefe de Equipe, sem interrupção, entre 19.11.2010 a 05/01/2014."

A recorrente afirma ter nomeado a autora para a função de confiança em diversos períodos, com interrupções ao longo da contratualidade. Destaca que *"no âmbito da Administração Pública, a investidura em qualquer função gratificada ou cargo de confiança somente pode ocorrer por investidura formal, a qual, incontroversamente, existiu na espécie apenas para os períodos expressamente indicados nos documentos"*. Aduz possuir Plano de Carreira no qual definidos os cargos, as respectivas atividades, critérios e *condições de acesso e investidura*, insatisfeitas na situação dos autos. Sustenta que somente através da investidura formal no cargo de chefia poderia a parte recorrida obter acréscimo salarial. Sublinha peculiaridades que revestem os atos administrativos e assevera: *"Não tendo sido designada formalmente para a chefia, não há reconhecer à parte recorrida o pedido, pois, em não existindo a designação formal, não existe qualquer gratificação que deva ser obrigatoriamente deferida a qualquer servidor. Há que existir previsão legal para o cargo de chefia, designação pelos superiores hierárquicos para o exercício do cargo e a formalização do ato. Mesmo na hipótese de que alguma atribuição tenha sido faticamente determinada à parte obreira, como a de Coordenador ou Chefe, a situação não gera direito à percepção de vantagem pecuniária, pois para tanto deveria existir prévia autorização legal, vale dizer, a Administração Pública somente pode conferir funções gratificadas ao exercício de funções*

especiais quando expressamente previstas no organograma para a respectiva atribuição, em face do princípio constitucional da legalidade (artigos 37, caput e 5.º, inciso II da Constituição Federal)." Acusa violação ao "princípio da prevalência do interesse público sobre o particular, exposto no artigo 8.º da CLT, bem como dos princípios constitucionais que asseguram a harmonia e a independência entre os Poderes (artigo 2.º da CF), a autonomia dos Estados (artigo 25 da CF), a necessidade de previsão legal orçamentária com observância do limite previsto em lei para as despesas de pessoal (artigos 165, 167, 168 e 169 da CF) e a iniciativa exclusiva das leis que concedem aumento de remuneração do Poder Executivo, resguardada a competência estadual (artigos 61 e 84 da CF)".

Decide-se.

A autora ingressou em juízo com a presente ação alegando ter desempenhado a função de Chefe de Equipe (FC4) *"junto ao Centro de Atendimento Sócio-Educativo de Caxias do Sul(CASE-CAXIAS), plantão diurno, no período de 19/11/10 a 05/01/14, ininterruptamente. Nos períodos entre **novembro/10 e fevereiro/11** e **entrenovembro/11 e janeiro/12**, teve mantida essa Chefia, sem perceber a gratificação de função que lhe seria devida."*

Os pedidos iniciais principais são de *"a) reconhecimento que o(a) autor(a) desempenhou a função de **Chefe de Equipe(FC4)**, nos períodos declinados; b) Pagamento da função gratificada de Chefia de Equipe(FC4), nos períodos de **novembro/10 a fevereiro/11** e de **novembro/11 a janeiro/12**, com repercussão nas férias, com o terço e 13º salários e reflexos nas horas extras(diurnas e noturnas) e horas dobradas, com reflexos dessas h.extras e horas dobradas em RSR e das h.extras e h.dobradas nas férias e 13º salários, pelo aumento da média salarial percebida(reflexos secundários)."*

A pretensão relativa aos pagamentos foi indeferida, sem recurso da parte autora. A sentença é meramente declaratória.

Dos termos do recurso infere-se que o reclamado não nega o exercício "informal" ininterrupto do cargo de chefia em questão. A tese da defesa é, na verdade, de que o empregado só tem direito ao plus salarial nos lapsos em que formalmente investido no cargo, conforme princípios peculiares à Administração Pública.

De qualquer sorte, conforme bem observou o Juiz de origem, a única testemunha ouvida confirmou a atuação sem solução de continuidade no cargo de Chefe de Equipe (ID. e121fb3 - Pág. 1):

"trabalha na reclamada há aproximadamente dezoito anos, sempre na unidade CASE Caxias. A autora trabalha nessa unidade há aproximadamente quinze anos. A autora foi chefe da equipe integrada pela depoente no período que se estendeu, tanto quanto a depoente recorda, do final de 2010 ao início de 2014."

A tese da recorrente não impressiona à medida que o empregador não pode se beneficiar da própria

torpeza. Tendo se beneficiado da atuação do seu empregado em cargo de maior responsabilidade e melhor remunerado, não pode obter vantagem pelo próprio descumprimento das formalidades legais.

Daí porque não se cogita em violação ao *princípio da prevalência do interesse público sobre o particular*, exposto no artigo 8.º da CLT, bem como dos princípios constitucionais que asseguram a harmonia e a independência entre os Poderes (artigo 2.º da CF), a autonomia dos Estados (artigo 25 da CF), a necessidade de previsão legal orçamentária com observância do limite previsto em lei para as despesas de pessoal (artigos 165, 167, 168 e 169 da CF) e a iniciativa exclusiva das leis que concedem aumento de remuneração do Poder Executivo, resguardada a competência estadual (artigos 61 e 84 da CF).

Inviável, ainda, acolher o pedido sucessivo (para que "se defira a desconsideração da gratificação de função por exercício de fato, de que trata a matéria sob análise, relativamente aos períodos de afastamento da parte autora ao trabalho, devidamente comprovados pelos documentos funcionais juntados, emitidos pelo órgão público e de conhecimento comum das partes") porque inovatório.

Negado.

MARIA CRISTINA SCHAAN FERREIRA
Relator

VOTOS

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA MARIA CRISTINA SCHAAN FERREIRA (RELATORA)

DESEMBARGADOR FERNANDO LUIZ DE MOURA CASSAL

DESEMBARGADORA BRÍGIDA JOAQUINA CHARÃO BARCELOS TOSCHI