AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.434.501 - RS (2019/0016239-3)

AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA SUL-RIO-GRANDENSE -RS
AGRAVADO : MARGARETH KUHN BUTTENBENDER
ADVOGADOS : HENRIQUE GIUSTI MOREIRA - RS056449
JORGE LUIZ CARUCCIO DA SILVA - RS090191

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA SUL-RIO-GRANDENSE -RS, contra decisão que inadmitiu o recurso especial fundado no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, objetivando reformar o acórdão proferido pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO, assim ementado (fls. 192):

> ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. SERVENTE DE LIMPEZA. DESEMPENHO DE ATIVIDADES PRÓPRIAS DO CARGO DE ASSISTENTE EM ADMINISTRAÇÃO. DESVIO DE FUNÇÃO. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS.
>
> Evidencia-se o desvio funcional quando, a partir de prova documental e testemunhai, restar comprovada a prática de funções típicas de cargo diverso do cargo para o qual o servidor foi contratado, de forma habitual e permanente. Reconhecido o desvio de função, o servidor tem direito ao pagamento, a título indenizatório, das diferenças remuneratórias existentes entre o cargo para o qual foi contratado e o que efetivamente exerce, enquanto se mantiver o desvio.

Na origem, trata-se de ação ordinária ajuizada por MARGARETH KUHN MARQUES em face do INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA SULRIOGRANDENSE-IF SULRIOGRANDENSE, objetivando o reconhecimento do desvio de função, em como o pagamento das diferenças remuneratórias daí decorrentes.

Aduz a servidora pública federal que estaria desempenhando atividades relativas ao cargo de assistente em administração, a despeito de ser ocupante do cargo de servente em limpeza.

Naquela decisão, tendo como pano de fundo o lastro probatório constante dos autos, foi decidido pela manutenção da decisão de primeira instância, eis que restou comprovado que a servidora desempenhou, de forma habitual e permanente, as atividades atinentes ao cargo de assistente em administração, configurando, assim, o desvio de função.

Interpostos embargos de declaração, esses foram acolhidos somente para fins de prequestionamento (fls. 228-245).

No recurso especial, o recorrente aponta violação dos arts. 40,

117, inciso XVIII, da Lei n. 8.112/1990 e da lei 11.091, inclusive seu art. 8°, da Lei n. 9.632/1998.

Sustenta, em síntese, que *a autora continuou exercendo atividades em que há correlação de nível, como auxiliar administrativo, ajudante administrativo, auxiliar de serviço de apoio e auxílio de serviço geral, também pertencente ao nível de apoio, atualmente nível auxiliar* (fls. 254).

O recorrente conclui, considerando que *não há diferenças salariais a serem pagas à autora, pois a mesma tem recebido os vencimentos de acordo com as atribuições que exerce, sendo que estas atividades são compatíveis com as atividades originárias do cargo extinto e são do mesmo nível* (fls. 254).

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido (fls. 295-298).

O recurso especial foi inadmitido com base na Súmula n. 7/STJ.

No presente agravo, o recorrente apresenta argumentos objetivando rebater os fundamentos apresentados pelo julgador.

O Ministério Público opina pelo desprovimento do agravo em recurso especial, nos termos do parecer de fls. 314-321, que guarda a seguinte ementa:

> AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVENTE DE LIMPEZA. DESVIO DE FUNÇÃO. ATIVIDADES EXERCIDAS PELA AGRAVADA RECONHECIDAS, PELO TRIBUNAL A QUO, COMO NÃO PRIVATIVAS DO CARGO DE ASSISTENTE DE ADMINISTRAÇÃO. REVISÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. PARECER PELO DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO.

É o relatório. Decido.

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo nº 3/STJ: "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

Considerando que o agravante, além de atender aos demais pressupostos de admissibilidade deste agravo, logrou impugnar a fundamentação da decisão agravada, passo ao exame do recurso especial interposto.

A competência do Superior Tribunal de Justiça, na via do recurso especial, encontra-se vinculada à interpretação e à uniformização do direito

infraconstitucional federal. Nesse contexto, apresenta-se impositiva a indicação do dispositivo legal que teria sido contrariado pelo Tribunal *a quo*, sendo necessária a delimitação da violação do tema insculpido no regramento indicado, viabilizando assim o necessário confronto interpretativo e o cumprimento da incumbência constitucional revelada com a uniformização do direito infraconstitucional sob exame.

Da mesma forma, fica inviabilizado o confronto interpretativo acima referido quando o recorrente, apesar de indicar dispositivos infraconstitucionais como violados, deixa de demonstrar como tais dispositivos foram ofendidos.

Nesse diapasão, verificado que o recorrente deixou de explicitar os motivos pelos quais consideraria violada a legislação federal, apresenta-se evidente a deficiência do pleito recursal, atraindo o teor da Súmula n. 284 do STF.

Acerca do assunto, destaco os seguintes precedentes:

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 1º, DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. SÚMULAS 282, 356 E 284 DO STF.
>
> 1. Não há de se falar de violação do art. 557, § 1º, do CPC/73 quando o colegiado mantém a decisão por não haver comprovação de efetivo prejuízo da parte.
>
> 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, consoante o que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.
>
> 3. A admissibilidade do recurso especial reclama a indicação clara dos dispositivos tidos como violados, bem como a exposição das razões pelas quais o acórdão teria afrontado a cada um deles, não sendo suficiente a mera alegação genérica. Dessa forma, o inconformismo se apresenta deficiente quanto à fundamentação, o que impede a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284/STF).
>
> 4. Agravo interno a que se nega provimento.
>
> (AgInt no AREsp n. 461.849/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 5/5/2017.)

> PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE QUE ANTECEDEM O AUXÍLIOS DOENÇA OU ACIDENTE. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF.
>
> 1. O Tribunal de origem concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente. Dessa forma, ausente o interesse recursal quanto ao ponto.

> 2. Não se conhece do pedido de compensação em razão da deficiência da fundamentação. "A via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular nº 284 do STF". (AgRg no REsp n. 919.239/RJ; Rel. Min. Francisco Falcão; Primeira Turma; DJ de 3/9/2007.)
>
> 3. Agravo interno não provido.
>
> (AgInt no REsp n. 1.595.285/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe 17/10/2016.)

Quanto ao mérito da demanda, a Corte de origem, às fls. 194-208, com base no conjunto fático-probatório dos autos, concluiu pela existência do desvio de função na presente hipótese. Confira-se:

> (...)
>
> De acordo com o conjunto probatório juntado aos autos, restou comprovado que a autora desempenhou, de forma habitual e permanente, as atividades atinentes ao cargo de Assistente em Administração, configurando o desvio de função.
>
> (...)
>
> A testemunha José Orlando Mirando Botelho, exercente do cargo de técnico em Assuntos Educacionais, servidor público federal atuante no Setor de Diretoria de Ensino (recepção), narrou que laborou junto à autora de 2014 a 2016. Referiu que ele e a autora exerciam as mesmas atribuições de forma contínua, tais como encaminhamento das demandas de professores e alunos, registros acadêmico, declarações de RCC (histórico do professor), circulação de correspondência, participação de reuniões do IFSUL, entre outros. Referiu, ademais, que a autora realizava o Termo de Referência da biblioteca virtual da IFSUL, tarefa complexa que lhe foi atribuída pelo Diretor de Ensino (evento 28, doe. VÍDE02).
>
> Como se vê, a autora trabalhou na Diretoria de Ensino realizando atividades eminentemente administrativas, que destoam completamente das do seu cargo originário e exigem maior complexidade, o que é demonstrado pelo nível de escolaridade necessário para a função (nível médio completo).
>
> (...)

Dessa forma, para rever tal posição e interpretar os dispositivos legais indicados como violados, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *a*, do RISTJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de abril de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator