



Número: **0052708-50.2011.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO**

Última distribuição : **18/09/2023**

Valor da causa: **R\$ 23.542,54**

Processo referência: **0052708-50.2011.8.14.0301**

Assuntos: **Descontos Indevidos**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
ROZANA MARIA TAVARES GOMES (APELANTE)	CARLOS AUGUSTO PINHEIRO LOBATO DOS SANTOS (ADVOGADO)
ESTADO DO PARÁ (APELADO)	

Outros participantes	
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (TERCEIRO INTERESSADO)	

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
23807603	10/12/2024 21:39	Acórdão	Acórdão

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0052708-50.2011.8.14.0301

APELANTE: ROZANA MARIA TAVARES GOMES

APELADO: ESTADO DO PARÁ

RELATOR(A): Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. ADICIONAL PECUNIÁRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 378 DO STJ. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

I. CASO EM EXAME

Apelação cível interposta por Rozana Maria Tavares Gomes contra sentença que julgou improcedente seu pedido de indenização pecuniária em ação de cobrança contra o Estado do Pará. A autora, ocupante do cargo de escrevente datilógrafa, pleiteia o recebimento de diferenças salariais, alegando desvio de função em razão de exercer atribuições de supervisora de merenda escolar, correspondentes ao cargo de Assistente Técnico.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: (i) definir se o desvio de função comprovado confere à autora o direito a receber as diferenças salariais pleiteadas, com base na Súmula 378 do STJ; (ii) determinar se é possível a incorporação definitiva do adicional pecuniário decorrente do desvio de função ao contracheque da autora.

III. RAZÕES DE DECIDIR

Comprovado o desvio de função por meio de documentos e depoimentos, a autora faz jus ao recebimento das diferenças salariais correspondentes ao período em que exerceu atribuições incompatíveis com seu cargo original, conforme entendimento pacífico do STJ, consolidado na Súmula 378.

A vedação estabelecida pela Súmula 339 do STF, que impede concessão de aumento salarial por isonomia, não se aplica ao caso, pois o pedido não é de equiparação, mas de pagamento das diferenças salariais pelo desvio de função efetivamente exercido.

O direito ao adicional pecuniário deve ser limitado ao período em que o desvio de função foi comprovadamente exercido, de



janeiro de 2008 a dezembro de 2011, não sendo cabível a incorporação definitiva do valor ao contracheque, uma vez que tal incorporação exigiria enquadramento formal no cargo correspondente.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso conhecido e parcialmente provido.

Tese de julgamento:

O servidor público que comprova desvio de função faz jus ao pagamento das diferenças salariais referentes ao período em que exerceu funções distintas daquelas de seu cargo de origem.

A incorporação definitiva de valores decorrentes de desvio de função não é permitida sem enquadramento formal no cargo correspondente.

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 37, caput; Súmula 378 do STJ; Súmula 339 do STF.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 1249455/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.06.2011; TJPA, Apelação Cível nº 0005155-59.2016.8.14.0130, Rel. Des. Roberto Gonçalves de Moura, 1ª Turma de Direito Público, julgado em 11.09.2023.

ACÓRDÃO

-

Vistos, relatados e aprovados em Plenário Virtual os autos acima identificados, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, no sentido de conhecer e dar parcial provimento ao recurso, na conformidade do Relatório e Voto que passam a integrar o presente Acórdão.

Belém, em data e hora registrados no sistema.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

Relatora

RELATÓRIO



Trata-se de apelação cível interposta por ROZANA MARIA TAVARES GOMES contra a sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara de Fazenda da Capital, que julgou improcedentes os pedidos formulados pela autora na Ação de Cobrança movida contra o Estado do Pará, por meio da qual buscava indenização pecuniária.

A decisão recorrida entendeu que, embora houvesse comprovação de que a autora, ocupante do cargo de escrevente datilógrafa (referência III), desempenhava a função de supervisora de merenda escolar, não se demonstrou que as atribuições por ela exercidas correspondessem àquelas do cargo de Assistente Técnico (referência XXVII), cuja remuneração pretende receber. (ID 16084076 – fls. 1/5).

A sentença também destacou que a gratificação concedida à servidora apontada como paradigma decorre de decisão judicial própria, em circunstâncias distintas, e concluiu pela ausência de elementos suficientes para a equiparação pleiteada, julgando improcedente o pedido.

Irresignada, a Sra. Rozana apelou da decisão (ID 16084078 – fls. 1/10) alegando, em razões recursais, (i) que exercia, de fato, a função de supervisora de merenda, apresentando documentos e testemunhos que comprovariam tal desvio de função, com argumentos embasados na Súmula 378 do STJ, a qual assegura a remuneração referente ao período de exercício de função diversa da originária; (ii) que a ausência de enquadramento remuneratório adequado, considerando o desvio de função comprovado, caracterizaria enriquecimento ilícito da Administração Pública; (iii) que os documentos nos autos, como relatórios e requerimentos assinados por supervisoras, além de depoimentos, sustentariam o direito ao adicional pecuniário correspondente a 80% do salário base, de janeiro de 2008 a dezembro de 2011, com incorporação ao contracheque.

O Estado do Pará, em suas contrarrazões (ID 16084082 – fls. 1/7), sustentou: (i) que não havia previsão legal para a incorporação do valor pleiteado, argumentando que o pagamento pretendido dependeria de enquadramento formal e aprovação em concurso público; (ii) que o pedido de equiparação era juridicamente impossível, invocando o princípio da legalidade em relação a remunerações e a Súmula 339 do STF, que veda a equiparação salarial por isonomia fora dos casos previstos em lei; (iii) que não houve comprovação de que a função de supervisora de merenda correspondesse formalmente ao cargo de Assistente Técnico (ref. XXVII).

Instado, Ministério Público entendeu que a matéria não necessitava de sua intervenção direta, pois não envolvia interesse social relevante ou direitos coletivos, devolvendo os autos para análise exclusiva do Judiciário, conforme estabelecido na Recomendação nº 34/2016 do Conselho Nacional do Ministério Público. (ID 18505029 – fls. 1/2).

É o relatório que submeto a julgamento em Plenário Virtual.

VOTO



Tempestivo e adequado, merece conhecimento o recurso.

A controvérsia gira em torno do direito da autora ao adicional pecuniário de 80% sobre o salário base, pleiteado com fundamento no exercício de função distinta daquela para a qual foi originalmente nomeada, caracterizando, conforme alega, desvio funcional.

A recorrente alega que, embora contratada como escrevente datilógrafa (referência III), exerce, na prática, a função de supervisora de merenda, conforme comprovado por meio de documentos e depoimentos constantes dos autos.

O desvio funcional, de fato, resta comprovado pelas evidências documentais anexadas, como relatórios de supervisão e visitas (ID's 16084033 e 16084034), bem como pelos depoimentos testemunhais que corroboram a alegação de exercício de função distinta da prevista para o cargo originário (ID 16084057 e 16084058), além da anotação em pasta funcional de que a requerente foi designada para a Supervisão Permanente da Coordenadoria de Assistência ao Estudante da SEDUC/Pa, por meio da Portaria nº 019/010-GS (ID 16084042 – fls. 7).

Sustenta a apelante que a Súmula 378 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) lhe garante o direito ao recebimento das diferenças salariais em razão do desvio de função, entendimento que visa evitar o enriquecimento sem causa da Administração Pública.

Tal entendimento é pacífico nos Tribunais Superiores, nos quais o STJ estabelece que *"o servidor público que desempenha funções alheias ao cargo para o qual foi originariamente provido, em virtude de desvio funcional, faz jus ao pagamento das diferenças salariais correspondentes ao período em que exerceu a função diversa"*.

Além disso, a própria sentença de primeiro grau reconheceu que a autora exerce funções de supervisora de merenda, ainda que tenha negado o pedido, sob o fundamento de que as atribuições não correspondiam às de um Assistente Técnico de referência XXVII.

Todavia, essa conclusão incorre em erro, pois o desvio de função, em si, é elemento suficiente para que a servidora tenha direito às diferenças salariais referentes ao período em que exerceu atribuições incompatíveis com seu cargo original.

Negar-lhe tal direito implica afronta aos princípios da moralidade e da vedação ao enriquecimento sem causa, além de ferir a própria lógica administrativa que garante ao servidor uma justa contraprestação pelo trabalho desempenhado.

Quanto à questão do adicional de 80% sobre o salário, previsto no Plano de Cargos, Carreiras e Remuneração (PCCR) para a função efetivamente exercida, a apelante pleiteia o reconhecimento dessa vantagem pecuniária no período de janeiro de 2008 a



dezembro de 2011.

Neste ponto, é necessário observar que o STJ tem entendimento consolidado de que, uma vez comprovado o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais, não havendo que se falar em necessidade de concurso público para o cargo formal.

A tese defendida pelo apelado – de que a autora não poderia perceber essa diferença remuneratória sem aprovação em concurso – não se sustenta, pois o pleito limita-se à indenização por serviços efetivamente prestados e não à criação de novo vínculo jurídico ou enquadramento funcional definitivo.

A jurisprudência reitera que, enquanto permanecer no exercício de uma função diversa daquela para a qual foi nomeado, o servidor público tem o direito de receber as diferenças remuneratórias entre o cargo efetivamente desempenhado e o cargo originário, exatamente para evitar que a Administração Pública obtenha vantagens à custa do servidor, o que configuraria enriquecimento ilícito, a saber.

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO ÀS DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 375/STJ. 1. Jurisprudência pacífica desta Corte no sentido de que a ocorrência de desvio de função por servidor público, importa no reconhecimento do direito às diferenças salariais decorrentes. Entendimento ratificado pela Terceira Seção do STJ, ao editar a Súmula n. 378/STJ, in verbis: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes". 2. Recurso especial provido." (REsp 1249455/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 14/06/2011)

APELAÇÃO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. OFICIAL DE JUSTIÇA AD HOC. PAGAMENTO DAS GRATIFICAÇÕES DEVIDAS AO TITULAR DO CARGO. PERTINÊNCIA DO PLEITO. SÚMULA 378/STJ. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. (TJPA – APELAÇÃO CÍVEL – Nº 0005155-59.2016.8.14.0130 – Relator(a): ROBERTO GONCALVES DE MOURA – 1ª Turma de Direito Público – Julgado em 11/09/2023)

Outro ponto alegado pelo apelado, com fundamento na Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal (STF), é que o Judiciário não pode conceder aumento salarial a servidor público sob a justificativa de isonomia.

No entanto, tal súmula é inaplicável ao caso, visto que a apelante não pleiteia aumento ou equiparação salarial fora do direito, mas, sim, a contraprestação correspondente ao desvio de função comprovado. A matéria é bem distinta de isonomia salarial, pois o pedido não se baseia em uma alegação de igualdade com outro cargo, mas no próprio desempenho de funções que ultrapassam as atribuições de seu cargo original.

A apelante também pleiteia a incorporação permanente do adicional pecuniário. Entendo, entretanto, que esse pedido deve ser analisado com cautela, à luz da jurisprudência que limita a incorporação dos valores apenas ao período em que o desvio de função foi efetivamente exercido.

O entendimento consolidado é o de que o servidor faz jus ao pagamento das diferenças salariais enquanto estiver em desvio de função, mas a incorporação definitiva, sem regular enquadramento funcional, não é permitida.



Desse modo, entendo que a apelante faz jus ao pagamento das diferenças salariais de 80% do salário base pelo período de janeiro de 2008 a dezembro de 2011, quando se comprova que o exercício do desvio ocorreu, mas incabível o pedido de incorporação definitiva do adicional, pelo que entendo pelo indeferimento da incorporação.

Diante do exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para condenar o Estado do Pará ao pagamento das diferenças salariais referentes ao período de janeiro de 2008 a dezembro de 2011, no percentual de 80% (oitenta por cento) sobre o salário base da recorrente, limitando-se a vantagem ao período efetivamente comprovado de desvio de função, conforme fundamentado, com correção monetária e juros de mora, nos termos da legislação aplicável. Quanto ao pedido de incorporação definitiva do adicional pecuniário, este deve ser julgado improcedente, em respeito aos limites constitucionais e legais.

É como voto.

Belém, em data e hora registradas no sistema.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora

Belém, 10/12/2024