



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000311313

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1019880-31.2024.8.26.0224, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante MARCELO MIGUEL DO NASCIMENTO, é apelado MUNICÍPIO DE GUARULHOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS EDUARDO PACHI (Presidente sem voto), DÉCIO NOTARANGELI E OSWALDO LUIZ PALU.

São Paulo, 31 de março de 2025.

PONTE NETO
relator
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 30.261

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1019880-31.2024.8.26.0224

COMARCA: Guarulhos – 2ª Vara da Fazenda Pública

APELANTE: Marcelo Miguel do Nascimento

APELADO: Município de Guarulhos

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA – SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL – DIFERENÇAS SALARIAIS – ALEGAÇÃO DE DESVIO DE FUNÇÃO – AUSÊNCIA DE PROVA – Pretensão de condenação da Municipalidade ao pagamento de diferenças salariais referentes ao período em que o autor, admitido para exercer a função de motorista, teria passado a atuar como agente de transportes e trânsito – Manutenção da r. sentença de improcedência, uma vez que o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar o alegado desvio de função, nos termos do art. 373, I, do CPC – Apresentação de documentação insuficiente para demonstrar o exercício da função de agente de transportes e trânsito no período reclamado, posterior à transposição do regime celetista para o estatutário – Constatação de que o autor foi devidamente intimado para especificar eventuais provas a serem produzidas, porém, quedou-se inerte – Majoração dos honorários sucumbenciais, nos termos do art. 85, § 11, do CPC – ***Recurso desprovido.***

1. Trata-se de ação de cobrança ajuizada por **MARCELO MIGUEL DO NASCIMENTO** contra **MUNICÍPIO DE GUARULHOS**, na qual o autor, servidor público municipal, requer a condenação do réu ao pagamento de diferenças salariais, uma vez que foi admitido para exercer a função de motorista, mas, a partir de junho de 2004, passou a atuar como agente de trânsito e continuou recebendo a mesma remuneração, o que caracteriza desvio de função.

A r. sentença de fls. 643/644, cujo relatório se adota, rejeitou os pedidos da inicial, sob o fundamento de que o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar o exercício da função de agente de

trânsito no período pleiteado. Destacou que, apesar de ele ter sido intimado para especificar quais provas pretendia produzir, ficou-se inerte. Diante da sucumbência do autor, condenou-o ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, com a ressalva da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

O autor interpôs a apelação cível de fls. 649/655, na qual sustenta, em síntese, que comprovou ter exercido a função de agente de trânsito, por meio da apresentação de prova documental como as fotografias em que aparece uniformizado, o cartão de agente de trânsito e a publicação da portaria que o nomeou para a função.

Recurso tempestivo; dispensado de preparo, em razão da concessão da gratuidade da justiça às fls. 176; e respondido às fls. 661/663.

É o relatório.

2. O recurso não comporta provimento.

Depreende-se dos autos que o autor foi contratado pelo Município de Guarulhos em 25.03.2004, sob o regime celetista, que perdurou até 30.05.2019, quando passou a ser enquadrado como servidor público estatutário, em razão da vigência da Lei Municipal nº 7.696/2019, que dispõe sobre o Regime Próprio da Administração Pública Municipal de Guarulhos, e instituiu a regra de transposição do regime dos servidores públicos regidos pela CLT para o estatutário. Apesar de ter sido contratado para exercer a função de motorista, começou, a partir de 06.2004, a atuar como agente de transportes e trânsito, função exercida por ele até 09.2023, passando a ocupar, no mês seguinte, o cargo de motorista, no qual permanece até o presente momento. Com tais argumentos, requer a

condenação do réu ao pagamento das diferenças salariais referentes ao período entre 31.05.2019 e 30.09.2023, ou seja, depois da transposição do regime celetista para o estatutário, em que teria exercido a função de agente de transportes e trânsito, na razão de R\$ 2.074,54, além dos seus reflexos sobre as férias, em decorrência do desvio de função.

O servidor público, ao ser investido no cargo, deverá desempenhar as atribuições e responsabilidades relacionadas ao próprio cargo, assim como outras correlatas. Ocorre o desvio de função quando o servidor, provido em determinado cargo, passa a exercer as funções de outro, sem previsão legal e a correspondente contraprestação.

Com efeito, conquanto não seja possível o reenquadramento do servidor em caso de desvio de função, em face da exigência constitucional de concurso para provimento em cargo público, é cabível o reconhecimento do direito à indenização, em quantia correspondente às diferenças remuneratórias entre o cargo ocupado e aquele cujas funções foram efetivamente desempenhadas, com vistas a evitar o enriquecimento ilícito da Administração Pública.

Não se trata de nova investidura ou novo enquadramento, mas de indenização em virtude do desempenho de funções diversas daquelas para a qual se deu a investidura no cargo, a fim de compensar o servidor que se sujeita ao acúmulo de funções diversas, frente à inércia da Administração para providenciar concurso público destinado ao devido provimento de vagas.

A jurisprudência é pacífica quanto ao entendimento de que cabe o pagamento das diferenças salariais quando houver desvio de função, sob pena de locupletamento ilícito da Administração Pública. Nesse sentido, a Súmula nº 378 do STJ: *“Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais*

decorrentes”.

Diante de tais considerações, cumpre, então, perquirir se restou demonstrado o alegado exercício de funções em desacordo com àquelas atribuídas ao efetivo cargo do demandante, cumulativamente com outro cargo ou função.

Pois bem.

Conforme fez bem observar a r. sentença, o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar a alegação de que exerceu a função de agente de transportes e trânsito entre 31.05.2019 e 30.09.2023, ou seja, após a transposição do regime dos servidores públicos regidos pela CLT para o estatutário.

Em que pesem os argumentos do apelante, considera-se que os documentos juntados aos autos são insuficientes para demonstrar a ocorrência de desvio de função, especificamente, no período reclamado (fls. 22/175, 183/191 e 262/320).

Ressalte-se que, após ter sido devidamente intimado para especificar eventuais provas a serem produzidas, o autor se quedou inerte (fls. 642).

Também vale destacar que, de acordo com a Súmula nº 928 do STF, compete à Justiça do Trabalho apreciar o pleito de pagamento de eventuais diferenças salariais referentes ao período em que o servidor mantinha vínculo celetista com a Administração Pública, antes da transposição para o regime estatutário.

Assim, de rigor a manutenção da r. sentença de improcedência.

3. Diante do não acolhimento do recurso interposto pela parte vencida, os honorários sucumbenciais fixados pela sentença serão majorados para 12% do valor atualizado da causa, com a ressalva da concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, e do art. 98, § 3º, ambos do CPC.

4. Por fim, considera-se questionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se a jurisprudência consagrada, inclusive no C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, para fins de interposição de recursos às Cortes Superiores, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

5. Pelo exposto, **nego provimento ao recurso.**

PONTE NETO
Relator