

FUNCIONÁRIO PÚBLICO — VANTAGEM — HORAS EXTRAORDINÁRIAS

— O pagamento das horas extraordinárias está condicionado à efetiva prestação do serviço, no excesso da carga horária. A administração é lícito alterar ou suprimir o regime, sem obrigação de permanecer remunerando os servidores.

As vantagens dos funcionários estatutários (regime legal) são deferidas na forma e condições da legislação específica.

Recurso provido.

— *Ação improcedente.*

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Apelação Cível nº 109.278

Apelante: Universidade Federal da Bahia

Apelados: Marcelino dos Santos e outros

Relator: Sr. Ministro WILLIAM PATTERSON

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Sr. Ministro José Cândido, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, em 11 de março de 1986 (data do julgamento). — *Otto Rocha*, Presidente. *William Patterson*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro William Patterson: O Dr. José Lázaro Alfredo Guimarães, eminente Juiz federal da Quinta Vara, da Seção Ju-

diciária do estado da Bahia, assim relatou a espécie:

“Marcelino dos Santos, Antério Macário dos Santos, Américo da Purificação, Estevam da Silva Cerqueira, Epifânio Ribeiro Passos, Augusto Sales dos Santos, Isac Fernandes Leal, José Pascoal Filomeno de Jesus, José Carneiro Silva Oliveira, Manoel Correia dos Santos Filho, Francisco José Vieira, Roberto Angelo da Silva ajuizaram ação de rito ordinário contra a Universidade Federal da Bahia, alegando, em resumo, que são servidores estatutários e vinham desde janeiro de 1976, prestando 205 horas extras mensais, em turnos de 24 horas, percebendo por isso a respectiva gratificação, que se deveria incorporar aos vencimentos, até que, em julho de 1984, a ré reduziu as horas extras para 60, abalando, assim, o orçamento familiar dos deman-

dantes. Posteriormente, a UFBA celebrou acordo com os empregados celetistas também atingidos pelo ato, restabelecendo para os mesmos o antigo horário extraordinário. Além do direito adquirido, havia violado, portanto, o princípio da isonomia. Trouxeram procurações e documentos de fls. 12 a 56.

A ré contestou, arguindo a inviabilidade da incorporação, porque a administração pública pode modificar o horário de trabalho dos seus servidores e reduzir a gratificação específica. Repeliu a invocação da isonomia e a possibilidade de julgamento por equidade. Anexou documentos de fls. 66 a 223.

Os autores manifestaram-se sobre as objeções e os documentos (fls. 225-8.)

Vieram, então, os autos conclusos para julgamento antecipado, por ser a prova requerida exclusivamente documental e já produzida."

Sentenciando, julgou procedente a ação, para condenar a ré ao restabelecimento da parcela supressa do vencimento dos autores e ao pagamento das diferenças devidas desde julho de 1984, com juros e correção monetária, além de reembolso de custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a Universidade Federal da Bahia, com as razões de fls. 241-4, em críticas ao v. decisório.

Contra-razões às fls. 247-9.

Neste Tribunal, após distribuição, vieram-me os autos conclusos (fls. 252.)

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos do art. 33, item IX, do Regimento Interno.

QUESTÃO DE ORDEM

O Dr. Pedro Gomes Moura (Advogado): Egrégia Turma, a nível de preliminar, observa-se que a douta Subprocuradoria não se manifestou nesse feito.

Ora, sendo a UFBA uma autarquia, evidente que há o interesse da União. Assim,

entendemos um obstáculo ao julgamento desse feito nesta assentada. No entanto, se a egrégia Turma assim não entender, no mérito, a matéria de fato é incontroversa. Não se discute.

Restaria apenas a questão de direito, e esta está amplamente debatida nos autos. Assim, para que não tomemos mais tempo de V. Ex.ª, a Universidade se reporta às suas razões de apelação de fls. 241 a 244, no sentido de se dar provimento ao seu apelo e, via de consequência, que seja julgada improcedente a ação.

O Sr. Ministro William Patterson (Relator): Sr. presidente, no tocante à arguição do eminente advogado, devo esclarecer que a competência da Subprocuradoria para falar sobre os processos distribuídos nesta Corte é expressa nos arts. 62 e 63 do Regimento Interno. O § 2º do art. 63 estabelece que nas causas em que a União figura, apenas, na qualidade de assistente, como no caso destes autos, não há obrigatoriedade da manifestação do ilustrado órgão.

Portanto, não tem nenhuma procedência a questão de ordem suscitada pelo ilustre advogado.

VOTO

O Sr. Ministro William Patterson: O MM Juiz *a quo*, em sua sentença de fls. 231-5, alude à orientação doutrinária segundo a qual a gratificação por serviço extraordinário, prevista no art. 150, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, é retribuição pecuniária *pro labore faciendo* e *propter laborem*, que se extingue com a cessação do trabalho, em tais condições. (Meirelles. Hely Lopes. *Direito administrativo*. 7. ed. p. 456-7.)

Todavia, entendeu o ilustre magistrado que a situação trazida a exame apresenta particularidade a justificar conclusão diversa. É ler-se:

"Mas, na hipótese concreta, a denominada gratificação se descaracterizou desde

a sua concessão a todos os servidores de determinada categoria, em razão de sua preestabelecida escala de turnos de trabalho. Por quase 10 anos, perceberam-na regularmente os funcionários, como o estipêndio com que contavam para prover a sua subsistência. Adquiriu, assim, tal vantagem inicial, pelo seu caráter permanente, a tipicidade inerente aos vencimentos."

E, mais adiante, afirma:

"Nota-se, por outro lado, que, segundo a contestação, a redução da jornada extraordinária se fez sob fundamento de que a anterior seria insalubre.

Ora, a suplicada há nove anos mantinha certo critério e, de repente, o alterou, com prejuízo financeiro para os servidores, a pretexto de protegê-los. Admitindo-se a discricionariedade original do ato, a administração lhe deu certa motivação, vinculando-o portanto.

Sendo assim, e já que a insalubridade não tem a ver com a duração de serviço, e sim com as condições de higiene do local de trabalho, tem-se como desmotivado o ato, configurando-se o abuso de poder que o sujeita a anulação.

Em resumo, a redução da gratificação se fez ilegalmente por duas razões principais: 1º porque o seu caráter permanente e alimentar a havia desnaturado, com vantagem, tornando-a uma parcela dos vencimentos; 2º dada a motivação insustentável, ligada à consideração inexistente de insalubridade."

Em que pesem a lucidez e brilhantismo da argumentação desenvolvida pelo culto sentenciante, ponho-me em oposição às suas conclusões. Com efeito, trata-se de vantagem atribuída a funcionário público estatutário, submetido a regime legal, circunstância que altera toda e qualquer vinculação a princípios e regras aplicáveis aos servidores celetistas, cujo sistema é de natureza contratual.

Essa diferença é fundamental para a solução dos problemas decorrentes da prestação laboral. No regime estatutário, ao

contrário do consolidado, os direitos, deveres e vantagens estão disciplinados na legislação específica, sendo defeso ao administrador alterá-los, suprimi-los ou estendê-los, por força de meras circunstâncias fáticas, pois seu comportamento há de reger-se pelos padrões legais vigentes. Já no sistema contratual (CLT) esses aspectos são flexíveis pois estão ligados às relações de trabalho.

Ora, a legislação de regência não autoriza o pagamento da vantagem senão quando, efetivamente, prestado o serviço, pelo excesso da jornada. Fora desse parâmetro significa conceder um benefício sem o devido respaldo legislativo, o que não é possível.

Os motivos alinhados na r. sentença apresentam conotações nobres e de real valor, mas que só podem encontrar receptividade no regime contratual (CLT) e não no legal (estatutário). Admitir a medida, nos termos e condições explicitadas no *decim*, principalmente quando se espelha em outras situações funcionais, equivaleria, sem dúvida, aumentar os vencimentos dos funcionários, hipótese condenada pela Súmula nº 339 — STF, segundo a qual

"Não cabe ao Poder Judiciário que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia."

A estabilidade financeira, aludida como justificativa da permanência da gratificação, também não pode ser invocada como base de sustentação do deferimento. Como se sabe, somente ao legislador é conferido o poder e a oportunidade de reconhecê-la, registrando-a em ordenamento jurídico próprio. Aliás, como exemplo da necessidade desse processo, basta que se busquem as preceituações das Leis n.ºs 1.741, de 1952, (Agregação) e 6.732, de 1979 (Quintos), cujo propósito foi, inegavelmente, de preservar situações pecuniárias consolidadas pelo decurso do tempo. Só a lei pode estabelecer o privilégio. Sua inexistência, como no caso, impede a concessão da vantagem, ainda que pareça justa.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso da UFBA, para reformar a sentença e julgar improcedente a ação, condenando os autores nas custas e honorários de 10% sobre o valor dado à causa, proporcionalmente divididos.

VOTO (VENCIDO)

O Sr. Ministro José Cândido: Sr. Presidente, *data venia* do ponto de vista expendido pelo eminente relator, fico com a sentença.

Observo que não é só o aspecto do pagamento que está em jogo, mas o período de trabalho. Os funcionários prestavam serviço durante 24 horas. Em seguida, abruptamente, a UFBA reformou o horário. É certo que prejudicou o interesse dos servidores.

Conseqüentemente, acredito que tal atitude é uma violação, que deve ser repara-

da. Com a vênia devida ao eminente Relator, confirmo a sentença.

EXTRATO DA ATA

AC nº 109.278-BA (7.288.298) — Relator: Sr. Ministro William Patterson. Apelante: Universidade Federal da Bahia. Apelados: Marcelino dos Santos e outros. Advogados: Carlos J. R. Araújo e Antônio Menezes do Nascimento Filho e outro e Pedro Gomes Moura.

Decisão: a Turma, por maioria, deu provimento à apelação, vencido o Sr. Ministro José Cândido. (Em 11 de março de 1986. — Segunda Turma.)

Sustentação oral do Dr. Pedro Gomes de Moura, pela Universidade. O Sr. Ministro Costa Lima votou com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Otto Rocha.