

RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA IMPOSSIBILIDADE DE ACÚMULO DE CARGOS¹

Diogo Manoel Novais Lino²
Maracy Oliveira de Santana³

COLENDAS TURMAS, NOBRES JULGADORES

A recorrente, com fulcro no art. 895, I, da CLT, por seus advogados, vem interpor RECURSO ORDINÁRIO, mediante os argumentos fáticos e jurídicos que passa compor as Razões Recursais, demonstrando, desde logo, o atendimento dos pressupostos de admissibilidade.

2 DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

A Recorrente é parte **legítima** para interpor o presente Recurso Ordinário, figurando, no processo, na qualidade de reclamada, possuindo **interesse recursal**, pois sucumbente na demanda, encontrando-se sombreado de inafastável **capacidade**. Atendidos, destarte, os pressupostos intrínsecos.

O presente Recurso Ordinário é o remédio **adequado** para impugnar a sentença proferida por este Juízo, à luz do inciso I do art. 895 da CLT. Assim, interposto no oitavo dia do prazo recursal, o

¹ Peça processual emitida no processo judicial n.º 0000796-24.2022.5.20.0006, em versão adaptada para publicação.

² Graduado em Direito pelo Centro Universitário CESMAC (2008) e especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Escola Superior de Advocacia da OAB AL. Atualmente, exerce a função de Advogado Público Federal no Hospital Universitário da HC UFC/Ebserh. Possui sólida experiência na área jurídica, com ênfase em Direito Processual Civil e em Processo do Trabalho adstrito ao acompanhamento de ação trabalhista de majoração do grau de insalubridade em ambiente hospitalar. Advogado da Ebserh. E-mail: diogo.lino@ebserh.gov.br.

³ Graduada em Direito pela Universidade Potiguar. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Potiguar (2008). Especialista em Ministério Público, Direito e Cidadania (FESMPRN). Mestre em Educação no Programa de Pós-graduação em Educação Profissional (PPGEP) do IFRN. Advogada da Ebserh. E-mail: maracy.santana@ebserh.gov.br.

recurso é tempestivo.

A recorrente encontra-se representada por advogados devidamente constituídos, conforme procuração e substabelecimento em anexo. Por cautela, caso seja verificada alguma irregularidade na representação, requer a Recorrente a concessão do prazo de 5 (cinco) dias para que seja sanado o vício, nos termos do art. 76 do CPC e do item II da Súmula 383 do TST.

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, requer o conhecimento do presente Recurso Ordinário e a intimação dos recorridos para apresentarem contrarrazões, nos termos do art. 900 da CLT. Requer, por fim, a remessa dos autos ao TRT da 20ª Região.

No último julgamento do tribunal pleno, datado em 20/03/2023, o TST decidiu no sentido de extensão das prerrogativas da Fazenda Pública a Ebserh nos autos do processo E-RR: 252-19.2017.5.13.0002 de relatoria da Ministra Kátia Magalhães Arruda(<https://www.youtube.com/watch?v=EMKk0XITu3s>).

Ademais, recentemente, o STF ratificou seu entendimento, já pacífico, ao julgar a **ADPF nº. 437**, decidindo que **somente as empresas públicas que exploram atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, nos moldes do art. 173, § 1º, II, da Lei Maior:**

[...] É firme a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que somente as empresas públicas que exploram atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, nos moldes do art. 173, § 1º, II, da Lei Maior. Precedentes. [...] (ADPF 437, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-242 DIVULG 02-10-2020 PUBLIC 05-10-2020)

Também não é surpresa a medida cautelar na ADPF 789, julgada em 16 de fevereiro de 2021, na qual o Min. Rel. Luís Roberto Barroso, em observância à jurisprudência do Supremo Tribunal, suspendeu os atos de constrição do patrimônio da Emserh – Empresa Maranhense de Serviços Hospitalares - estatal prestadora de serviço público essencial, em regime não

concorrencial, em razão da afronta aos princípios da separação dos poderes (art. 2º, CF/1988), da legalidade orçamentária (art. 167, VI, CF/1988), da continuidade dos serviços públicos (art. 175, CF/1988) e ao sistema constitucional de precatórios (art. 100, CF/1988), invocando como precedentes ADPF 485, sob Rel. Min Luís Roberto Barroso; ADPF 556, Rel. Min. Carmen Lúcia; ADPF 387, Rel. Min. Gilmar Mendes; e ADPF 114 MC, Rel. Min. Joaquim Barbosa.

Assim, a teor da maciça jurisprudência, especialmente do Supremo Tribunal Federal, **empresas públicas como a Ebserh são materialmente autarquias, prestadoras de serviço público próprio do Estado e de natureza não concorrencial, e, por isso, merecem tratamento equiparado ao delas.**

Portanto, fazendo jus a Ebserh a equiparação da Ebserh como Fazenda Pública diante do entendimento pacífico atual do Supremo Tribunal Federal, resta dispensada a necessidade de comprovação de custas e preparo recursal.

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, requer o conhecimento do presente Recurso Ordinário e o seu provimento.

3 DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA

A sentença concedeu a gratuidade da justiça a parte autora, vejamos:

[...]

Defere-se, ainda, o benefício da justiça gratuita.

Ocorre que, após a reforma trabalhista implantada pela Lei nº 13.467/2017, somente é facultado aos juízes conceder o benefício da justiça gratuita, a requerimento ou de ofício, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, o que, atualmente, conforme preconiza o art. 790, §3º, da CLT.

Para os demais, isto é, quem recebe salário acima de 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do RGPS, o acesso ao benefício da justiça gratuita exige comprovação da efetiva insuficiência de recursos.

Assim, verifica-se que a assistência judiciária gratuita, é um instituto posto à disposição pela normativa constitucional no sentido de possibilitar ao hipossuficiente a busca junto ao “Estado” de tutela

jurisdicional, quando então, lhe é fornecido além das isenções de custas e atos processuais, também o “defensor público”.

Já a gratuidade de justiça ou justiça gratuita, é um instrumento eminente processual que pode ser solicitado ao juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma, significando dizer que a dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada ao estado de impossibilidade momentânea do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Nesse ponto a sentença deve ser reformada.

4 DA SENTENÇA QUE DEVE SER REFORMADA - DO ACÚMULO DE FUNÇÕES

[...] Analisando o contrato de trabalho firmado entre a reclamada e a autora de Id. N. c0bff3e, constata-se que a mesma ingressou nos quadros da reclamada para: ‘Cláusula primeira – A empregada é admitida na Ebserh sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT a partir desta data, para o exercício do cargo de MÉDICO – ANESTESIOLOGIA, para desempenhar atribuições definidas no Plano de CARGOS, Carreiras e Salários, comprometendo-se a cumprir as determinações hierárquicas, comunicados, portarias, circulares, resoluções e regulamentos, bem como a desempenhar suas atribuições com zelo, eficiência e probidade, observando os princípios éticos da Administração Pública e da respectiva categoria profissional. [...]

A r. sentença considerou que houve acúmulo de funções não previstas contratualmente. Todavia, a função de preceptora é própria dos cargos dos hospitais universitários, sendo parte das atribuições para os quais a parte reclamante foi contratada, inexistindo quaisquer vícios ou irregularidades.

A Reclamante afirma que fora contratada apenas para a função de médica e que no decorrer do pacto laboral, houve acúmulo de função por imposição unilateral da parte Reclamada.

Ocorre que, como cediço a Ebserh – Empresa Brasileira de

Serviços Hospitalares é responsável pela gestão de Hospitais Universitários Federais, e estes por sua vez, tem como atividade fim a orientação de e formação de alunos.

Os hospitais universitários federais, são, portanto, hospitais-escola, que norteiam a formação de discentes na prática acadêmica preparando-os para o desempenho das atividades profissionais na área de saúde, especialmente médicos.

Como visto não há nenhuma alteração da base do contrato de trabalho como falaciosamente afirma a reclamante, tampouco é cabível qualquer adicional por acúmulo de função, pois expressamente previsto no pacto laboral.

Dessa forma, Excelência, a previsão contratual acima colacionada, torna a afirmação e o pleito da reclamante falacioso expressando má fé e dolo de aproveitamento, devendo tal pleito ser julgado improcedente assim como todos os demais.

A Recorrida é médica de um Hospital Universitário Federal, hospital escola que tem sua prestação e razão de ser voltada a formação, ensino e pesquisa, o concurso da parte autora não foi adstrito a um hospital comum.

A Ebserh é uma instituição federal voltada a formação e ao ensino, não é um hospital comum, convencional, os seus profissionais devem realizar atos voltados a assistência e a formação, até porque estamos tratando de um hospital de ensino, formador. Essa previsão está no regulamento da norma de atribuições sumárias que é vinculada ao concurso federal que a reclamada se fez a prestar.

Dentre as atividades dos profissionais da Ebserh, inclusive do médico, está a previsão de coordenar programas de serviços em saúde, elaborar documentos e difundir conhecimento da área médica, afinal estamos falando de um hospital escola.

Nesse ponto a sentença deve ser totalmente reforma.

5 DA AFRONTA À SÚMULA VINCULANTE 43

A sentença quando decidiu pela cumulação de cargo público, afrontou de forma hialina a súmula vinculante 43, quando estabeleceu um liame para a parte recorrida sem concurso público, vejamos o teor da súmula:

É inconstitucional toda modalidade de

provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

Também nesse aspecto a decisão deve ser reformada.

6 DA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

A sentença criou regra que inexistente na administração pública. Haja vista que é inegável que a ausência de regulamentação específica que obrigue o empregador a manter o pagamento da gratificação de função após a dispensa do empregado de suas atribuições e responsabilidades inerentes a essa função implica na violação direta do princípio da legalidade. Tal princípio encontra-se estabelecido nos artigos 5º, inciso II, e 37, caput, da Constituição Federal de 1988.

A Embargante é uma empresa pública e faz parte da Administração indireta da União. Dessa forma, a ECT está plenamente sujeita às diretrizes do artigo 37, caput, da CF/88, que estabelece a observância do princípio administrativo da legalidade. Esse princípio direciona a atuação do ente público, permitindo que ele aja somente de acordo com as diretrizes legais, um aspecto intrínseco à não disponibilidade do interesse público.

7 DOS PEDIDOS

Diante do exposto, a recorrente roga pelo conhecimento do presente recurso, já que presentes os pressupostos de admissibilidade recursal e ainda requer:

- a) A concessão da equiparação da Fazenda Pública à Ebserrh, conforme entendimento majoritário do STF;
- b) A retificação da sentença para afastar a gratuidade concedida a parte recorrida, diante do não preenchimento dos requisitos legais;
- c) A retificação da sentença, por afronta às súmulas vinculantes 37 e 47 e o art. 37 da CF, uma vez que a decisão é totalmente ilegal, haja vista que não cabe ao poder judiciário aumentar remuneração, ou gerar vínculo com a administração sem concurso público e no caso apresentado não só existe majoração remuneratória como

enquadramento de cargo público sem concurso, algo que é impossível na administração pública federal;

d) A retificação da sentença para se manter o liame contratual de atividades inerentes da Recorrente enquanto médica concursada para atuar num hospital universitário escola com previsão nas atividades de difundir conhecimento;

e) A retificação da sentença para afastar a acumulação que inexistia, outrossim, afastar toda condenação;

f) Que seja notificada a Recorrida para apresentação de contrarrazões.