



PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004

A C Ó R D ã O

(SDI-1)

GMLBC/fmr/

**RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.496/2007. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PROCURADOR DO MUNICÍPIO QUE ATUA EM DEFESA DE FUNDAÇÃO PÚBLICA, DEVIDAMENTE CONSTITUÍDO POR MEIO DE INSTRUMENTO DE MANDATO. POSSIBILIDADE.**

**1.** A Orientação Jurisprudencial n.º 318 desta colenda SBDI-I consagra entendimento no sentido de que *“os Estados e os Municípios não têm legitimidade para recorrer em nome das autarquias detentoras de personalidade jurídica própria, devendo ser representadas pelos procuradores que fazem parte de seus quadros ou por advogados constituídos”*. **2.** Consoante se extrai dos precedentes que deram origem à Orientação Jurisprudencial n.º 318 da SBDI-I, a vedação aos Estados e Municípios de recorrer em nome de suas autarquias e fundações de direito público, detentoras de personalidade jurídica própria, visa a resguardar a autonomia funcional desses órgãos. **3.** Num tal contexto, tem-se que é regular a investidura do Procurador do Estado ou do Município na representação da autarquia ou fundação pública, desde que outorgado instrumento de mandato válido. Nessa hipótese, resulta observada a *ratio* que informa o referido precedente jurisprudencial, visto que preservada a autonomia do ente reclamado que, por intermédio do seu representante legal, espontaneamente delegou poderes de representação a Procurador do Estado ou do Município. **4.** Recurso de embargos conhecido e não provido.

**GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO À PRODUÇÃO. VÍCIO DE INICIATIVA. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO.**



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

**PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1.** A majoração da remuneração dos servidores públicos somente é cabível por meio de regular processo legislativo, mediante lei específica de iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo, nos termos do artigo 61, § 1º, II, **a**, da Constituição da República. **2.** Dessa forma, mostra-se inviável a criação de vantagem aos servidores mediante resolução do Conselho de Saúde Municipal de Teresina, porquanto latente o vício quanto à iniciativa da medida. Precedentes da SBDI-I desta Corte superior. **3.** Recurso de embargos conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Recurso de Revista n° **TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**, em que é Embargante **NAYARA DE JESUS MORAES** e Embargada **FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE SAÚDE DE TERESINA**.

A egrégia Oitava Turma desta Corte superior, mediante acórdão prolatado às pp. 511/527 da sequência 1, complementado pelas decisões proferidas às pp. 549/551 e 581/583 da sequência 1, conheceu do recurso de revista interposto pela reclamada especificamente quanto ao tema "gratificação de produtividade - agente municipal de saúde", por violação do artigo 61, § 1º, II, da Constituição da República, e, no mérito, deu-lhe provimento para "*excluir da condenação a gratificação de produtividade e reflexos*". Quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela reclamante, o douto Órgão fracionário rechaçou a alegação de omissão quanto à alegação de irregularidade de representação da reclamada.

Inconformada, interpõe a reclamante os presentes embargos, consoante razões que aduz às pp. 665/727 da sequência 1. Sustenta a impossibilidade de se conhecer do recurso de revista interposto pela reclamada, em face da irregularidade de representação



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

do subscritor do apelo. Pugna, ainda, pela reforma da decisão embargada quanto ao tema da gratificação de produtividade. Fundamenta o inconformismo em divergência jurisprudencial.

Ao recurso não foi apresentada impugnação, consoante se extrai da certidão lavrada à p. 747 da sequência 1.

Oficia a douta Procuradoria-Geral do Trabalho, às pp. 1/2 da sequência 4, em parecer da lavra do Ex.<sup>mo</sup> Subprocurador-Geral Ronaldo Curado Fleury, pelo conhecimento e não provimento do recurso. É o relatório.

**V O T O**

**I - CONHECIMENTO**

**1 - PRESSUPOSTOS GENÉRICOS DE ADMISSIBILIDADE**

**RECURSAL.**

O recurso de embargos foi interposto tempestivamente. O acórdão prolatado em sede dos segundos embargos de declaração foi publicado em 8/10/2010, sexta-feira, consoante certidão lavrada à p. 585 da sequência 1, e as razões recursais protocolizadas em 18/10/2010, à p. 665 da sequência 1. A reclamante encontra-se regularmente representada nos autos, consoante procuração juntada à p. 23 da sequência 1. Custas pela reclamada, das quais ficou isenta do recolhimento por força do artigo 790-A, I, da CLT.

**2 - PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DE ADMISSIBILIDADE**

**RECURSAL.**

**IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.  
PROCURADOR DO MUNICÍPIO QUE ATUA EM DEFESA DE FUNDAÇÃO PÚBLICA  
DEVIDAMENTE CONSTITUÍDO POR MEIO DE INSTRUMENTO DE MANDATO.**

A egrégia Oitava Turma negou provimento aos embargos de declaração interpostos pela reclamante com o intuito de sanar omissão quanto à irregularidade de representação da reclamada. Valeu-se, para tanto, dos seguintes fundamentos:



**PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

A Embargante alega omissão quanto ao exame dos pressupostos extrínsecos do Recurso de Revista. Sustenta que a Embargada, por ser pessoa jurídica de direito privado, não pode ser representada por procuradores municipais. Invoca a Orientação Jurisprudencial nº 318 da SBDI-1. Traz arestos.

Não há vício no acórdão embargado.

O Recurso de Revista não está subscrito por procurador do Município, mas por advogado constante do quadro funcional da Fundação-Recorrente (fls. 166 e 196), o que afasta o óbice da Orientação Jurisprudencial nº 318 da SBDI-1.

Rejeito os Embargos de Declaração.

Quando do julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela reclamante, o douto Órgão fracionário prestou os seguintes esclarecimentos:

Em novos Embargos de Declaração, a Reclamante insiste na irregularidade de representação da Embargada. Alega que os subscritores do Recurso de Revista são Procuradores Municipais, e não da Embargada.

Ainda que os subscritores do Recurso de Revista não fossem membros de quadro permanente de Procuradores da Reclamada, verifica-se que a Fundação, por meio de seu presidente, juntou procuração às fls. 57, em que outorgou poderes ao advogado José Wilson F. de Araújo Júnior, que subscreve o apelo às fls. 166 e 196. Assim, não há falar em irregularidade de representação.

Rejeito os Embargos de Declaração.

Inconformada, interpõe a reclamante recurso de embargos à SDI. Sustenta a impossibilidade de se conhecer do recurso de revista interposto pela reclamada, em face da irregularidade de representação do subscritor do apelo, Procurador do Município de Teresina. Afirma que a reclamada - fundação pública - equipara-se a uma autarquia, devendo-se aplicar, por analogia, o entendimento consagrado na Orientação Jurisprudencial n.º 318 da SBDI-I do TST. Transcreve um aresto para cotejo de teses.



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

O modelo trazido a colação, às pp. 669/675, emanado da egrégia Quarta Turma, viabiliza o conhecimento dos embargos, uma vez que, examinando processo que envolve a mesma fundação reclamada, consagra tese no sentido de considerar irregular a representação processual em caso em que o recurso de revista é subscrito por Procurador do Município de Teresina, ainda que constituído por meio de instrumento de mandato judicial, e não por procurador dos quadros da Fundação Municipal de Saúde.

**Conheço** do recurso, por divergência jurisprudencial.

**GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE. PREVISÃO EM RESOLUÇÃO DO CONSELHO MUNICIPAL DE SAÚDE. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.**

A egrégia Oitava Turma conheceu do recurso de revista interposto pela reclamada especificamente quanto ao tema "gratificação de produtividade - agente municipal de saúde", por violação do artigo 61, § 1º, II, da Constituição da República, e, no mérito, deu-lhe provimento para "*excluir da condenação a gratificação de produtividade e reflexos*". Valeu-se, para tanto, dos seguintes fundamentos:

O Tribunal Regional manteve a sentença que julgara procedente o pedido de gratificação de produtividade. Eis os fundamentos:

"Renova a Fundação Municipal de Saúde, em suas razões recursais, a alegação de que a gratificação de produtividade criada pela Resolução nº 11/1997 é extensiva a todos os servidores ativos lotados nas unidades de saúde pertencentes à FMS ou sob sua responsabilidade, tendo, entretanto, a própria resolução limitado em 35% das receitas o teto para gastos com tal gratificação, razão pela qual a inserção de quase 2.000 novos servidores (agentes de saúde de endemias e comunitários) elevaria o referido limite para patamar superior ao teto estabelecido pelo Conselho Municipal de Saúde. Requer, assim sejam julgados totalmente improcedentes os pedidos da inicial.

A delimitação de percentual de 35% para o gasto com o pagamento da gratificação de produtividade não constitui óbice à extensão do pagamento aos agentes comunitários de saúde e aos agentes de combate às endemias, sob pena de afronta direta ao princípio constitucional da isonomia, visto tratarem-se de servidores que também preenchem os requisitos para a percepção da gratificação por produtividade, na forma que estabelecida no item '1' da Resolução nº 11, de 25 de junho de



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

1997, editada pelo Conselho Municipal de Saúde. Tem-se que, se todos exerciam a mesma função e enquadravam-se igualmente na situação funcional prevista na prefalada resolução n° 11/97, nada mais natural que se entenda possuírem todos os abrangidos pela situação jurídico-normativa, direito à percepção do adicional de produtividade.

Devemos observar que o teto de 35% da receita oriunda da prestação de serviços SAI/SUS e SIH/SUS, corresponde ao valor a ser rateado entre os servidores lotados nas unidades de saúde pertencente à Secretaria Municipal de Saúde/Fundação Municipal de Saúde, conforme disposto na mencionada Resolução n° 11/1997.

Tenho pronunciado, em julgados semelhantes, que se a reclamada já determinou o pagamento da gratificação no valor de R\$ 81,73 ao pessoal da área da saúde de nível auxiliar, em atenção ao princípio constitucional da isonomia, tem direito o reclamante à percepção da gratificação de produtividade, na forma em que é paga aos demais empregados da reclamada.

No entanto, em recente decisão deste Tribunal nos autos do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n° 00334-2008-000-22-00-9, cuja tese jurídica adotada deve ser observada pelas turmas deste Tribunal nos feitos pendentes de julgado, restou consolidado o seguinte:

**INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE SAÚDE DE TERESINA. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE.**

A gratificação de produtividade deferida nas ações trabalhistas movidas pelos empregados da Fundação Municipal de Saúde de Teresina-PI deve se limitar ao valor obtido pelo rateio dos recursos previstos na Resolução n° 11/97 do Conselho Municipal de Saúde, observando-se o percentual máximo de 35% (trinta e cinco por cento) ali fixado.(TRT-22ª/PL/IUJ/00334-2008-000-22-00-9.25/03/2009).

Assente na decisão do IUJ, fica assegurada a percepção da referida gratificação, não no valor antes deferido de R\$ 81, 73, mas sim observado o percentual máximo estabelecido no item 2 da Resolução n° 011/97, que é de 35% da receita oriunda da prestação dos serviços ao SAI/SUS e SIH/SUS, a ser rateado entre todos os servidores.

No que tange às parcelas vencidas, estas devem ser calculadas pelo valor mensal que seria devido a cada um dos empregados, caso a produtividade tivesse sido paga a todos os servidores que fazem jus à parcela.

Assim diante da jurisprudência consolidada neste Regional, acerca da matéria em questão, deve ser aplicado o entendimento consubstanciado na IUJ n°



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

00334-2008-000-22-00-9, a fim de que a gratificação de produtividade deferida ao reclamante limite-se ao valor obtido pelo rateio dos recursos previstos na Resolução nº 11/97 do Conselho Municipal de Saúde, observando-se o percentual máximo de 35% (trinta e cinco por cento) ali fixado, devendo a parte retroativa, contudo, ser apurada pela importância que seria devida mês a mês caso a produtividade tivesse sido paga a todos os empregados que faziam jus à vantagem, conforma já decidido pelo r. Juízo de origem." (fls. 157/160)

No Recurso de Revista, a Reclamada afirma que as Resoluções nos 011/97 e 008/04, editadas pelo Conselho Municipal de Saúde, padecem de inconstitucionalidade, porquanto instituíram vantagem a servidor público, o que somente poderia ser feito através de lei específica. Sustenta não haver prévia dotação orçamentária capaz de suplantar os acréscimos decorrentes da aludida parcela. Invoca o princípio da simetria. Aponta violação aos artigos 61, §1º, II, 'a', 167, IV, 169, § 1º, I e II, da Constituição Federal.

O Tribunal Regional consignou que a gratificação de produtividade fora estendida aos servidores da Fundação por meio de Resolução do Conselho Municipal de Saúde de Teresina.

Adoto como razão de decidir a fundamentação do acórdão recente (RR-136/2008-001-22-00.1, DEJT 07/08/2009) relatado pelo Min. Antônio José de Barros Levenhagen, que, analisando situação similar envolvendo a mesma parte, concluiu que apenas por meio de lei de iniciativa do chefe do executivo é possível a concessão de vantagem ou aumento de remuneração aos empregados da Fundação:

"Sabe-se que a concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração pelos órgãos e entidades da Administração Direta ou Indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, dar-se-á tão-somente mediante autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, prévia dotação orçamentária e sem exceder os limites estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal.

Tal entendimento é extraído do cotejo das normas dos arts. 37, caput, incisos X, XI, XII e XIII, 39, §§ 1º e 3º, e 169, caput e § 1º, itens I e II, da CF/88 e L.C. nº 101/2001. Nesse sentido, o caput do art. 169 da Constituição de 1988 estabelece que a concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas: -I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

acréscimos dela decorrentes; II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista-.

Com efeito, Fundação criada por lei e mantida pelo Poder Público é entidade pública, pois ostenta natureza assemelhada à autarquia, conforme antigo entendimento do Supremo Tribunal Federal, como se constata do acórdão proferido ainda sob a égide da Constituição passada, cuja ementa foi gravada nos seguintes termos:

Acumulação de cargo, função ou emprego. Fundação instituída pelo Poder Público. Nem toda fundação instituída pelo Poder Público é fundação de direito privado. As fundações instituídas pelo Poder Público, que assumem a gestão de serviço estatal e se submetem a regime administrativo previsto, nos Estados-membros, por leis estaduais são fundações de direito público, e, portanto, pessoas jurídicas de direito público. Tais fundações são espécie do gênero autarquia, aplicando-se a elas a vedação a que alude o § 2º do artigo 99 da Constituição Federal. [...]. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF, RE-101.126-2/RJ, Relator Ministro Moreira Alves, publicado no DJ 1/3/1985).

Desse modo, apenas por lei de iniciativa do chefe do Poder Executivo é possível instituir vantagens remuneratórias aos seus empregados, dado que a norma da alínea -a- do inciso II do artigo 61 da Constituição ser-lhe plenamente aplicável. Essa disparidade de tratamento dispensado à empresa privada e à Administração Pública justifica-se em razão de lhe caber, com maior preponderância, zelar pelo bem comum, de modo que esse há de prevalecer sobre o interesse individual do empregado público.

No sentido de ser aplicável o artigo 61, § 1º, inciso II, alínea -a-, da Constituição às fundações públicas já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em acórdão da lavra do Exmo. Ministro Maurício Corrêa enriquecido pela seguinte ementa:

**EMENDA PARLAMENTAR INTRODUZIDA EM PROJETO DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO ESTADUAL. PROVIMENTO DE CARGOS EM FUNDAÇÃO ESTADUAL SEM CONCURSO PÚBLICO. VÍCIO DE INICIATIVA. AUMENTO DE DESPESA. INCONSTITUCIONALIDADE.** 1. Emenda parlamentar introduzida em projeto de lei de exclusiva iniciativa do Governador do Estado, sobre servidores de fundação pública, que implica aumento de despesa, constitui violação ao princípio da reserva de iniciativa das leis (CF, artigos 61, § 1º, II, a e c, e 63, I). 2. O aproveitamento de servidores de entidade privada que



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

prestam serviço a órgão público é forma de provimento ofensiva à exigência constitucional do concurso público (CF, artigo 37, II). 3. Plausibilidade da tese jurídica e existência do periculum in mora. Cautelar deferida. (ADI 2186 MC/SP, Pleno, DJ 1/8/2003)

Quanto a se tratar de fundação municipal, é incontrastável ser o multicitado dispositivo constitucional aplicável em todas as esferas federativas por injunção do princípio universal de simetria.

Fixado pelo Regional que a gratificação de incentivo à produtividade foi criada por resolução do Conselho Municipal de Saúde de Teresina, conclui-se que o fora em flagrante usurpação de competência legislativa, pois trata-se de matéria cuja regulamentação legal é de iniciativa reservada, no âmbito municipal, ao prefeito, Chefe do Poder Executivo local, por exigência do artigo 61, § 1º, inciso II, alínea -a-, da Constituição Federal." (RR-136/2008-001-22-00.1, Relator Ministro Antônio José de Barros Levenhagen, 4ª Turma, DEJT 07/08/2009)

Trago à colação ainda o seguinte precedente desta 8ª Turma:

(...)

No mesmo sentido, ainda, os seguintes precedentes de minha relatoria:

RR-42600-15.2008.5.22.0003, 8ª Turma, Data de Publicação: 30/03/2010;

RR-122501-38.2008.5.22.0001, 8ª Turma, Data de Publicação: 30/03/2010;

RR-117000-06.2008.5.22.0001, 8ª Turma, Data de Publicação: 20/11/2009.

Ante o exposto, conheço do Recurso de Revista, por violação ao art. 61, § 1º, II, da Constituição da República.

**b) Mérito**

Em conseqüência do conhecimento do apelo por violação a dispositivo constitucional, dou-lhe provimento para excluir da condenação a gratificação de produtividade e reflexos.

Insurge-se a reclamante, em suas razões do recurso de embargos, quanto ao entendimento esposado na decisão embargada no sentido de que o artigo 61, § 1º, inciso II, da Constituição da República é aplicável a todas as fundações públicas. Transcreve arestos para confrontos de teses.

O modelo trazido a colação às pp. 681/697, emanado da egrégia Quinta Turma, viabiliza o conhecimento dos embargos, por divergência jurisprudencial, consoante se extrai da sua ementa, de seguinte teor:

Firmado por assinatura digital em 17/03/2015 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

**INCONSTITUCIONALIDADE. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE. AGENTE MUNICIPAL DE SAÚDE.** Não se constata ofensa direta e literal ao art. 61, § 1º, inc. II, alínea "a", da Constituição da República, visto que a referida disposição não trata da matéria em debate. Discute-se nos autos a possibilidade, por intermédio de resolução do Conselho Municipal de Saúde, de extensão da gratificação de produtividade aos agentes de saúde da reclamada, verba cujo pagamento era previsto apenas aos servidores públicos do município. Porém o supramencionado artigo da Constituição trata apenas da iniciativa privativa do Presidente da República de propor leis que disponham sobre "criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração". Recurso de Revista de que não se conhece.

**Conheço** do recurso, por divergência jurisprudencial.

## **II - MÉRITO**

**IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PROCURADOR DO MUNICÍPIO QUE ATUA EM DEFESA DE FUNDAÇÃO PÚBLICA DEVIDAMENTE CONSTITUÍDO POR MEIO DE INSTRUMENTO DE MANDATO. POSSIBILIDADE.**

Cinge-se a controvérsia a estabelecer se é admissível a representação judicial de fundação municipal por procurador municipal, constituído por meio de instrumento de mandato judicial. Discute-se, ainda, se o entendimento consagrado na Orientação Jurisprudencial n.º 318 da SBDI-I do TST aplica-se ou não a tal hipótese.

Frise-se, inicialmente, que, consoante se extrai dos precedentes que deram origem à Orientação Jurisprudencial n.º 318 da SBDI-I, a vedação aos Estados e Municípios de recorrer em nome de suas autarquias e fundações de direito público, detentoras de personalidade jurídica própria, visa a resguardar a autonomia funcional desses órgãos. Nesse sentido, pede-se vênias para transcrever a ementa do processo TST-E-RR-295808/1996, da relatoria do Exmo. Ministro José Luiz Vasconcellos, publicada no DJU de 26/11/1999, de seguinte teor (o destaque foi acrescentado):



PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004

**ADMINISTRAÇÃO DOS PORTOS DE PARANAGUÁ E ANTONINA - APPA. RECURSO SUBSCRITO POR PROCURADOR DO ESTADO DO PARANÁ. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO.** Tão-somente pela nova redação do artigo 173, § 1º, da CF/88, perpetrada pela Emenda Constitucional nº 19/98, não se tem como entender que a situação da reclamada tenha sofrido modificação substancial, eis que o artigo constitucional em debate não alcançou a discussão da qualificação jurídica da embargante. Por outro lado, não se tem notícia nos autos de que tenha havido, de alguma forma, sucessão da autarquia pelo Estado-membro que viesse a justificar a assunção da defesa da autarquia pela Procuradoria Regional do Estado. Assim, não se pode ter como válida a representação da reclamada por Procurador do Estado-membro, ressaltando-se que a delegação de poderes efetivada pelo Procurador Geral daquele Estado, em face de resolução interna da Procuradoria Regional, constante às fls. 462, de nenhuma valia se afigura, eis que permanece incólume a autonomia somente do Superintendente da Autarquia para nomear e constituir seus procuradores (art. 12, VI, do CPC), não constando do instrumento de mandato de fls. 400 a designação do subscritor dos Embargos como procurador da reclamada.

Verifica-se, na hipótese versada nos presentes autos, a partir da própria decisão embargada, que *"a reclamada está regularmente representada nos autos por procurador devidamente habilitado por instrumento de mandato assinado pelo seu presidente"*. Tem-se, portanto, que, no caso concreto, o Procurador do Município não atua como tal, mas na qualidade de representante legal da Fundação reclamada, devidamente constituído nos autos por meio do instrumento de procuração juntado à fl. 57. Resulta observada, portanto, a *ratio* que informa o referido precedente jurisprudencial, visto que preservada a autonomia da Fundação reclamada que, por meio do seu representante legal, espontaneamente delegou poderes de representação a Procuradores do Município para atuar em seu nome no presente feito.

Destacam-se, no mesmo sentido da tese ora esposada, os seguintes precedentes desta colenda SBDI-I:



**PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

**RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 11.496/2007 - IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO TÉCNICA DO SUBSCRITOR DO RECURSO DA FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE SAÚDE - FMS.** Esta Subseção pacificou o entendimento da impropriedade de aplicação analógica da Orientação Jurisprudencial nº 318 da SBDI-1 do TST quando a Fundação está representada por Procurador do Município, constituído nos autos pela própria reclamada e por meio de mandato judicial válido. Isso porque a mencionada orientação tem incidência restrita às hipóteses em que o Município recorre em nome das autarquias ou fundações, o que não é o caso dos autos, em que o recurso foi interposto pela própria Fundação. Recurso de embargos conhecido e desprovido. (E-ED-RR-2400-60.2008.5.22.0004, data de julgamento: 06/09/2012, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT de 14/09/2012).

**RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI Nº 11.496/2007. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.** 1- Dispõe a Orientação Jurisprudencial nº 318 da SBDI1/TST que “Os Estados e os Municípios não têm legitimidade para recorrer em nome das autarquias detentoras de personalidade jurídica própria, devendo ser representada pelos procuradores que fazem parte de seus quadros ou por advogados constituídos”. Esta Subseção, analisando idênticas hipóteses à dos autos, reconhece a impossibilidade de conhecimento do recurso de embargos por contrariedade ao referido verbete jurisprudencial por meio de analogia, eis que este se limita aos casos em que o Estado ou Município recorre em nome de entidade que detém personalidade jurídica própria. Na hipótese, o recurso de revista foi interposto pela própria fundação reclamada, e não pelo município. 2 - De qualquer maneira, também deve ser observado que há precedentes neste órgão julgador no sentido de que não se vislumbra contrariedade à Orientação Jurisprudencial 318 da SDI1/TST, quando o recurso de revista é interposto pela própria Fundação Municipal, ainda que se



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

depreenda a existência de mandato do Procurador Municipal para representar a Fundação Pública. Assim, sob qualquer ângulo que se examine a controvérsia, não se constata a indigitada contrariedade à Orientação Jurisprudencial n° 318 da SBDI1. 3 - Quanto à divergência jurisprudencial, note-se que os arestos ora atraem o óbice da Súmula/TST n° 296, item I, ora desatendem o disposto no artigo 894, inciso II, da Consolidação das Leis do Trabalho e na Orientação Jurisprudencial n° 95 da SBDI1/TST. Recurso de embargos não conhecido. (E-ED-RR-125200-90.2008.5.22.0004, data de julgamento: 24/05/2012, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT de 22/06/2012).

**RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO POR FUNDAÇÃO MUNICIPAL E SUBSCRITO POR PROCURADOR DO MUNICÍPIO COM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.** A Orientação Jurisprudencial 318 da SDI-1 não trata de representação processual, mas de legitimidade, razão por que não tem aplicação em hipóteses como a destes autos em que se discute a representação processual de Fundação Municipal que interpôs Recurso subscrito por procurador municipal, havendo nos autos instrumento de mandato que autorize o procurador municipal a representar a fundação pública. Com efeito, não há falar em inexistência de representação, porquanto o Recurso de Revista não foi interposto pelo Município, mas pela reclamada (fls. 107), e o seu subscritor, Dr. José Wilson F. de Araújo Júnior, obteve poderes para representar a reclamada em juízo mediante o instrumento de mandato de fls. 25. (...) Recurso de Embargos de que se conhece em parte e a que se nega provimento. (E-ED-RR-14200-91.2008.5.22.0002, data de julgamento: 17/05/2012, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT de 25/05/2012).

**EMBARGOS. FUNDAÇÃO MUNICIPAL PÚBLICA. ARGUIÇÃO DE IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DO RECURSO DE REVISTA. RECURSO DE REVISTA ASSINADO POR PROCURADOR DO MUNICÍPIO. EXISTÊNCIA DE MANDATO AO**



**PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

**PROCURADOR MUNICIPAL.** O conhecimento do recurso de Embargos, na atual redação do inciso II do art. 894 da CLT, para exame do pressuposto extrínseco, somente dar-se-á por divergência jurisprudencial ou contrariedade a Súmula ou Orientação Jurisprudencial desta c. Corte. No caso, a c. Turma entendeu estar regularmente interposto o recurso de revista. Não se vislumbra contrariedade à Orientação Jurisprudencial 318 da c. SDI, que não pode ser aplicada analogicamente, quando se depreende a existência de mandato do Procurador Municipal para representar a Fundação Pública, sendo o recurso de revista interposto pela própria Fundação Municipal. Embargos não conhecidos. (E-RR-21600-56.2008.5.22.0003, data de julgamento: 1º/12/2011, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT de 16/12/2011).

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de embargos.

**GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE. PREVISÃO EM RESOLUÇÃO DO CONSELHO MUNICIPAL DE SAÚDE. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.**

Cinge-se a controvérsia a definir a possibilidade de se instituir gratificação por produtividade aos servidores da Fundação Municipal de Saúde por meio de resolução do Conselho de Saúde do município. Na hipótese dos autos, a concessão da referida parcela se deu por meio da Resolução n.º 11/1997.

Verifica-se, contudo, que, nos termos do artigo 37, cabeça e inciso X, da Constituição da República, a remuneração dos servidores públicos da administração direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderá ser fixada ou alterada por meio de lei específica. Eis o teor dos referidos dispositivos:

**Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**



**PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

.....  
X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;

Conforme consignado na parte final do inciso X acima transcrito, deve-se obediência à competência privativa para se fixar ou alterar a remuneração dos servidores. Nesse sentido, o artigo 61, § 1º, II, **a**, da Constituição da República disciplina que apenas ao chefe do Poder Executivo se atribuiu competência para majorar a remuneração dos servidores e empregados públicos. Vale registrar o conteúdo da referida norma constitucional:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º - São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

Nesse contexto, a decisão do Conselho Municipal de Saúde que institui vantagem aos servidores por meio de mera resolução, sem a observância do processo legislativo pertinente, inclusive em relação à competência privativa para a iniciativa da lei que disponha sobre a referida matéria, que na hipótese dos autos seria do Prefeito do Município de Teresina, viola os dispositivos da Constituição da República alhures transcritos.



**PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

Nesse mesmo sentido, observem-se os seguintes precedentes desta colenda SBDI-I, em que figura no polo passivo da relação processual a Fundação Municipal de Saúde de Teresina, ora embargante:

**GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE PREVISTA EM LEI MUNICIPAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES DA FUNDAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO EDITADA PELO CONSELHO MUNICIPAL DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE.** 1. A controvérsia já foi dirimida por esta Subseção que decidiu no sentido da impossibilidade de extensão da gratificação aos servidores da reclamada por meio de Resolução, na medida em que, nos termos do art. 61, § 1º, da CF, somente por lei específica é possível a concessão de vantagens ou aumento remuneratório aos servidores da reclamada. Precedentes. Recurso de embargos conhecido e não provido, no tema. (E-ED-RR-12000-08.2008.5.22.0004, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT de 14/11/2014).

**COMPETÊNCIA LEGISLATIVA - CRIAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE PELA RESOLUÇÃO Nº 11/1997 DO CONSELHO MUNICIPAL - COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO - PRINCÍPIO DA SIMETRIA.** A Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do TST consolidou o entendimento de que a hipótese dos autos, referente à instituição de gratificação de produtividade sem que a iniciativa legislativa tenha partido do governador estadual, constitui usurpação de competência do Chefe do Poder Executivo, com violação do art. 61, § 1º, II, "a", da Constituição da República. Precedentes. Recurso de embargos conhecido e desprovido. (E-RR-53100-40.2008.5.22.0004, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT de 11/10/2013).

**RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. FUNDAÇÃO MUNICIPAL. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE. VANTAGEM CRIADA POR MEIO DE RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE VENCIMENTOS DE SERVIDORES FUNDACIONAIS MEDIANTE LEI DE INICIATIVA DO CHEFE DO**



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

**PODER EXECUTIVO LOCAL. ARTIGO 61, II, “A”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.** A chamada “Gratificação de Produtividade” foi criada por Resolução da reclamada, razão pela qual, desde a defesa, vem ela batendo-se pela ilegalidade dessa parcela e, conseqüentemente, pela impossibilidade de restabelecimento judicial de seu pagamento. Tratando-se de Fundação Municipal, a majoração da remuneração de seus empregados está sujeita à prévia edição de lei de iniciativa do chefe do Poder Executivo local, não se admitindo que ato interno da própria fundação proceda àquela majoração, e tampouco que decisão da Justiça do Trabalho restabeleça a gratificação suprimida. É irrelevante, nesse contexto, o fato de a relação entre a Fundação e seus servidores ser regida pela CLT, pois a formalidade de sujeição da Reclamada às regras próprias da Administração Pública, entre as quais a de majoração somente mediante lei de iniciativa do chefe do Poder Executivo local, sobrepõe-se às normas trabalhistas, no que lhes for contrária. O art. 61, § 1º, II, “a”, da CF é norma de observância obrigatória pelos Estados, Municípios e Distrito Federal em razão do princípio da simetria. Precedente do STF. Recurso de embargos conhecido e não provido. (E-RR-3600-11.2008.5.22.0002, Relator Ministro Horácio Raymundo de Senna Pires, DEJT de 09/01/2012).

**EMBARGOS. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO.** A C. SDI firmou entendimento no sentido de que deve ser mantida a decisão da C. Turma que reconhece violação ao art. 61, §1º, da CF, sendo inconstitucional a Resolução Administrativa exarada pelo Conselho Municipal de Saúde, tratando acerca do pagamento de gratificação de produtividade ao agente municipal de saúde. Ressalva do Relator. (E-ED-RR-21500-04.2008.5.22.0003 - Redatora Ministra Maria Cristina Peduzzi) Recurso de embargos conhecido e desprovido. (E-RR-21600-56.2008.5.22.0003, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, DEJT de 16/12/2011).

Frise-se, ainda, que a fundação criada e mantida pelo Poder Público, com nítida atuação voltada à implementação de políticas

Firmado por assinatura digital em 17/03/2015 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



**PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

públicas e sem fins lucrativos, possui natureza pública, o que enseja a submissão da referida instituição às normas que disciplinam a relação da Administração Pública com seus servidores, nos termos da jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE A JUSTIÇA FEDERAL E A JUSTIÇA COMUM. NATUREZA JURÍDICA DAS FUNDAÇÕES INSTITUÍDAS PELO PODER PÚBLICO.** 1. A Fundação Nacional de Saúde, que é mantida por recursos orçamentários oficiais da União e por ela instituída, é entidade de direito público. 2. Conflito de competência entre a Justiça Comum e a Federal. Artigo 109, I da Constituição Federal. Compete à Justiça Federal processar e julgar ação em que figura como parte fundação pública, tendo em vista sua situação jurídica conceitual assemelhar-se, em sua origem, às autarquias. 3. Ainda que o artigo 109, I da Constituição Federal, não se refira expressamente às fundações, o entendimento desta Corte é o de que a finalidade, a origem dos recursos e o regime administrativo de tutela absoluta a que, por lei, estão sujeitas, fazem delas espécie do gênero autarquia. 4. Recurso extraordinário conhecido e provido para declarar a competência da Justiça Federal. (RE 215741, Relator (a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 30/03/1999, DJ 04-06-1999 PP-00019 EMENT VOL-01953-04 PP-00781).

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. UNIVERSIDADE DO RIO DE JANEIRO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. CONDENAÇÃO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. NATUREZA JURÍDICA DAS FUNDAÇÕES INSTITUÍDAS PELO PODER PÚBLICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** 1. A Fundação Universidade do Rio de Janeiro tem natureza de fundação pública, pois assume a gestão de serviço estatal, sendo entidade mantida por recursos orçamentários sob a direção do Poder Público, e, portanto, integrante da Administração Indireta. 2. Conflito de competência entre a Justiça Comum e a Justiça Federal. Art. 109, I da Constituição Federal. Compete à Justiça Federal processar e julgar ação em



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

que figure como parte fundação instituída pelo Poder Público Federal, uma vez que o tratamento dado às fundações federais é o mesmo deferido às autarquias. 2.1. Embora o art. 109, I da Constituição Federal não se refira expressamente às fundações, o entendimento desta Corte é no sentido de que a finalidade, a origem dos recursos e o regime administrativo de tutela absoluta a que, por lei, está sujeita a entidade, fazem dela espécie do gênero autarquia e, por isso, são jurisdicionadas à Justiça Federal, se instituídas pelo Governo Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 127489, Relator (a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 25/11/1997, DJ 06-03-1998 PP-00016 EMENT VOL-01901-03 PP-00425).

Frise-se, por derradeiro, que, em homenagem ao princípio da simetria, o disposto no artigo 61, § 1º, II, **a**, da Constituição da República deve ser obrigatoriamente observado por Estados, Municípios e pelo Distrito Federal, consoante entendimento reiterado da Suprema Corte:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. ART. 3º DA LEI 15.215, DE 17.6.2010, DO ESTADO DE SANTA CATARINA. GRATIFICAÇÃO CONCEDIDA A SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA E AUTÁRQUICA. NORMA LEGAL DE INICIATIVA PARLAMENTAR. PLAUSIBILIDADE DA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 61, § 1º, II, **a**, e 63, I, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PERIGO NA DEMORA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL IGUALMENTE DEMONSTRADO.**

1. É firme no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que compete exclusivamente ao chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis que disponham sobre a remuneração de pessoal. O desrespeito a essa reserva, de observância obrigatória pelos Estados-membros, dada sua estreita ligação com o postulado da separação e independência dos Poderes, viola o art. 61, § 1º, II, **a**, da Constituição Federal. 2. A atuação dos membros das Assembleias Legislativas estaduais acha-se submetida, no processo de formação das leis, ao art. 63, I, da Carta Magna, que veda o oferecimento de emendas



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

parlamentares das quais resulte aumento da despesa prevista nos projetos de exclusivo poder de iniciativa do Governador. 3. São vários os precedentes desta Casa que declararam a inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, de leis que, ao instituírem novas gratificações, aumentaram a remuneração de determinadas categorias de servidores públicos. Nesse sentido, por exemplo, a ADI 3.791, rel. Min. Ayres Britto, DJe publicado em 27.8.2010; a ADI 2.249, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 17.2.2006; e a ADI 1.954, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 18.6.2004. 4. Conveniência da suspensão liminar da eficácia de norma legal que, além de gerar relevante encargo aos cofres públicos estaduais, impõe o pagamento de parcela remuneratória de inequívoca natureza alimentar, de difícil restituição. 5. Medida cautelar deferida por unanimidade. (ADI 4433 MC, Relator (a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 06/10/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 09-11-2010 PUBLIC 10-11-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 148-151).

**EMENTA:** Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Lei estadual de fixação de política salarial da administração pública. 3. Vício de Iniciativa. 4. Competência legislativa privativa do Chefe do Poder Executivo. 5. Precedentes. 6. Ação julgada procedente. (ADI 2801, Relator (a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 04/03/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-02 PP-00272 RTJ VOL-00210-02 PP-00590).

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de embargos.

**ISTO POSTO**

**ACORDAM** os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de embargos por divergência jurisprudencial e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 12 de março de 2015.



**PROCESSO N° TST-E-ED-ED-RR-195000-11.2008.5.22.0004**

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

**LELIO BENTES CORRÊA**  
**Ministro Relator**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1000DDDFD3159529DFC.