PORTARIA Nº030, DE 18 DE NOVEMBRO DE 2.020

Exonera do emprego em comissão e reverte ao emprego efetivo empregado que menciona, bem como concede à integração da gratificação de função ao seu salário.

Cássio Rosa de Assunção, Prefeito do Município de Carneirinho, no uso de suas atribuições; e

Considerando o requerimento apresentado pelo empregado público municipal Edvards Sobrinho Maia, protocolado sob o nº03117-027/2020, junto a Prefeitura Municipal; e

Considerando também a decisão judicial oriunda do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, proferida no processo 0010673-33.2018.5.03.0157 (RO), cuja cópia integra a presente Portaria, independente de transcrição;

R E S O L V E,

Art. 1º - Fica exonerado, a pedido, o empregado público municipal **Edvards Sobrinho Maia,** do emprego em comissão de **Diretor do Departamento de Recursos Humanos.**

Art. 2º - O empregado municipal mencionado no Art. 1º desta Portaria, exonerado neste ato, deverá apresentar junto ao Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura Municipal, no prazo máximo de 48 horas, contadas da publicação desta Portaria, a devida declaração de bens, exigida pelo artigo 105 da Lei Orgânica Municipal.

Art. 3º - O empregado em referencia, a partir da publicação deste ato, deve ser revertido ao seu emprego efetivo de Assistente de Administração.

Art. 4º - Em decorrência da reversão ao emprego efetivo e em cumprimento a decisão judicial referida nos considerando desta Portaria, o referido empregado terá integrado ao seu salário a gratificação de função que vinha percebendo em seu emprego comissionado.

Art. 5º - Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Prefeitura Municipal de Carneirinho, 18 de novembro de 2020.

Registre-se, publique-se e arquive-se.

Cássio Rosa de Assunção
Prefeito Municipal

Registrada no livro próprio, publicada por afixação no local de costume nesta Prefeitura, na data supra.

Neide Ferreira de Souza
Assessora de Gabinete I

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

0010673-33.2018.5.03.0157 (RO)
RECORRENTES: EDVARDIS SOBRINHO MAIA, MUNICÍPIO DE CARNEIRINHO
RECORRIDOS: EDVARDIS SOBRINHO MAIA, MUNICÍPIO DE CARNEIRINHO
RELATORA: JUIZ VICENTE DE PAULA MACIEL JÚNIOR

EMENTA

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO - SUPRESSÃO. Verificado o pagamento da gratificação de função por mais de 10 anos, aplicável à espécie, o teor da Súmula 372, I/TST.

Vistos os autos, relatados e discutidos os recursos ordinários interpostos contra decisão proferida pelo douto juízo da Vara do Trabalho de Iturama/MG, em que figuram como recorrentes **EDVARDIS SOBRINHO MAIA** e **MUNICIPIO DE CARNEIRINHO** e como recorridos **os mesmos.**

RELATÓRIO

O Juízo da Vara do Trabalho de Iturama, pela r. sentença Id 2857db6, cujo relatório adoto e a este incorporo, extinguiu o processo sem resolução do mérito em relação ao pedido de condenação e julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Recurso ordinário interposto pelo autor no Id e1705d8, reiterando o pleito de adicional de incorporação do adicional de função. Procuração Id fa5e0c3.

Contrarrazões ofertadas pelo município réu no Id eaf7b35.

Manifestação da douta Procuradoria Regional do Trabalho, Id 0d108f9, afirmando que não se verifica interesse público primário que justifique a emissão de parecer circunstanciado pelo Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso ordinário.

JUÍZO DE MÉRITO

QUESTÃO DE ORDEM - (contrato iniciado antes da reforma)

A presente demanda envolve reclamação trabalhista relativa a contrato de trabalho iniciado em período anterior ao de vigência da Lei 13.467/17, responsável pela denominada "Reforma Trabalhista", o que teve início no dia 11.11.2017.

Nesse contexto, as normas de direito material que restringiram direitos trabalhistas não se aplicam ao contrato de trabalho aqui analisado, por força do disposto no *caput* do art. 7º/CF, bem como do art. 468/CLT, razão pela qual toda a fundamentação aqui lançada diz respeito ao regramento legal anterior à reforma.

Esse entendimento é corroborado também pelo inciso III da Súmula 191/TST, que trata do adicional de periculosidade devido aos eletricitários, aplicável analogicamente à hipótese, segundo o qual:

> III - A alteração da base de cálculo do adicional de periculosidade do eletricitário promovida pela Lei nº 12.740/2012 atinge somente contrato de trabalho firmado a partir de sua vigência, de modo que, nesse caso, o cálculo será realizado exclusivamente sobre o salário básico, conforme determina o § 1º do art. 193 da CLT.

Ou seja, a lei nova restritiva de direitos aplica-se apenas aos novos contratos, assim entendidos aqueles firmados após a sua vigência, entendimento que deverá reger também a não incidência dos preceitos restritivos ditados pela Lei 13.467/17 aos contratos em curso quando da sua entrada em vigor.

Nem se diga que a presente interpretação implicaria desrespeito ao disposto no art. 2º da MP 808/2017. Primeiramente, a referida Medida Provisória perdeu a sua eficácia jurídica pelo transcurso do prazo estabelecido para a sua conversão em lei. De toda forma, mesmo enquanto teve vigência, o referido artigo 2º da MP 808/2017 deve ser interpretado em conformidade com o disposto no inciso XXXVI, do art. 5º/CF, que assegura o

direito adquirido. Referido dispositivo constitucional assegura a incorporação ao contrato de trabalho de todas as cláusulas contratuais benéficas, que não podem ser alteradas por lei, consoante jurisprudência do C. TST acima transcrita, situação amparada também no que dispõem o caput do art. 7º/CF e os arts. 444 e 468/CLT, que seguem vigentes.

No que tange à incidência ou não dos preceitos de ordem processual ditados pela Lei 13.467/17, a análise será efetuada no item pertinente, caso o recurso demande análise no particular aspecto.

RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR

ADICIONAL DE INCORPORAÇÃO

Afirma o autor que restou evidenciado nos autos que ocupou função gratificada/cargo comissionado por mais de 10 anos. Requer a declaração do seu direito a incorporação a observância da Súmula 372/TST.

O município contesta o pedido do autor, alegando que este não faz jus à incorporação da verba salarial do cargo que ocupa, ainda que esteja no cargo em tempo superior a 10 anos. Sustenta que não há previsão na legislação municipal que autorize referida incorporação.

Ao exame.

Quanto ao pedido declaratório, subsiste o interesse processual do autor. No aspecto, o CPC, no inciso I do art. 19, dispõe que "o interesse do autor pode limitar-se à declaração da existência, da inexistência ou do modo de ser de uma relação jurídica", razão pela qual passo a análise do pleito.

O d. juízo de origem, ao analisar o pleito autoral de declaração do direito adquirido a incorporação da gratificação de função, indeferiu o pedido aos seguintes fundamentos (Id 2857db6 - Pág. 2):

> É cediço que o princípio da legalidade tem conotações diversas para o particular e para a Administração Pública, pois, enquanto permite ao particular fazer tudo o que a lei não proíbe, impõe à Administração Pública fazer apenas o que a lei expressamente permite.
>
> A alegação obreira de direito adquirido não se sustenta.

Ocorre que o direito é adquirido quando o titular perfez todas as condições previstas para em lei incorporá-lo ao seu patrimônio jurídico. Entretanto, o Reclamante requer a declaração de direito adquirido com base na Súmula 372 do TST, ou seja, pautando-se em enunciado de jurisprudência e não em lei.

O art. 468 da CLT, com redação vigente antes da Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), dispunha:

Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Parágrafo único - Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.

Como visto, o artigo em questão assegura ao empregador o direito de reverter o empregado do cargo de confiança para o cargo efetivo e, em nenhum momento, conferiu direito ao empregado de manter a gratificação de função recebida no exercício do cargo de confiança.

A partir da vigência da Reforma Trabalhista, foi inserido o § 2º no art. 468 da CLT, que deixou expressa a impossibilidade de incorporação da gratificação de função, quando da reversão ao cargo efetivo:

"§ 2o A alteração de que trata o § 1º deste artigo, com ou sem justo motivo, não assegura ao empregado o direito à manutenção do pagamento da gratificação correspondente, que não será incorporada, independentemente do tempo de exercício da respectiva função."

Além disso, a hipótese em questão é diferente daquela versada na Súmula 372/TST, por se tratar de exercício de cargo em comissão, para o qual o Reclamante foi nomeado por meio de Portaria Municipal (fl. 12), recebendo o salário próprio do cargo comissionado e não gratificação de função, como se constata do holerite de fl. 16, embora, também neste caso, seja possível a exoneração a qualquer tempo, conforme critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública Municipal.

Nesse sentido, destaco a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. SERVIDORA DO MUNICÍPIO. EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO. REVERSÃO AO CARGO EFETIVO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 372 DO TST. Não se verifica contrariedade à Súmula 372, I, do TST, posto que, no caso, a reclamante, no quadro do serviço municipal, retornou ao cargo efetivo em face da exoneração de Cargo em Comissão e não da perda de função de confiança, hipótese disciplinada no referido Verbete Sumular. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA AIRR 23486320105020000 2348-63.2010.5.02.0000, Publicação: 08/06/2011).

Feitas essas considerações, indefiro o pedido de declaração de direito adquirido ao recebimento do salário do cargo em comissão pago ao Reclamante.

D.m.v. do posicionamento adotado na origem, as novas regras implementadas pela Lei 13.467/17, que entrou em vigor em 11/11/2017, não retroagem para

atingir fatos ocorridos antes de sua vigência, sob pena de lesão ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, além de desrespeito ao princípio da irretroatividade das leis (CF, art. 5º, XXXVI; LINDB, art. 6º).

Nesse sentido, se o autor exerceu o cargo em comissão por dez ou mais anos, implementando a condição para incorporação da gratificação antes da edição da Lei 13.467/17, faz ele jus ao reconhecimento do direito a referida incorporação, caso seja revertido ao seu cargo efetivo, em observância ao princípio da estabilidade financeira.

No caso dos autos, é incontroverso que o reclamante exerceu cargo em comissão por mais de dez anos ininterruptos, atuando como Diretor de Recursos Humanos a partir de 09.03.1993 (vide certidão de Id aa79b82 - Pág. 1).

Nesse particular, conquanto seja lícito ao empregador a destituição de cargos comissionados, hipótese respaldada no artigo 468, parágrafo único, da CLT, certo é que, nos termos da súmula 372/TST, percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação, sob pena de ofensa aos princípios da irredutibilidade salarial e da estabilidade financeira (Súmula 372, I, do TST).

Data vênia do entendimento adotado na origem, esta Relatora entende ser aplicável o disposto na súmula 372/TST aos ocupantes de cargo em comissão. A recente jurisprudência do C. TST corrobora tal posicionamento:

> **RECURSO DE REVISTA. MUNICÍPIO. CARGO EM COMISSÃO. REVERSÃO AO CARGO EFETIVO. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO RECEBIDA POR MAIS DE DEZ ANOS. INCORPORAÇÃO. DEVIDA. SÚMULA 372/I/TST.**1. O Tribunal Regional consignou que "Destaca que o autor alegou e provou ter exercido cargo de confiança por mais de 15 anos, fato inclusive não negado pelo Município recorrido. Ressalta que o fato de o recorrente ser empregado público concursado do Município de Quissamã, não afasta a incidência do preceito contido no item I, da Súmula 372, do C. TST", entendeu que "Não merece reforma a r. decisão cuja fundamentação baseouse no fato de que a função comissionada não assegura ao autor a incorporação pretendida, dada a precariedade do cargo em comissão, cuja natureza é a da livre nomeação e exoneração, e, inclusive, como constou da r. sentença, pode ser destituído pela simples troca do mandato municipal", transcrevendo trecho da sentença, a qual dispôs que "Se o cargo possuía caráter precário, não há o que se falar em estabilidade financeira a incidir a súmula 372 do C. TST, já que o empregado não poderia criar expectativa com aquilo que sabia ser incerto a cada troca de mandato". 2. O Tribunal Regional, ao consignar, como fato incontroverso, que o reclamante exerceu cargo de confiança por mais de 15 (quinze) anos e que não teria direito à sua manutenção por ocupar cargo em comissão, contrariou a Súmula nº 372, I, do

TST. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 2630-35.2013.5.01.0482 , Relator Ministro: Hugo Carlos Scheuermann, Data de Julgamento: 26/04/2017, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/04/2017)

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO EXERCIDA POR MAIS DE 10 ANOS. SÚMULA Nº 372, I, DO TST. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO DE CONFIANÇA E DE CARGO EM COMISSÃO. APLICABILIDADE. Ante a demonstração de possível contrariedade à Súmula nº 372, I, do TST, merece processamento o recurso de revista em relação ao tema. Agravo de instrumento conhecido e provido. 2. FGTS. Ante a demonstração de possível violação do art. 15, § 2º, da Lei nº 8.036/80, merece processamento o recurso de revista quanto ao tema. Agravo de instrumento conhecido e provido. B) RECURSO DE REVISTA. 1. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO EXERCIDA POR MAIS DE 10 ANOS. SÚMULA Nº 372, I, DO TST. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO DE CONFIANÇA E DE CARGO EM COMISSÃO. APLICABILIDADE. O Regional consignou o preenchimento do critério objetivo exigido pela Súmula nº 372, I, do TST, qual seja o exercício de função gratificada por mais de 10 anos. O citado verbete desta Corte Superior não excepciona a incorporação dos valores recebidos ao longo dos anos à precariedade e/ou provisoriedade do cargo nem ao exercício de funções gratificadas distintas por mais de 10 anos. Recurso de revista conhecido e provido. 2. FGTS. A despeito de o cargo em comissão possuir natureza precária, sendo demissível ad nutum, característica que marca a ausência de estabilidade no cargo e a possibilidade de haver dispensa sem motivação, o ente público não pode renegar a aplicação da legislação trabalhista à qual se vinculou a reclamante, no momento da sua admissão nos quadros do Município. Como, *in casu*, à época da nomeação da reclamante, o regime jurídico vigente no Município era o trabalhista, inexiste obstáculo para a condenação ao pagamento dos depósitos do FGTS em benefício da servidora no período em que exerceu cargo em comissão. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 1034-17.2015.5.05.0132 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 04/04/2018, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/04/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. MUNICÍPIO. SERVIDORA PÚBLICA CELETISTA. CARGO EM COMISSÃO. EXONERAÇÃO. APLICABILIDADE DA SÚMULA 372/TST. Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento, para melhor análise da contrariedade à Súmula 372/TST. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA. MUNICÍPIO. SERVIDORA PÚBLICA CELETISTA. CARGO EM COMISSÃO. EXONERAÇÃO. APLICABILIDADE DA SÚMULA 372/TST. Consoante o disposto na Súmula 372/I/TST, percebida a gratificação, de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. Na hipótese dos autos, a Reclamante, servidora pública celetista, tendo sido exonerada de cargo em comissão ocupado nos quadros do Município Reclamado por mais de dez anos, pretende a incorporação da gratificação relativa ao referido cargo. Ora, tendo o Município adotado o regime celetista, e sendo a ocupante do cargo em comissão servidora celetista, ao invés de ocupante de cargo por recrutamento amplo, é de se reconhecer a aplicação da Súmula 372, I/TST. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 85800-10.2008.5.01.0342 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 06/05/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/05/2015)

Assim, confiro parcial provimento ao apelo do autor, para declarar

seu direito adquirido à integração da gratificação de função ao seu salário em caso de reversão ao cargo efetivo, sem justo motivo, na forma do item I da Súmula 372 do c. TST.

CONCLUSÃO

A d. 1ª Turma conheceu do recurso ordinário interposto e, no mérito, conferiu-lhe parcial provimento, para declarar o direito adquirido do autor à integração da gratificação de função ao seu salário em caso de reversão ao cargo efetivo, sem justo motivo.

Invertidos os ônus da sucumbência, arbitrou à condenação o valor de R$5.000,00 (cinco mil reais), com custas de R$100,00 (cem reais), pelo Município de Belo Horizonte, isento (art. 790-A, I, da CLT).

Acórdão

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em sessão ordinária da Primeira Turma, hoje realizada, preliminarmente, à unanimidade, conheceu do recurso ordinário interposto; no mérito, sem divergência, deu-lhe parcial provimento para declarar o direito adquirido do autor à integração da gratificação de função ao seu salário em caso de reversão ao cargo efetivo, sem justo motivo. Invertidos os ônus da sucumbência, arbitrou à condenação o valor de R$5.000,00 (cinco mil reais), com custas de R$100,00 (cem reais), pelo Município de Belo Horizonte, isento (art. 790-A, I, da CLT).

Tomaram parte no julgamento os Exmos.: Juiz Vicente de Paula Maciel Júnior (Relator), Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault (Presidente) e Juíza Ângela Castilho Rogêdo Ribeiro.

Vinculado, em virtude de substituição à Exma. Desembargadora Maria Cecília Alves Pinto, o Exmo. Juiz Vicente de Paula Maciel Júnior.

Ausente, em virtude de férias regimentais, o Desembargador Emerson José Alves Lage, sendo convocada para substituí-lo, a Exma. Juíza Ângela Castilho Rogêdo Ribeiro.

Presente ao julgamento, a il. representante do Ministério Público do Trabalho, Dra. Júnia Castelar Savaget.

Belo Horizonte, 13 de maio de 2019.

Assinatura

VICENTE DE PAULA MACIEL JÚNIOR
Juiz Convocado Relator

VPMJ/GRC



Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a:
[Vicente de Paula Maciel Júnior]

https://pje.trt3.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam



19042217004101400000038293973



Documento assinado pelo Shodo