



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA IUJ 0000355-95.2015.5.06.0000

[PARA ACESSAR O SUMÁRIO, CLIQUE AQUI](#)

Relator: FABIO ANDRE DE FARIAS

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 25/08/2015

Valor da causa: R\$ 1.000,00

Partes:

SUSCITANTE: Desembargadora Vice-Presidente Virgínia Malta Canavarro

SUSCITADO: EDILSON MAURI COSTA FERNANDES - CPF: 071.828.644-87

ADVOGADO: YVES LEONARDO DE SOUZA RODRIGUES - OAB: PE0024790

SUSCITADO: AGENCIA ESTADUAL DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO - ATI - CNPJ:
06.067.608/0001-10

PROCURADOR: ANDRE NOVAES DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI - CPF: 234.146.004-
63

CUSTUS LEGIS: ** Ministério Público do Trabalho da 6ª Região **

CERTIDÃO

Certifico que, por erro no sistema, no acórdão do IUJ 0000355-95.2015.5.06.0000 não constou os votos dos desembargadores que participaram do julgamento do referido processo, razão pela qual o acórdão devidamente assinado pelo Desembargador Relator Fábio André de Farias e com todos os votos dos desembargadores da Corte foi incluído por esta Secretária no presente documento , a fim de suprir a omissão constante do documento de ID 139bea.

Recife, 03 de março de 2016

Nyedja Azevêdo

Secretária do Pleno

ACÓRDÃO DO IUJ 0000355-95.2015.5.06.0000

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO

PROCESSO n° 0000355-95.2015.5.06.0000 (IUJ)
SUSCITANTE: DESEMBARGADORA VICE-PRESIDENTE VIRGÍNIA MALTA CANAVARRO
SUSCITADO: EDILSON MAURI COSTA FERNANDES, AGENCIA ESTADUAL DE TECNOLOGIA
DA INFORMACAO - ATI PROCURADOR: ANDRE NOVAES DE ALBUQUERQUE
CAVALCANTI, YVES LEONARDO DE SOUZA RODRIGUES
RELATOR: FABIO ANDRE DE FARIAS
ADVOGADOS : YVES LEONARDO DE SOUZA RODRIGUES E ANDRE NOVAES DE
ALBUQUERQUE CAVALCANTI.
PROCEDÊNCIA : TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO-PE.

EMENTA

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. INTEGRAÇÃO SALARIAL DE ANUÊNIOS E GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. AFERIÇÃO DA HABITUALIDADE DO PAGAMENTO. A solução quanto à natureza jurídica das parcelas intituladas "anuênio" e "gratificação de desempenho", e, por conseqüência, a sua integração na base de cálculo de horas extras, dependerá de realidade fática a ser apurada casualmente em instrução processual - art. 457, § 1º, da CLT e com os enunciados nº 203 e nº 264 da súmula do TST.

RELATÓRIO

Vistos, etc.

Trata-se de Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado nos autos do Processo nº. RO 0000540-50.2013.5.06.0018, entre partes EDILSON MAURI COSTA FERNANDES (reclamante) e AGENCIA ESTADUAL DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO - ATI (reclamada), com fundamento no que dispõe os §§ 3º, 4º e 5º, do art. 896 da CLT (redação alterada pela Lei nº 13.015/2014).

A Excelentíssima Desembargadora Vice-Presidente deste Egrégio Virgínia Malta Canavarro constatou a existência de decisões conflitantes entre as Turmas desse Regional, quanto à integração dos anuênios e gratificações de desempenho à base de cálculo das horas extras, e determinou a formação em autos apartados do Incidente de Uniformização de Jurisprudência e o sobrestamento do processo até o julgamento final do incidente.

O processo foi encaminhado à Secretaria do Tribunal Pleno para a formação de autos apartados e distribuição, objetivando o julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência, de acordo com o procedimento previsto nos artigos 476 a 479 do Código de Processo Civil e art. 104 do Regimento Interno deste Regional.

O Ministério Público do Trabalho, por meio do parecer da lavra do seu Procurador-Chefe JOSÉ LAÍZIO PINTO JÚNIOR, opinou pela uniformização da Jurisprudência deste Egrégio no sentido de declarar a integração da gratificação de desempenho e dos anuênios à base de cálculo das horas extras, haja vista caracterizada a habitualidade de ambas as parcelas e sua consequente natureza salarial.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

A matéria versada no presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência, que diz respeito à integração dos anuênios e gratificações de desempenho à base de cálculo das horas extras tem recebido tratamento diverso pelas Turmas que compõem este Egrégio. A Primeira Turma entende que todas as parcelas de natureza salarial pagas habitualmente integram a remuneração para fins de cálculo de horas extras, em razão do entendimento constante do enunciado nº 264 da súmula do TST, seja em razão da garantia da irredutibilidade salarial; a Segunda Turma, também entende pela natureza jurídica salarial da gratificação de desempenho e anuênios, em razão da habitualidade do pagamento - aponta enunciado nº 203 da súmula do TST; a Terceira Turma expressou posicionamento de não integração salarial das parcelas de anuênios e gratificação de desempenho, a primeira em razão de a

norma coletiva que a previu negar a possibilidade de acréscimo remuneratório de qualquer natureza e a segunda, em razão de do decreto instituidor não permitir repercussão em outra vantagem ou indenização; e, por fim, a Quarta Turma entendeu que, após a implantação do PCCS/2012, houve aglutinação das parcelas pecuniárias antes percebidas para a criação de um novo salário base, não havendo prejuízo ao trabalhador.

A propósito, cito os julgados abaixo, que contemplaram tratamento acerca da matéria:

PRIMEIRA TURMA:

RECURSO ORDINÁRIO E REMESSA NECESSÁRIA. ANUÊNIO E GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. HABITUALIDADE DO PAGAMENTO. NATUREZA SALARIAL. INTEGRAÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS. SÚMULA 264 DO C. TST. Nos moldes previstos na Súmula 264, do C. TST, integram a remuneração, para fins de cálculo das horas extras, todas as parcelas de natureza salarial pagas habitualmente. Desta feita, constatado o pagamento regular dos valores referentes ao anuênio e à gratificação de desempenho devido a integração de tais parcelas na base de cálculo do labor extraordinário, ainda que as respectivas normas criadoras, tenham atribuído natureza jurídica diversa. (Processo: RO - 0000102-23.2014.5.06.0007, Redator: Valeria Gondim Sampaio, Data de julgamento: 03/09/2015, Primeira Turma, Data da assinatura: 15/09/2015)

RECURSO ORDINÁRIO. ANUÊNIO E GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. HABITUALIDADE DO PAGAMENTO. NATUREZA SALARIAL. INTEGRAÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS. SÚMULA 264 DO C. TST. Nos moldes previstos na Súmula 264, do C. TST, integram a remuneração, para fins de cálculo das horas extras, todas as parcelas de natureza salarial pagas habitualmente. Desta feita, constatado o pagamento regular dos valores referentes ao anuênio e à gratificação de desempenho devido a integração de tais parcelas na base de cálculo do labor extraordinário, ainda que as respectivas normas criadoras, tenham atribuído natureza jurídica diversa. (Processo: Reenec/RO - 0000423-13.2014.5.06.0022, Redator: Valeria Gondim Sampaio, Data de julgamento: 29/01/2015, Primeira Turma, Data da assinatura: 02/02/2015)

SEGUNDA TURMA:

EMENTA: GRATIFICAÇÕES POR TEMPO DE SERVIÇO E DE DESEMPENHO. NATUREZA SALARIAL. Nos moldes do artigo 457, §1.º, da CLT, as gratificações por tempo de serviço e de desempenho tem natureza salarial e incorporam-se a remuneração do empregado para todos os efeitos legais, sem possibilidade de supressão ou diminuição do seu valor, nos termos dos artigos 7º, inciso VI, da Constituição Federal, e 468, caput, da CLT. Essa é a inteligência da Súmula n.º 203 do TST. Recurso não provido, na matéria. (Processo: RO - 0010219-19.2013.5.06.0004, Redator: Dione Nunes Furtado Da Silva, Data de julgamento: 13/05/2015, Segunda Turma, Data da assinatura: 15/05/2015)

TERCEIRA TURMA:

EMENTA: RECURSO DA RECLAMADA. BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS. ANUÊNIO E GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. Considerando que a administração pública está subordinada à previsão legal, devendo atuar, em obediência ao princípio da legalidade (artigo 37, caput, da Constituição Federal), tem-se que o anuênio foi instituído na reclamada, por Acordo Coletivo, que determina que a verba não ensejará acréscimo remuneratório de qualquer natureza. O mesmo ocorre com a gratificação de desempenho, que foi criada, através do Decreto nº 35.013/2010, o qual estabelece que a verba "não será objeto de incorporação aos proventos de aposentadoria, nem considerada para cálculo ou pagamento de veda a incidência desta verba no pagamento de qualquer outra vantagem ou indenização, independentemente de sua natureza ou denominação". Recurso voluntário e remessa necessária providos. (Processo: RO - 0000386-25.2014.5.06.0009, Redator: Maria Clara Saboya Albuquerque Bernardino, Data de julgamento: 13/07/2015, Terceira Turma, Data da assinatura: 15/07/2015)

QUARTA TURMA:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. DIFERENÇAS EM RAZÃO DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DE PARCELAS PAGAS ANTES E APÓS À IMPLANTAÇÃO DO PCCS/2012. INDEVIDAS. Considerando que, à luz das fichas financeiras colacionadas, as verbas trabalhistas foram corretamente pagas pela demandada e que a autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar as alegadas diferenças que entendia devidas, nos termos dos arts. 818 da CLT, e 333, I, do CPC, impõe-se a manutenção da decisão de primeiro grau que julgou improcedente a reclamatória. Recurso improvido. (Processo: RO - 0000418-85.2014.5.06.0023, Redator: Maria Das Gracas De Arruda Franca, Data de julgamento: 09/07/2015, Quarta Turma, Data da assinatura: 10/07/2015)

No julgado acima referido, a quarta Turma apresentou a seguinte fundamentação, que esclarecer a pertinência da citação do julgado nesta oportunidade:

"Na petição inicial (ID 1883075), o reclamante denunciou que 'Com o advento da Lei Complementar Estadual 226, de dezembro de 2012, foi instituído novo PCCS aos empregados da ATI... Na referida LC 226/12 ficou estipulado que todas as vantagens de cunho salarial do antigo Plano de Cargos e Salários seriam agregadas para compor o salário base utilizado como referência para migração ao novo PCCS, listando-se no anexo II da LC 226/12 todas as rubricas que representavam vantagem salarial pagas com habitualidade'. Defendeu que, de acordo com o anexo II da referida Lei, as parcelas Anuênio, Gratificação por Desempenho, Horas Extras (B, E, F), Auxílio UNIMED, Descanso Remunerado sobre Hora Extra 'T' e Adicional de Horas Extras - Descanso Remunerado sobre Hora Extra Trabalhada passaram a compor, reconhecidamente, o salário base, o que, na sua ótica, evidencia que tais parcelas sempre tiveram cunho salarial. Afirmou que a demandada, em nenhum momento, realizou a integração dessas parcelas na base de cálculo das demais verbas trabalhistas. Requereu, portanto, a condenação da ré ao pagamento de diferenças de férias + 1/3 (em dobro), 13° salários, FGTS, horas extras B, E e F, acrescidas dos adicionais respectivos, RSR e anuênio de todo o período.

Na peça defensiva (ID e2d8740), a demandada objetou que, quanto ao período anterior à LC 226/2012, 'as férias e os 13° salários eram calculados e quitados com base na média remuneratória percebida pela reclamante (aí incluídos, nas épocas pagas, os anuênios, as gratificações de desempenho e as horas extras, com respectivos adicionais)' e, quanto ao período posterior, 'aplicou a ATI, rigorosamente, as regras ajustadas no Acordo Coletivo de Trabalho vigente a partir de 25 de outubro de 2012, que determinou fossem agregados e pagos como uma só parcela (contida nas fichas financeiras sob a rubrica de salário-verba 001) o salário base e as parcelas remuneratórias indicadas no ANEXO I do respectivo Instrumento Coletivo, inclusive o adicional de tempo de serviço (anuênio) e horas extras'

Na decisão vergastada, a d. magistrado sentenciante pronunciou-se nos seguintes termos (d213119):

'(...) no que se refere à incorporação da gratificação a remuneração para efeitos de repercussão nas demais verbas, deve ser destacada a norma inserta no parágrafo único do art. 2º do Dec. 35.013/2010, abaixo in verbis:

'Art. 2º O valor pago, a título da gratificação de desempenho ora regulamentada, fica fixado em 15% (quinze por cento) do vencimento ou salário base do servidor ou empregado público beneficiado, observado o requisito de que trata o parágrafo único do artigo anterior.

Parágrafo único. A gratificação de desempenho **não será objeto de incorporação aos proventos de aposentadoria, nem considerada para cálculo ou pagamento de qualquer outra vantagem ou indenização, independente de sua natureza ou denominação.** (Grifo nosso)

Assim, após o Acordo celebrado e a Lei Complementar 226/12, ocorreu a incorporação de vantagens à remuneração do demandante, sendo certo que as férias e o 13° salários, passaram a ser pagos de acordo com o novo enquadramento, de modo que, não há que se falar em pagamento de diferenças oriundas de incorporação da gratificação de desempenho. Portanto, é inteiramente descabida a alegação da parte autora de que teria sofrido redução ou decesso remuneratório por ocasião do enquadramento no novo PCCS.'

Pois bem. Analisando as fichas financeiras colacionadas (ID 58b4aee, a383bf9 e 68ca5cb), conclui-se que a demandada procedia corretamente ao pagamento das verbas, ao contrário do que sustenta a reclamante/recorrente.

Isso porque, relativamente ao período anterior ao advento da LC 226/2012, não era apenas utilizado o salário base para cálculo das demais verbas, como quer fazer crer o demandante.

Observe-se, exemplificativamente, que no mês de julho/2011, embora o valor constante na rubrica 'B.SAL.HORA' corresponda a R\$15,67 (quinze reais e sessenta e sete centavos), a base de cálculo utilizada para as horas extras era outra, superior. Veja-se que, no citado mês, a autora percebeu para 19,30 horas extras realizadas - horas extras tipo 'B', que corresponde a horas extras mais adicional de 50% - o montante de R\$488,96. Ou seja, a base de cálculo utilizada para as horas extras foi de R\$25,33, valor superior a R\$15,67, ainda que acrescido de 50% relativo ao adicional. Idêntico raciocínio se aplica às horas extras tipos E e F. Também o valor das férias, da base do FGTS e do IR indicam valores bem superiores ao salário básico.

Friso que a aglutinação de parcelas com o advento da LC 224/2012 não tem o condão de alterar a natureza jurídica das parcelas, a exemplo do Auxílio Saúde, que detém natureza eminentemente indenizatória, nos termos do art. 458, §2º, IV, da CLT. E, como bem frisado pela d. julgadora de primeiro grau, a gratificação por desempenho não era considerada para cálculo de horas extras, ex vi do que dispõe o parágrafo único do art. 2º do Decreto Estadual nº 35.013/2010."

Voto deste Relator:

Discute-se acerca do direito à integração dos anuênios e gratificações de desempenho à base de cálculo das horas extras.

Embora já tenha expressado posicionamento no sentido de conferir relevância à previsão da natureza jurídica da parcela anuênio por meio de instrumento de negociação coletiva - oportunidade em que aponte subordinação da Administração Pública ao princípio da legalidade (artigo 37, caput, da constituição Federal) para concluir que eventual pagamento de tal parcela deveria ser considerado como feito por mera liberalidade, não ensejando acréscimo remuneratório para efeito de aumento da base de cálculo das horas extras -; e, quanto à gratificação de desempenho, entendimento no sentido de que tal parcela fora instituída com vedação expressa quanto a sua incidência no cálculo do pagamento de "qualquer outra vantagem ou indenização, independentemente de sua natureza ou indenização", (Decreto 35.013 de 19/05/2010 - fl. 167/168); melhor analisando a questão, tenho que a natureza jurídica de tais parcelas - e a conseqüente integração à base de cálculo de horas extras - será definida em razão da habitualidade, ou não, do seu pagamento.

Tal entendimento não admite uma solução definitiva quanto à natureza jurídica das parcelas intituladas "anuênio" e "gratificação de desempenho", pois a solução quanto a tal aspecto dependerá de realidade fática a ser apurada casualmente em instrução processual.

Desta sorte, há que se pacificar que é a habitualidade no pagamento das parcelas acima referidas que determina o reconhecimento da respectiva natureza jurídica salarial e, por conseqüência, a sua integração na base de cálculo de horas extras.

Há que prevalecer, portanto, posicionamento já adotado pelas primeira e segunda Turmas. Tal entendimento é consentâneo, inclusive, com a norma constante do art. 457, § 1º, da CLT e com os enunciados nº 203 e nº 264 da súmula do TST.

Conclusão do recurso

Diante do exposto, voto pela prevalência da tese jurídica, de que, constatadas a natureza salarial e a habitualidade no pagamento das parcelas de "anuênio" e "gratificação de desempenho", tais verbas devem integrar a base de cálculo das horas extras.

ACÓRDÃO

CERTIDÃO

Certifico que, em sessão ordinária, realizada em 17 de novembro de 2015, na sala de sessões, sob a presidência da Exma. Desembargadora Presidente GISANE BARBOSA DE ARAÚJO, com a presença de Suas Excelências os Desembargadores Fábio André de Farias (Relator), Vice-Presidente Virgínia Malta Canavarro, Corregedor Ivan de Souza Valença Alves, Eneida Melo Correia de Araújo, Ivanildo da Cunha Andrade, Valdir José Silva de Carvalho, Dione Nunes Furtado da Silva, Maria Clara Saboya Albuquerque Bernardino, Nise Pedroso Lins de Sousa, Ruy Salathiel de Albuquerque e Mello Ventura, Maria do Socorro Silva Emerenciano, Sergio Torres Teixeira e Paulo Alcântara, e da Excelentíssima Senhora Procuradora-Chefe Substituta da Procuradoria Regional do Trabalho da Sexta Região, Dra. Lívya Viana de Arruda, **resolveu o Tribunal Pleno**, por unanimidade, adiar o julgamento do presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência para a sessão Judiciária Extraordinária que será realizada no dia **11.12.2015 (sexta-feira), às 10 horas**.

Ausentes, justificadamente, os Excelentíssimos Desembargadores André Genn de Assunção Barros, por se encontrar convocado para o colendo TST, e Valéria Gondim Sampaio, por motivo de licença médica.

NYÉDJA MENEZES SOARES DE AZEVÊDO
Secretária do Tribunal Pleno

ACORDAM os Senhores Desembargadores do Pleno do Tribunal Regional do Trabalho da Sexta Região, por unanimidade, pela prevalência da tese jurídica, de que, constatadas a natureza salarial e a habitualidade no pagamento das parcelas de "anuênio" e "gratificação de desempenho", tais verbas devem integrar a base de cálculo das horas extras.

Recife (PE), 11 de dezembro de 2015.

FÁBIO ANDRÉ DE FARIAS
Desembargador Relator

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

Certifico que, em sessão extraordinária, realizada em 11 de dezembro de 2015, na sala de sessões, sob a presidência da Exma. Desembargadora Presidente GISANE BARBOSA DE ARAÚJO, com a presença de Suas Excelências os Desembargadores da Corte, em observância a ordem de antiguidade, na forma do art. 104-A, VIII, do RITRT6, Fábio André de Farias (Relator), Eneida Melo Correia de Araújo, Ivanildo da Cunha Andrade, Virgínia Malta Canavarro, Valéria Gondim Sampaio, Ivan de Souza Valença Alves, Valdir José Silva de Carvalho, Dione Nunes Furtado da Silva, Maria Clara Saboya Albuquerque Bernardino, Nise Pedroso Lins de Souza, Ruy Salathiel de Albuquerque e Mello Ventura, Maria do Socorro Silva Emerenciano, Sergio Torres Teixeira e Paulo Alcântara, e do Excelentíssimo Senhor Procurador-Chefe da Procuradoria Regional do Trabalho da Sexta Região, Dr. José Laízio Pinto Júnior, **resolveu o Tribunal Pleno**, por unanimidade, pela prevalência da tese jurídica, de que, constatadas a natureza salarial e a habitualidade no pagamento das parcelas de "anuênio" e "gratificação de desempenho", tais verbas devem integrar a base de cálculo das horas extras.

O Excelentíssimo Procurador-Chefe da Procuradoria Regional do Trabalho, Dr. Laízio Pinto Júnior, reiterou, em mesa, os termos do parecer de id d06ddbc.

Os Excelentíssimos Desembargadores Corregedor Ivan de Souza Valença Alves, Nise Pedroso Lins de Sousa e Ruy Salathiel de Albuquerque e Mello Ventura, mesmo em gozo de férias, compareceram a presente sessão, por força de convocação, mediante Ofício N° TRT-STP- 244/2015-Circular.

Ausente, justificadamente, o Excelentíssimo Desembargador André Genn de Assunção Barros, por se encontrar convocado para o colendo TST.

NYÉDJA MENEZES SOARES DE AZEVÊDO
Secretária do Tribunal Pleno

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a:
[FABIO ANDRE DE FARIAS]

15092912414147200000

<http://pje.trt6.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

PROC. Nº IUJ - 0000355-95.2015.5.06.0000

(INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA)

Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO

VOTO:

A matéria discutida neste Incidente de Uniformização de Jurisprudência versa sobre o direito à integração dos anuênios e das gratificações de desempenho à base de cálculo das horas extras para os funcionários da Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI, com fundamento no que dispõe os §§3º, 4º e 5º, do art. 896 da CLT, com a redação dada pela Lei n. 13.015/2014.

Desde logo, convém destacar que esta questão tem sido objeto de julgamentos divergentes pelas Turmas desta Corte Regional.

O argumento principal da Empresa, ente da Administração Pública Indireta, encontra-se no sentido de que os Acordos Coletivos de Trabalho e Decreto Estadual n. 35.013/2010 vedaram a incorporação dos anuênios e das gratificações de desempenho a qualquer vantagem ou indenização, inclusive na base de cálculo das horas extras.

De início, realço que a negociação coletiva é reconhecida juridicamente e incentivada pelos ordenamentos jurídicos mais modernos e evoluídos do mundo ocidental, em respeito, inclusive, às balizas traçadas pelo Direito Internacional do Trabalho.

E o conteúdo das convenções e dos acordos coletivos acha-se ligado os direitos sociais fundamentais, nascidos no século XX, no bojo do denominado Estado do Bem-Estar Social e ampliados ao longo dos tempos.

É oportuno lembrar que após o término da I Guerra Mundial, com a celebração do Tratado de Versalhes e com a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a negociação coletiva passou a ocupar um papel importante nas relações de trabalho. Um dos nove princípios estabelecidos por esta entidade era precisamente o da liberdade de associação e sindicalização.

A Declaração de Filadélfia reconheceu tratar-se de obrigação da OIT incentivar no mundo, programas que procurassem alcançar o pleno emprego e a elevação dos níveis de vida e de salário, travando luta contra o desemprego. E permaneceu asseverando o caráter universal dos direitos sociais e dos princípios que orientaram a formulação do Tratado de Versalhes. Foram ampliados alguns dos preceitos contidos no Tratado, sustentando-se em postulados que apontam para a liberdade dos homens; o bem-estar e a segurança econômica dos povos; o desenvolvimento espiritual dos indivíduos e a igualdade de oportunidades para todos os seres humanos, independentemente de sexo, raça, religião ou crença de qualquer natureza.

Na Declaração de Filadélfia foi traçado, como objetivo primordial a ser seguido pelos países, o de assegurar ao homem o bem-estar material e o desenvolvimento espiritual, respeitadas a liberdade, a dignidade e a tranquilidade econômica, independentemente de raça, credo, cor ou sexo.

Destaco que a OIT entende que há necessidade de construir, mediante o esforço de todas as nações, uma ordem internacional com justiça social. Em correspondência com essa ordem, os direitos fundamentais do homem não podem ser restringidos ou desrespeitados pelos conflitos, pela ausência de colaboração e pelo subdesenvolvimento econômico, aspectos geradores da miséria e da instabilidade política dos países e dos indivíduos.

É justamente neste aspecto, ou seja, o de assegurar uma paz universal, não meramente formal, que reside a vertente política das ações internacionais da OIT. E que se expressa no plano legislativo, estabelecendo Recomendações e Convenções e na orientação e fiscalização, junto aos Estados membros, quanto ao cumprimento das normas internacionais por eles ratificadas.

No plano do Direito Coletivo do Trabalho vários documentos internacionais, tais como as Convenções 87, 98, 115, 154 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), bem como o Pacto de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais de 1966 cuidam da negociação coletiva, considerando-a como um instrumento democrático para proteger, ampliar e elevar os direitos dos trabalhadores.

Cumprir lembrar que o objetivo dessas normas jurídicas internacionais foi, desde os primórdios, o de criar, proteger e ampliar princípios e direitos sociais, atendendo ao princípio consagrado pela OIT, a partir do Pacto de Versalhes de 1919, da Declaração de Filadélfia, de 1945 e da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da vedação do retrocesso social.

No Brasil, a negociação coletiva é instituto valorizado e protegido pela ordem jurídica, conforme disposições contidas nos artigos 7º, incisos VI, XIII, XIV, XXVI e 8º, III, da Constituição da República e nas normas infraconstitucionais expressas na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Representa um mecanismo jurídico legítimo para criação do direito pelas partes, decorrente da denominada autonomia privada coletiva.

Constata-se, por sua vez, que a Constituição da República atribui valor inestimável aos temas pertinentes ao trabalho, à cidadania e à dignidade da pessoa humana. E assim, é possível avaliar a natureza do tratamento conferido às relações de trabalho e a combinação desses direitos com o poder conferido aos Sindicatos de celebrarem acordos e convenções coletivas.

Os direitos sociais integram os direitos e garantias fundamentais, com o inequívoco compromisso, na área das relações de produção, de resguardar a dignidade do homem, o valor social do trabalho e a cidadania.

Neste quadro, a necessidade de propiciar aos trabalhadores condições justas de trabalho responde ao pressuposto de dignidade e de cidadania, de que se reveste o indivíduo.

Oportuno lembrar que em 1999 a OIT resolveu firmar o seu conceito de trabalho decente e vem empreendendo um movimento incessante para a concretização do trabalho digno. Fez ressaltar 4 objetivos estratégicos a serem alcançados: o respeito aos direitos no trabalho, a promoção do emprego, a extensão da proteção social e o fortalecimento do diálogo social.

Ao destacar como um dos seus pilares para a formulação do trabalho decente o diálogo entre trabalhadores, empregadores e o Estado, o fez de acordo com a linha evolutiva que proíbe o retrocesso social. Neste sentido, aliás, acha-se a Declaração dos Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho.

O Brasil vem participando da elaboração de documentos internacionais, buscando inserir em sua ordem jurídica normas que primem pela não redução dos direitos dos trabalhadores, tendo, inclusive, criado sua Agenda Nacional do Trabalho Decente em 2002.

Daí porque a negociação coletiva deve ser pensada e construída com fidelidade a esses princípios que nortearam a criação e o fortalecimento do Direito Internacional do Trabalho e ingressaram na ordem jurídica dos países democráticos que integram a OIT.

É que a Carta Republicana de 1988 também assevera como seus objetivos fundamentais: a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais, além de externar a proposição no sentido de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (artigo 3º, I, III e IV).

Sendo assim, a negociação coletiva não se acha livre de quaisquer limites, não é fruto exclusivo da vontade dos sujeitos que dela participam, eis que a Carta Magna estabelece direitos mínimos para a classe trabalhadora, inconciliáveis com a redução ou supressão por particulares e categorias profissionais e econômicas e pelo próprio Estado.

A Constituição Republicana absorveu as normas internacionais conferindo uma função criadora do direito aos sindicatos, mediante acordos e convenções coletivas. E teve como pressuposto a melhoria das condições sociais dos trabalhadores urbanos e rurais, como expressa o artigo 1º. E o reconhecimento das convenções e acordos coletivos, no inciso XXVI, do artigo 7º, impõe ao aplicador do direito uma interpretação teleológica e sistemática não só do conjunto do texto constitucional, como, igualmente, com os princípios e documentos internacionais que o Brasil ratificou.

É certo que em três dispositivos constitucionais constam cláusulas que permitem a negociação coletiva com viés restritivo, pouco benéfico, mas elas não se traduzem em renúncia de direito, nem eliminação. Refiro aos incisos VI, XIII, XIV do artigo 7º da Carta da República.

Sempre é válido realçar que a ampla liberdade contratual de que são detentores os sujeitos que celebram acordo ou convenção coletiva deve estar em consonância com o que prevê os artigos 7º, "caput", da Constituição da República e 9º e 444 da CLT. E mais: não podem perder a sintonia com os fundamentos da República Federativa e com os Tratados internacionais em que o Brasil seja parte.

Pode-se constatar, portanto, que a negociação coletiva tem por objetivo criar normas jurídicas, estabelecer direitos, conferir vantagens superiores as que estão na Constituição da República e

na lei infraconstitucional. Não tem ela o poder de retirar, diminuir direitos e garantias, estabelecidos pela ordem jurídica. Em outras palavras, o sistema jurídico, de forma íntegra, demarca os limites possíveis da negociação.

Desta forma, os Sindicatos - legitimados que são pela ordem constitucional para criar norma jurídica - devem conferir eficácia aos direitos internacionais que se assentam na dignidade, nos valores sociais do trabalho e da cidadania, ao construírem as convenções coletivas. Mediante a negociação coletiva, podem ter um papel expressivo no crescimento econômico, no aumento da produtividade, na melhoria dos padrões de vida dos trabalhadores, propiciando o entendimento entre o capital e trabalho e a concretização da justiça e da paz social. Em suma: devem buscar tornar realidade a cidadania, o respeito à dignidade da pessoa humana, concretizando os direitos sociais e ainda os direitos de terceira geração, que traduzem a solidariedade, a paz social, o respeito mútuo, a segurança no meio-ambiente.

Considerando que as Convenções Coletivas e Acordos Coletivos se revestem de natureza contratual, fazendo concessões recíprocas, com a finalidade de melhor adequar seus interesses à realidade fática em que transcorrem as relações entre empregados e empregadores, os princípios contidos nas normas internacionais e no direito nacional devem ser respeitados.

A partir desses pressupostos, é possível afirmar que as disposições contidas em normas coletivas do trabalho não podem suprimir o patamar mínimo de direitos assegurados em normas de ordem pública. Óbvio que isso se aplica, também, às disposições contidas no Decreto Estadual n. 35.013/2010 quando confrontadas com os dispositivos legais específicos contidos na CLT.

Maurício Godinho Delgado alude a um princípio que se apresenta de enorme utilidade prática na celebração do negócio jurídico e na interpretação das suas cláusulas. Trata-se do princípio da adequação setorial negociada, em face do qual devem existir critérios que harmonizem as regras jurídicas fruto da negociação coletiva e as provenientes da legislação heterônoma estatal. Para o autor, esse princípio é o que mais atua e influencia a dinâmica do Direito Individual do Trabalho. Trata-se da discussão sobre os limites que as normas juscoletivas podem contrapor à legislação estatal imperativa. Daí porque indica alguns critérios que justificam a prevalência do direito criado mediante a negociação coletiva. O primeiro seria quando as normas autônomas juscoletivas estabelecem um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo das leis criadas pelo legislador estatal. O segundo aspecto seria quando as normas autônomas transacionam setorialmente parcelas de direito posto, dotado de indisponibilidade relativa e não absoluta. Nesse último caso, estariam as situações autorizadas pelo ordenamento jurídico, como, por exemplo, no artigo 7º, VI, XIII e XIV da Constituição e, em outros, a natureza do direito mesmo revela-se negociável: fornecimento de utilidades e sua repercussão no contrato, tipo de jornada, modalidade de pagamento [1].

Delineado este cenário, não se pode permitir que parcelas pagas, de forma habitual ao trabalhador, no caso, os adicionais de anuênios e a gratificação de desempenho, não sejam consideradas na base de cálculo para a percepção de qualquer outra vantagem ou indenização, consoante disposições contidas no art. 457, §1º, da CLT e nas Súmulas nºs. 264 e 203 do C. TST.

Observe-se que os anuênios, modalidade de gratificação por tempo de serviço, são parcelas que detêm natureza salarial e incorporam-se à remuneração dos empregados, para todos os efeitos legais, nos moldes previstos no §1º do artigo 457 da CLT, repiso.

Nesse contexto, cada anuênio passa a representar um acréscimo salarial integrante dos vencimentos do cargo efetivo e servirão de base de cálculo para as demais verbas. Tal posicionamento, inclusive, foi pacificado pelo C. TST, ao editar a Súmula n. 203, que dispõe:

***"GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL
(mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003***

A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais.

Portanto, a concessão de gratificação na razão de 1% (um por cento) sobre o salário nominal do Empregado, para cada ano de trabalho efetivo prestado à Empresa, leva à conclusão de que esta vantagem adere, de forma definitiva, à remuneração do Trabalhador, por ser vantagem pessoal cujo fato gerador não desaparece.

O mesmo acontece em relação à gratificação de desempenho percebida habitualmente pelo Trabalhador, pois na forma em que foi instituída remunera o exercício de tarefas que são atribuições do próprio cargo. Logo, é nítido o seu caráter salarial, a teor do art. 457, §1º, da CLT, impondo-se a devida inclusão na base de cálculo das horas extras.

Aplicação da diretriz cristalizada na Súmula n. 264 do C. TST, *in verbis*:

HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

Destaque-se que a concessão de vantagem por norma interna ou convenção coletiva não exige a Empregadora de observar a sua correta natureza jurídica definida na legislação trabalhista, como exposto em linhas transatas. Tal conclusão alia-se à compreensão da pujança do texto constitucional e da norma infraconstitucional sobre o salário.

Ressalto que a inserção do Trabalhador no seio da Empresa fruto da continuidade da prestação laboral, acha-se vinculada ao Princípio de Proteção ao Trabalhador e ao Salário, sendo a estabilidade financeira uma consequência da tutela do salário. Assim, garante-se ao Empregado as vantagens pecuniárias oriundas de sua iterativa prestação de serviços ao órgão em condições mais vantajosas.

O princípio da estabilidade financeira decorre do princípio da continuidade ou permanência no emprego. Esse último princípio estimula a cooperação e solidariedade entre empregado e empregador. Por sua vez, a integração do trabalhador no seio da empresa, fruto da continuidade da prestação laboral, acha-se vinculada ao princípio de proteção ao trabalhador e ao salário, sendo a estabilidade financeira uma consequência da tutela do salário.

Não há como se legitimar, portanto, a supressão das parcelas relativas aos anuênios e gratificação de desempenho, percebidas pelos trabalhadores de forma usual, que detêm natureza salarial, da base de cálculo das horas extras, atendendo aos interesses exclusivos da Empresa.

É importante invocar o papel do princípio do não retrocesso social, barreira hábil a inibir a atuação sem fundamento do legislador. Tal princípio deve ser utilizado para impedir que o acordo coletivo atenda exclusivamente a interesse momentâneo de grupos ou de classes.

A propósito, ressalto parte do voto proferido em julgamento do Supremo Tribunal Federal sobre os direitos fundamentais e o princípio do não retrocesso social:

"O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive" (Acórdão proferido no ARE 639337 AgR, 2 T., em 23.08.2011, v.u., Rel. Min. Celso de Melo, DJE 15.09.2011).

Faz-se indispensável - para ser viável a missão de efetivar o Trabalho decente - que o Poder Judiciário se oponha a conferir eficácia às normas que recusem a distribuição justa e equitativa de riquezas aos indivíduos, que não protejam a integridade humana, a dignidade dos trabalhadores.

O princípio do não retrocesso social não permite que certos direitos fundamentais assegurados aos trabalhadores sejam alijados do ordenamento jurídico. No Direito do Trabalho, a observância a um postulado dessa natureza, é essencial à garantia da democracia e da promoção de tutela permanente dos direitos sociais.

Assim, na celebração do negócio jurídico as partes acordantes não devem perder de vista a idéia de justiça. Essa, por seu turno, corresponde ao caráter de tutela: proteção à vida, à saúde, à dignidade do homem, ao trabalho, à liberdade, à saúde e à segurança.

Desse modo, o pagamento habitual ao Empregado dos anuênios e das gratificações de desempenho demonstra que as citadas rubricas não possuem o caráter indenizatório, ainda que a norma instituidora dessa gratificação ou as convenções coletivas tenham afirmado a não incorporação ao salário.

Conclui-se, por conseguinte, que em sendo comprovada a habitualidade do recebimento dos anuênios e da gratificação de desempenho, por parte do Trabalhador, devidas se afiguram a inserções de tais importes à sua remuneração, para todos os fins de direito. Trata-se de aplicação do disposto no art. 457, § 1.º da CLT.

Ante o exposto, voto no sentido da prevalência da tese jurídica que entende ser devida a integração dos anuênios e das gratificações de desempenho, recebidos habitualmente pelo Trabalhador (fato a ser apurado caso a caso), na base de cálculo das horas extras, com fulcro no art. 457, §1º, da CLT e nas Súmulas n. 264 e 203 do C. TST.

ENEIDA MELO CORREIA DE ARAÚJO

Desembargadora

SC/WL/EM

[1] Delgado, Maurício Godinho. *Cit.*, pp.1399-1400.

VOTO:

A gratificação de desempenho e o anuênio enquadram-se no disposto no artigo 457, § 1º, da CLT.

Além disso, a natureza salarial dessas parcelas também é evidenciada pelo fato de a reclamada fazer incidir sobre elas o FGTS, não custando ressaltar que não há cláusula normativa as excluindo da base de cálculo das horas extras.

Pagas habitualmente, devem ser incluídas na referida base de cálculo, em consonância com a diretriz traçada na Súmula 264 do TST, *in verbis*:

HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

IVANILDO DA CUNHA ANDRADE

Desembargador do TRT

VOTO:

O tema em debate é a integração ao salário dos empregados da Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI das verbas de anuênio e gratificação de desempenho.

No tocante ao anuênio, a convenção coletiva firmada, ao instituir o pagamento da verba, prevê a impossibilidade de incorporação ao salário.

Quanto à gratificação de desempenho, o decreto estadual nº 35.013, de 19.05.2010, que dispõe sobre os critérios de pagamento da parcela, estabelece, no parágrafo único de seu art. 2º:

"A gratificação de desempenho não será objeto de incorporação aos proventos de aposentadoria, nem considerada para cálculo ou pagamento de qualquer outra vantagem ou indenização, independente de sua natureza ou denominação".

Todavia, constatando-se o pagamento habitual de tais parcelas, afigura-se inafastável sua natureza remuneratória, em face do disposto no §1º do art. 457 da CLT. No mesmo sentido é a Súmula 264 do TST.

Oportuno salientar que o Estado, ao se constituir como empresa pública, despe-se do *jus imperii*, e sujeita-se às normas previstas para os empregados de empresas privadas, pelo que a restrição contida no decreto estadual não prevalece sobre a legislação federal que regula a matéria.

Por outro lado, a doutrina e a jurisprudência já se firmaram majoritariamente no sentido de não admitir negociação coletiva firmada com o objetivo de permitir a supressão de direito, acarretando, na hipótese, redução salarial.

Diante do exposto, voto pela prevalência da tese jurídica de que a natureza jurídica salarial das parcelas "anuênio" e "gratificação de desempenho" e, por consequência, sua integração na base de cálculo de horas extras, decorrem da habitualidade do pagamento, fato a ser apurado caso a caso, acompanhando o voto do relator.

Recife, de 2015.

GISANE BARBOSA DE ARAÚJO

Desembargadora do TRT

-
-
-
-
-
-

VOTO:

Meu posicionamento é pela prevalência da tese jurídica de que a gratificação de desempenho e os anuênios, habitualmente pagos ao empregado, devem integrar a base de cálculo das horas extras.

Com efeito, o art. 457, § 1º, da CLT garante a incorporação ao salário de todas as parcelas percebidas pelo empregado como contraprestação do seu serviço, aí incluídas as gorjetas, comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias e abonos. A norma consolidada está assim redigida:

"Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

Em que pese o Decreto Estadual nº 35.013/2010 vede a incorporação das gratificações de desempenho a qualquer vantagem ou indenização, inclusive à base de cálculo das horas extras, é certo que tal regramento não tem o condão de suprimir direitos assegurados na CLT, norma especial.

O mesmo se diga do adicional por tempo de serviço (anuênio) pago aos empregados com habitualidade. Embora os Acordos Coletivos de Trabalho firmados com a Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI não determinem, expressamente, a inclusão dessa verba na base de cálculo das horas extras, a verdade é que o anuênio é recebido habitualmente e, como tal, integra a remuneração do empregado para todos os efeitos legais, inclusive para o cálculo das horas extras, a teor da Súmula 203 do C. TST, textual:

GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL - A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais.

A concessão de vantagem por norma interna ou mesmo por decreto estadual não exime o Empregador de observar a sua natureza jurídica, definida na legislação trabalhista.

Por outro lado, a definição quanto à natureza jurídica das parcelas percebidas pelo empregado guia-se pela realidade fática a ser apurada, caso a caso, em instrução processual. Caracterizada a sua habitualidade, há de se reconhecer a natureza salarial da parcela e, por conseguinte, sua integração à base de cálculo das horas extras. Inteligência da Súmula nº 264 do C. TST, *in verbis*:

HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO. A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

No caso específico dos empregados da Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI (autarquia estadual) regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, restou comprovada, em instrução processual, a habitualidade do pagamento das parcelas intituladas "anuênio" e "gratificação de desempenho". Devem, pois, integrar a remuneração do empregado para todos os efeitos legais, inclusive para o cálculo das horas extras.

Com essas considerações, acompanhando o voto do Desembargador Relator, posiciono-me pela prevalência da tese jurídica de que, constatada a habitualidade no pagamento das parcelas de 'anuênio' e "gratificação de desempenho", tais verbas integram a base de cálculo das horas extras.

DES. VIRGÍNIA MALTA CANAVARRO

VOTO:

Vistos etc.

O tema extraído do caso concreto, que suscita o dissenso e motiva a uniformização da jurisprudência desta Corte, diz respeito à integração dos anuênios e gratificações de desempenho à base de cálculo das horas extras pagas pela Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI.

Como primeiro ponto, necessário registrar que o argumento central utilizado pelo ente da administração pública indireta é no sentido de que os Acordos Coletivos de Trabalho e o Decreto Estadual nº 35.013/2010 vedaram a incorporação do anuênio e da gratificação de desempenho a qualquer vantagem ou indenização, inclusive na base de cálculo das horas extras.

Ocorre que, na linha do entendimento consubstanciado na Súmula 264 do C. TST, o pagamento habitual de parcelas relativas a anuênio e gratificação de desempenho afasta-lhes o caráter indenizatório, ainda que a norma instituidora dessa gratificação, a exemplo do Decreto Estadual nº 35.013/2010, tenha-lhes atribuído natureza diversa. A propósito, os seguintes arestos:

"(...) GRATIFICAÇÃO AJUSTADA E HABITUAL. NATUREZA SALARIAL. BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS. *Comprovado nos autos que a gratificação por tempo de serviço (anuênio) foi ajustada mediante norma coletiva e era paga de maneira habitual, possui ela natureza salarial na forma do § 1º, do artigo 457 da CLT, do Enunciado nº 203 do TST e da Súmula nº 207 do STF. Assim, o anuênio integra o valor da hora normal e, portanto, a base de cálculo do adicional por hora extra, conforme o Enunciado nº 264 do TST. (...)*" (TST - AIRR: 692006620025030018 - 69200-66.2002.5.03.0018, Relator: Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva, Data de Julgamento: 24/03/2004, 3ª Turma, Data de Publicação: DJ 30/04/2004)

"(...) HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO. *O Regional é expresso em afirmar, quanto à determinação de incidência do anuênio na base de cálculo das horas extras, que - a teor do Enunciado 264/TST e do previsto nos ACTs (fls 100-157), a remuneração das horas extras será composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial, incluindo-se aí, os anuênios e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa-. Incide o óbice da Súmula 126 desta Corte, encontrando-se o acórdão em consonância com a Súmula nº 203 do TST. (...)*" (TST - RR: 7696212520015035555 - 769621-25.2001.5.03.5555, Relator: Luiz Ronan Neves Koury, Data de Julgamento: 28/02/2007, 3ª Turma, Data de Publicação: DJ 16/03/2007)

"GRATIFICAÇÃO ANUAL. NATUREZA JURÍDICA. 1. Consoante o disposto no § 1º do artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, "integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". 2. **Tem-se inclinado a jurisprudência deste Tribunal Superior do Trabalho no sentido de reconhecer que têm natureza salarial as parcelas variáveis pagas ao empregado com habitualidade, seja a que título for, independentemente da denominação que lhes atribua o empregador.** 3. No caso dos autos, o Tribunal Regional, soberano no exame fático-probatório dos autos, consignou que a parcela denominada "subsídio eventual" foi paga anualmente, de maneira habitual e invariável, esclarecendo, ademais, que a própria reclamada reconheceu a natureza salarial da referida parcela, -tanto que sobre ela recolheu FGTS e INSS, como se vê pelos recibos salariais referentes ao mês de fevereiro de cada ano-. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TST - AIRR: 14697620125030091, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 11/06/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/06/2014 - grifei)

Seguindo essa linha de raciocínio, tenho por indiscutível que o plexo remuneratório, nos moldes dos arts. 64 e 457, §1º, da CLT, alcança as parcelas denominadas "anuênio" e "gratificação de desempenho", sendo certo afirmar que a cláusula normativa invocada pela empresa não exclui, de modo expresso, os referidos títulos de natureza salarial da base de cálculo das horas extras, porquanto se limita a fixar como patamar mínimo a "hora normal", sem apresentar ressalva. Eis a sua redação:

"32.1. A Empresa acordante pagará a seus empregados horas extras nos seguintes percentuais incidentes sobre o valor da hora normal: [...]" (grifei)

Diante dessas razões, voto pela prevalência da tese jurídica que, reconhecendo o pagamento regular dos valores referentes ao anuênio e à gratificação de desempenho, determina a integração de tais parcelas na base de cálculo do labor extraordinário.

Valéria Gondim Sampaio

Desembargadora do Trabalho

VOTO:

Acompanho o Exmo. Desembargador Relator e adoto seus fundamentos para confirmar a tese prevalecente no sentido de que constatadas a natureza salarial e a habitualidade no pagamento das parcelas de "anuênio" e "gratificação de desempenho", tais verbas devem integrar a base de cálculo.

Como bem pontuou Sua Excelência, "tenho que a natureza jurídica de tais parcelas - e a consequente integração à base de cálculo de horas extras - será definida em razão da habitualidade, ou não, do seu pagamento."

E arrematou o relator: "Desta sorte, há que se pacificar que é a habitualidade no pagamento das parcelas acima referidas que determina o reconhecimento da respectiva natureza jurídica salarial e, por consequência, a sua integração na base de cálculo de horas extras."

Dr. Ivan Valença

Desembargador do Trabalho

VOTO:

Senhora Presidente,

O presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência tem por objeto definir a base de cálculos das horas extras dos empregados públicos da Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI, regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, frente ao disposto na Lei Complementar Estadual nº 226, de 21 de dezembro de 2012.

Registre-se, inicialmente, que a Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI instituída pela Lei Estadual nº 12.985, de 02 de janeiro de 2006, sob a forma de autarquia estadual (art. 2º, inciso III), sendo seus servidores vinculados ao regime administrativo (art. 3º, inciso I), absorveu os empregados da Empresa de Fomenta da Informática Pública do Estado de Pernambuco - FISEPE, submetidos à Consolidação das Leis do Trabalho (art. 6º).

Saliente-se, ainda, e é importante para a solução do caso, que o inciso I, do artigo 3º, da Lei 12.985/2006, foi revogado pela Lei Complementar 224, de 14 de dezembro de 2012, que "Institui, no âmbito da Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI, Plano de Cargos, Carreiras e Vencimentos - PCCV", dos servidores públicos, legalmente investidos em cargo público de natureza estatutária e de provimento efetivo (art. 6º, inciso II); e o artigo 6º, da Lei nº 12.985/2006, foi revogado pela Lei Complementar Estadual nº 226, de 21 de dezembro de 2012, que "Institui, no âmbito da Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI, Plano de Cargos, Carreiras e Salários - PCCS", dos empregados contratados de acordo com o regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT e normas específicas desta Lei Complementar (art. 6º, inciso II).

Assim, o presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência diz respeito, unicamente, à relação trabalhista envolvendo, de um lado, os empregados públicos celetistas e, de outro, a Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI. Sim, porque incompetente esta Justiça Especializada para conhecer e dirimir conflitos entre servidor público e a Autarquia Estadual.

Dispõe o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, que compete privativamente à União legislar sobre direito do trabalho. Assim, são formalmente inconstitucionais o Decreto Estadual nº 35.013 de 19 de dezembro de 2010, e a Lei Complementar nº 226, de 21 de dezembro de 2012, na parte que disciplinam sobre direito do trabalho, contrariando preceito de legislação federal, especialmente em relação a vedação à incorporação ao complexo remuneratório de parcelas salariais, pagas habitualmente, a exemplo do adicional por tempo de serviço (anuênio) e gratificação de desempenho.

Nesse sentido, a propósito, firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a seguir alinhada:

"Suspensa a aplicabilidade de preceito da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte que proibia a dispensa, sem justa causa, de empregados das empresas públicas e de economia mista estaduais. Caracterizando-se, à primeira vista, como norma de direito do trabalho, o dispositivo impugnado ofenderia o art. 22, I, da CF, que atribui privativamente à União a competência para legislar sobre tal matéria. Precedentes citados: ADIn 144-RN, (medida cautelar, DJ de 03.08.90) e ADIn 289-CE (medida cautelar, RTJ 146/8). ADIn 1.302-RN, rel. Min. Marco Aurélio, 21.09.95. (Informativo STF n. 6)".

"SERVIDORES PÚBLICOS - RELAÇÃO JURÍDICA REGIDA PELA CONSOLIDADÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. Uma vez mantida relação jurídica regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, não é dado ao Estado, sob o ângulo da autonomia assegurada constitucionalmente, pinçar as normas trabalhista que pretenda observar. A incidência do Direito do Trabalho, editado no âmbito da competência exclusiva da União, faz-se de forma linear, alcançando, inclusive, preceitos mediante os quais disciplina a política salarial. Ag. N. 176796-1 (AgRg) - Rel.: Min. Marco Aurélio. (DJ de 26.04.96)".

"ADMINISTRAÇÃO INDIRETA - REGIME JURÍDICO. Reconhecendo aparente violação ao § 1º do art. 173 da CF, o Tribunal deferiu liminar em ação direta ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria - CNTI, para suspender, no art. 1º da lei n. 1.139/96, do Distrito Federal ("O adiantamento da remuneração de férias a servidor da administração direta, indireta, autárquica e fundacional do Distrito Federal será concedido no percentual de 40% da remuneração líquida do respectivo mês, mediante solicitação expressa do servidor"), a eficácia da palavra "indireta". Entendeu-se que o Distrito Federal, ao dispor sobre a remuneração dos servidores da administração indireta (que compreende os empregados das empresas públicas e de economia mista a que alude o art. 173, § 1º, (estaria invadindo, à primeira vista, a competência privada da União para legislar sobre direito do trabalho CF, art. 22, I; v. CLT, art. 145). ADIn 1.515-DF, rel. Min. Sydney Sanches, 03.02.97. (Informativo STF N. 59).

"Direito do Trabalho: legislação federal sobre reajuste de salário ("gatilho salarial"): incidência direta sobre as relações contratuais trabalhistas do Estado-membro e suas autarquias. No âmbito da competência privativa da União para legislar sobre Direito do Trabalho - que abrange as normas de reajuste salariais compulsório - a lei federal incide diretamente sobre as relações contratuais dos servidores dos Estados, dos Municípios e das respectivas autarquias: uma coisa é repelir - por força da autonomia do Estado ou da vedação de vinculações remuneratórias -, que a legislação local possa atrelar os ganhos dos

servidores estaduais, estatutários ou não, a vencimentos da União ou índices federais de qualquer sorte. Outra coisa bem diversa é afirmar a incidência direta sobre os salários dos servidores locais, regidos pelo Direito do Trabalho, de lei federal sobre reajustes salariais: aqui, o problema não é de vinculação; nem de usurpação ou renúncia indevida à autonomia do Estado; é, sim, de competência da União para legislar sobre Direito do Trabalho. Recurso Extraordinário N. 164715-9 - Relator: Min. Sepúlveda Pertence. (Informativo STF n. 60).

"DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E DO TRABALHO, SERVIDOR DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA: FÉRIAS: ADIANTAMENTO DA REMUNERAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: ART. 1º DA LEI N. 1.139, DE 10.07.96, DO DISTRITO FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR. 1. Estabelece o art. 1º da Lei n. 1.139, de 10.07.96, do Distrito Federal: "o adiantamento da remuneração de férias a servidor da administração direta, indireta, autárquica e fundacional do Distrito Federal será concedido no percentual de 40% (quarenta por cento) da remuneração líquida do respectivo mês, mediante solicitação expressa do servidor". 2. A expressão "servidor da administração indireta" abrange o servidor das empresas públicas e das sociedades de economia mista. 3. Sucede que o § 1º do art. 173 da Constituição Federal estatui: "a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica sujeitam-se ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias". 4. Por outro lado, "compete privativamente à União legislar sobre direito do trabalho" (art. 22, inciso I, da Constituição Federal). 5. E, sobre remuneração de férias de empregados de empresas privadas, já legislara a União Federal, na CLT (art. 145), mais favoravelmente àqueles. 6. A um primeiro exame, para efeito de apreciação do requerimento de medida cautelar, é de se admitir que ocorreu, na hipótese, usurpação de competência da União, pois, embora tenha o Distrito Federal competência para legislar o regime jurídicos de seus servidores (art. 61, § 1º, inciso II, letra c, c/c arts. 32, § 1º, e 25, da CF), não a tem para regular direitos dos empregados em empresas privadas, como são as empresas públicas e as sociedades de economia mista, ao menos quando contrarie norma expressa baixada pela União, que, a respeito, tem competência privativa. 7. Precedentes do STF. 8. Evidenciada a plausibilidade jurídica da ADI (fumus boni iuris), considera o Tribunal também preenchido o requisito do periculum in mora, pois a permanência da norma em questão, quanto aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, do Distrito Federal, lhes causará séria prejuízos, durante o curso do processo. E o próprio Distrito Federal teria de indenizá-los, o que aumentaria seus problemas. 9. Medida cautelar deferida, para suspensão, ex nunc, da eficácia do vocábulo "indireta", do texto do art. 1º da Lei n. 1.139, de 10.07.96, do Distrito Federal. 10. Plenário. Decisão unânime. ADIn N. 1515-0 - medida liminar. Relator: Min. Sidney Sanches. (Informativo STF n. 66 - DJ de 11.04.97)".

"DIREITO DO TRABALHO - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA - SERVIDOR PÚBLICO - ESTABILIDADE FUNCIONAL - CONCESSÃO POR ESTADO. O Tribunal conheceu e deu provimento a recurso extraordinário interposto pelo Estado de Pernambuco para declarar a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei estadual n. 9.892/86. que assegurava, em período eleitoral, a estabilidade no emprego a servidores públicos estaduais regidos pelo regime da CLT. Entendeu-se que a referida Lei, ao dispor sobre direito do trabalho, invadiu área de competência privativa da União, nos termos do art. 8º, XVII, b, da CF/69. RE 157.057-PE, rel. Min. Marco Aurélio, 15.10.98. (Informativo STF n. 127)".

Clarividente, assim, a inconstitucionalidade do Decreto nº 35.013, de 19 de maio de 2010, e da Lei Complementar nº 226, de 14 de dezembro de 2012, por ferir, visceralmente, o artigo 22, inciso I, da Carta Federal.

As questões relativas à natureza jurídica das parcelas salariais pagas, habitualmente, e sua incorporação à base remuneratória, para fins de cálculo das horas extras, devem ser analisadas à luz dos artigos 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal, 457, *caput*, e § 1º, da CLT, Contratação Coletiva de Trabalho, e Súmulas 203 e 264, do Tribunal Superior do Trabalho.

Os acordos coletivos de trabalho anteriores à vigência da Lei Complementar nº 226, de 21 de dezembro, de 2012, nada trataram sobre a gratificação de desempenho criada pela Lei nº 12.985, de 02 de janeiro de 2006, regulamentada pelo Decreto nº 35.013, de 19 de maio de 2010.

Quanto ao adicional de tempo de serviço (anuênio), o Acordo Coletivo de Trabalho 2005/2006, consagrou sua extinção, "com efeito retroativo a 1º de janeiro de 2001, subsistindo, contudo, a obrigação de a empresa acordante pagar a seus empregados anuênios adquiridos até 31.12.2000" (cláusula 5.1).

Noticiam os Acordos Coletivos de Trabalho celebrados a partir da vigência da Lei Complementar nº 226, de 21 de dezembro, de 2012, apensados ao feito, a natureza salarial do adicional de tempo de serviço (anuênio) e da gratificação de desempenho, a exemplo do disposto na Cláusula 4.1, do Instrumento Normativo 2012/2014, *verbis*:

"Os empregados beneficiários deste ACT serão enquadrados nas respectivas Grades Salariais constantes do ANEXO II deste instrumento normativo, a partir da soma algébrica dos valores dos salários e das parcelas remuneratórias descritas no mencionado ANEXO I, tomando por referência aqueles individualmente percebidos no mês de agosto de 2012".

E, no Anexo I, que trata de "Vantagens Pecuniárias Extintas, Objeto da Agregação ao Salário Base" estão elencados, dentre outras parcelas com natureza salarial, "adicional de tempo de serviço (anuênio)" e "gratificação por desempenho".

Em conclusão, voto no sentido de assentar a seguinte tese jurídica: Empregados públicos da Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI, regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, têm direito a incorporação do Adicional por Tempo de Serviço (anuênio) e da Gratificação de Desempenho, à remuneração, por força de Contratação Coletiva de Trabalho, na base de cálculo das horas extras.

Dr. Valdir Carvalho

Desembargador do Trabalho

VOTO:

A matéria ora uniformizada diz respeito à base de cálculo das horas extras pagas pela Agência Estadual de Tecnologia da Informação (ATI) aos seus empregados, sendo incontroverso que a empresa faz o cálculo apenas sobre o salário-base.

Ora, tratando-se da hipótese de parcelas habituais, de natureza salarial, no caso, "de desempenho" e "por tempo de serviço", posiciono-me no sentido de que devem integrar a remuneração para todos os efeitos de direito, na forma prevista no art. 457, da CLT: "... não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador".

Dessa forma, nos moldes do art. 457, § 1.º, da CLT, não é possível suprimir tais gratificações do cálculo de outras verbas, sob pena de se configurar redução salarial, vedada pelos artigos 7.º, VI, da CF/88 e 468 da CLT. Aliás, a mera concessão da vantagem por norma interna não exime o empregador de observar a sua correta natureza jurídica definida na legislação trabalhista.

Essa também é a diretriz traçada pelas Súmulas n.ºs 203 e 264, ambas do TST, textual:

GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL. A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais.

HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO. A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

Não havendo, portanto, dúvidas, no caso em apreciação, acerca do caráter salarial das mencionadas gratificações, a consequência é que devem integrar a remuneração do empregado, razão pela qual as horas extras pagas devem ser calculadas com base também em tais rubricas, e não apenas sobre o salário-base, como faz a ATI.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes arestos:

CPTM. ANUÊNIOS. INTEGRAÇÃO NA REMUNERAÇÃO PARA TODOS OS EFEITOS LEGAIS. Os anuênios, modalidade de gratificação por tempo de serviço, são parcelas que têm natureza salarial e incorporam a remuneração dos empregados para todos os efeitos legais, conforme preconiza o parágrafo 1º do artigo 457 da CLT. Assim, cada anuênio passa a se constituir um acréscimo salarial que compõe os vencimentos do cargo efetivo e servirão de base de cálculo para as demais verbas, inclusive o anuênio seguinte. O.C. TST ao editar a súmula nº 203 pacifica o entendimento de que a gratificação por tempo de serviço integra a remuneração para todos os efeitos legais. Dessa forma, não se verifica nenhuma afronta às normas coletivas, vez que estas devem ser observadas à luz do ordenamento jurídico. Como já foi visto, a concessão de gratificação na base de 1% sobre o salário nominal do empregado para cada ano de trabalho efetivo prestado à reclamada conduz à conclusão de que esta vantagem adere definitivamente à remuneração do empregado por ser vantagem pessoal cujo fato gerador não desaparece. Se a gratificação por tempo de serviço integra o salário, por certo o novo anuênio será calculado sobre a nova base composta pela soma do salário ao anuênio anterior. Ademais, a concessão de vantagem por norma interna não exime o empregador de observar a sua correta natureza jurídica definida na legislação trabalhista. Assim, irretocável a condenação da reclamada ao pagamento de diferenças de horas extras, horas suplementares e adicional noturno decorrentes da integração, em sua base de cálculo, dos anuênios pagos ao reclamante durante todo o período imprescrito, bem como dos respectivos reflexos. (TRT-2 - RO: 00001535120125020060 SP, Relator: MARCELO FREIRE GONÇALVES, Data de Julgamento: 05/09/2013, 12ª TURMA, Data de Publicação: 20/09/2013).

GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. INTEGRAÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS. Consignado no acórdão recorrido que a gratificação era paga de forma mensal, não há falar em aplicação da Súmula 253/TST. Paga mensalmente pelo empregador, a gratificação tem natureza salarial, segundo o disposto no art. 457, § 1º, da CLT, e integra a base de cálculo das horas extraordinárias, conforme entendimento cristalizado na Súmula 264/TST. Recurso de revista não conhecido. (TST - RR: 153-30.2011.5.05.0019, Data de Julgamento: 11/09/2013, Data de Publicação: DEJT 27/09/2013)

HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO INDIVIDUAL - GDI. INTEGRAÇÃO. DEVIDA. Tendo em vista a patente natureza salarial da verba "Gratificação de Desempenho Individual", esta deve integrar a base de cálculo das horas extras, consoante inteligência do artigo 457, parágrafo 1º, do Estatuto Consolidado e da Súmula nº 264 do C. TST. (TRT-2 - RO: 00002965320135020303 SP, Relator: SORAYA GALASSI LAMBERT, Data de Julgamento: 29/07/2014, 17ª TURMA, Data de Publicação: 01/08/2014)

ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL. INTEGRAÇÃO . O Colegiado *a quo* esclareceu que a verba tem caráter mensalista. Daí, infere-se o caráter habitual da parcela. Mesmo assim, concluiu a egrégia Corte que a referida verba não deve integrar a base de cálculo das horas extras, ao argumento de que sua base de cálculo é somente o salário básico. Nesse contexto, verifica-se a dissonância da decisão com as Súmulas 203 e 264 desta Corte, que dispõem, respectivamente, que - a gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais e a remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa-. Recurso de Revista conhecido e provido. ABONO CONVENCIONAL. A matéria carece de prequestionamento, nos termos da Súmula 297 desta Corte. Recurso de Revista não conhecido. (TST - RR: 99700-37.2002.5.02.0441, Relator: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 20/08/2008, 2ª Turma, Data de Publicação: DJ 29/08/2008.)

Dione Furtado

Desembargadora do Trabalho

VOTO:

IUJ 0000355 - ATI - integração das parcelas "anuênio" e "gratificação de desempenho" na base de cálculo de horas extras.

O presente IUJ trata da integração dos anuênios e gratificações de desempenho à base de cálculo das horas extras pagas pela Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, no sentido de conferir validade à limitação imposta por acordos coletivos e pelo Decreto n. 35.013/2010, com relação à integração na base de cálculo das horas extras prestadas pelos funcionários da ATI, apreciando mais detidamente a matéria, concluo que a questão deve ser tratada sob dois pontos de vista a saber: 1) natureza jurídica das parcelas em questão; e 2) habitualidade de seu pagamento.

Na realidade, referidos valores são pagos em contraprestação ao serviço prestado, o que caracteriza sua natureza salarial. A propósito, o regramento contido no artigo 457, § 1º, da CLT:

"Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador."

Assim, caracterizada a natureza salarial dessas parcelas, e sendo as mesmas habitualmente pagas, devem integrar a base de cálculo das horas extras prestadas.

Observe-se, com relação ao tema, o entendimento sedimentado no C. TST, através da Súmula nº 264, *in verbis*:

"SÚMULA 264. HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO. A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa."

Com esses fundamentos, voto pela prevalência da tese jurídica, de que, constatadas a natureza salarial e a habitualidade no pagamento das parcelas de "anuênio" e "gratificação de desempenho", tais verbas integram a base de cálculo das horas extras.

Dra. Maria Clara Saboya

Desembargadora do Trabalho

VOTO:

-

O presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência tem como objetivo elidir o dissenso a respeito do entendimento firmado pelos órgãos fracionários desta Corte quanto à integração dos anuênios e gratificações de desempenho à base de cálculo das horas extras pagas pela Agência Estadual de Tecnologia da Informação - ATI.

-

Com efeito, embora o Decreto Estadual n. 35.013/2010 vede a incorporação das gratificações de desempenho a qualquer vantagem ou indenização, inclusive à base de cálculo das horas extras, tenho que tal Decreto não pode suprimir direitos assegurados na CLT, norma especial.

Ora, a gratificação de desempenho paga habitualmente é parcela de natureza salarial, pois remunera tarefas que são atribuições do próprio cargo, e como tal integra a remuneração do empregado para todos os efeitos legais, inclusive para o cálculo das horas extras, consoante art. 457, §1º, da CLT e Súmula 264 do C. TST, veja-se:

"Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

SÚMULA 264. HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO. A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

Com efeito, a concessão de vantagem por norma interna não exime o Empregador de observar a sua correta natureza jurídica definida na legislação trabalhista. Sendo assim, o pagamento habitual da referida parcela garante a natureza salarial dessa.

O mesmo entendimento se dá com relação ao adicional por tempo de serviço (anuênio) pago com habitualidade, pois, embora os Acordos Coletivos de Trabalho firmados com a AGÊNCIA ESTADUAL DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO - ATI (ente da Administração Pública Indireta do Estado de Pernambuco) não determine expressamente a inclusão dessa verba na base de cálculo das horas extras, há de se considerar que o anuênio recebido habitualmente é parcela de natureza salarial (art. 457, §1º, da CLT) e como tal integra a remuneração do empregado para todos os efeitos legais, inclusive para o cálculo das horas extras, veja-se o teor da Súmula 203 do C. TST:

SÚMULA 203. GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL - A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais.

Frise-se que o Decreto 35.013/2010 e os Acordos Coletivos de Trabalho apensados ao feito não afastam a natureza salarial da gratificação de desempenho e do adicional por tempo de serviço (anuênio).

Destarte, assim como o Desembargador Relator, voto pela prevalência da tese jurídica de que, constatada a habitualidade no pagamento das parcelas de 'anuênio' e "gratificação de desempenho", tais verbas integram a base de cálculo das horas extras e sugiro, data venia, a adoção do seguinte verbete sumular em substituição ao apresentado pelo Relator:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. INTEGRAÇÃO SALARIAL DE ANUÊNIOS E GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO À BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS. Verificada a habitualidade no pagamento das parcelas de anuênio e gratificação de desempenho, tais verbas integram a base de cálculo das horas extras, consoante art. 457, § 1º, da CLT e Súmulas 203 e 264 do C. TST."

DESEMBARGADORA NISE PEDROSO LINS DE SOUSA

-

VOTO:

Acerca do tema, revendo posicionamento antes adotado quanto à natureza jurídica das parcelas denominadas "anuênios" e "gratificação de desempenho" nos processos em que a AGENCIA ESTADUAL DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO - ATI figurou como parte, acompanho os fundamentos expostos pelo Desembargador Relator.

A natureza jurídica das parcelas a que faz jus o empregado deve ser aferida à luz dos artigos 457 e 458, *caput* e parágrafos, da CLT, e destes dispositivos legais se extrai que toda parcela paga com habitualidade compõe a remuneração, de sorte que, pouco importa a nomenclatura atribuída à parcela mensalmente auferida, se visa à retribuição pela prestação dos serviços.

Em reforço, o entendimento pacificado nas Súmulas nº 203 e 264, do C. TST:

SÚMULA Nº 203:

GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL

A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais.

SÚMULA Nº 264:

HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO

A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

Sendo assim, acompanho o voto Relator no sentido de que "*constatadas a natureza salarial e a habitualidade no pagamento das parcelas de "anuênio" e "gratificação de desempenho", tais verbas devem integrar a base de cálculo das horas extras*".

Dr. Ruy Salathiel

Desembargador do Trabalho

VOTO:

-
-

A questão tratada no presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência diz respeito a:

**INTEGRAÇÃO DOS ANUÊNIOS E GRATIFICAÇÕES DE DESEMPENHO À
BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS**

Pois bem.

No tocante à base de cálculo das horas extras, decerto que todas as verbas de natureza salarial deverão integrá-la, aplicando-se à hipótese a diretriz contida na Súmula n. 264 do C. TST, "in verbis":

"HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO. A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa."

Destarte, conforme orientação contida na referida Súmula, o pagamento habitual das parcelas relativas ao anuênio e à gratificação de desempenho impõe o reconhecimento de sua natureza salarial, o que, por certo, afasta o caráter indenizatório ainda que previsto em norma diversa, tal como no caso do Decreto Estadual nº 35.013/2010.

Por outro lado, como já ressaltado, não há cláusula normativa excluindo expressamente os referidos títulos de natureza salarial da base de cálculo das horas extras.

Destarte, assim como o Relator, voto pela tese jurídica de reconhecimento da natureza jurídica salarial das parcelas "anuênio" e "gratificação de desempenho" e, por consequência, a sua integração na base de cálculo de horas extras, quando pagas habitualmente.

DESEMBARGADORA MARIA DO SOCORRO SILVA EMERENCIANO.

VOTO:

Acompanho o Relator.

A Súmula 264 do C. TST alcança o objeto do presente incidente.

A propósito, os seguintes arestos:

(...) GRATIFICAÇÃO AJUSTADA E HABITUAL. NATUREZA SALARIAL. BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS. Comprovado nos autos que a gratificação por tempo de serviço (anuênio) foi ajustada mediante norma coletiva e era paga de maneira habitual, possui ela natureza salarial na forma do § 1º, do artigo 457 da CLT, do Enunciado nº 203 do TST e da Súmula nº 207 do STF. Assim, o anuênio integra o valor da hora normal e, portanto, a base de cálculo do adicional por hora extra, conforme o Enunciado nº 264 do TST. (...) (TST - AIRR: 692006620025030018 - 69200-66.2002.5.03.0018, Relator: Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva, Data de Julgamento: 24/03/2004, 3ª Turma, Data de Publicação: DJ 30/04/2004)

(...) HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO. O Regional é expresso em afirmar, quanto à determinação de incidência do anuênio na base de cálculo das horas extras, que - a teor do Enunciado 264/TST e do previsto nos ACTs (fls 100-157), a remuneração das horas extras será composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial, incluindo-se aí, os anuênios e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa-. Incide o óbice da Súmula 126 desta Corte, encontrando-se o acórdão em consonância com a Súmula nº 203 do TST. (...) (TST - RR: 7696212520015035555 - 769621-25.2001.5.03.5555, Relator: Luiz Ronan Neves Koury, Data de Julgamento: 28/02/2007, 3ª Turma, Data de Publicação: DJ 16/03/2007)

GRATIFICAÇÃO ANUAL. NATUREZA JURÍDICA. 1. Consoante o disposto no § 1º do artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, "integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". 2. Tem-se inclinado a jurisprudência deste Tribunal Superior do Trabalho no sentido de reconhecer que têm natureza salarial as parcelas variáveis pagas ao empregado com habitualidade, seja

a que título for, independentemente da denominação que lhes atribua o empregador. 3. No caso dos autos, o Tribunal Regional, soberano no exame fático-probatório dos autos, consignou que a parcela denominada "subsídio eventual" foi paga anualmente, de maneira habitual e invariável, esclarecendo, ademais, que a própria reclamada reconheceu a natureza salarial da referida parcela, -tanto que sobre ela recolheu FGTS e INSS, como se vê pelos recibos salariais referentes ao mês de fevereiro de cada ano-. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST - AIRR: 14697620125030091, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 11/06/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/06/2014 - grifei)

A Cláusula normativa invocada não retira a natureza salarial (exegese dos artigos 64 e 457, §1º, da CLT). Vejamos o seu teor:

32.1. A Empresa acordante pagará a seus empregados horas extras nos seguintes percentuais incidentes sobre o valor da hora normal:

[...] (grifei),

Dentro de tal contexto, voto em favor da tese que, reconhecendo o pagamento regular dos valores referentes ao anuênio e à gratificação de desempenho (a ser apurado caso a caso), determina a integração de tais parcelas na base de cálculo do labor em sobretempo.

Desembargador Sérgio Torres Teixeira em 15/11/2015 18:47

VOTO:

Nº do Processo: 0000355-95.2015.5.06.0000 (IUJ)

Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO

Matéria: - INTEGRAÇÃO DOS ANUÊNIOS E GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO NA BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS

Vistos, etc.

A matéria objeto do presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência refere-se à integração do anuênio e gratificação de desempenho na base de cálculo das horas extras.

De logo, insta mencionar que o presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência, é oriundo do Processo nº 0000540-502013.5.06.0018 no qual versa a matéria que tem tido entendimento diverso nas Turmas que compõem este Egrégio Tribunal. Em algumas decisões no âmbito deste Tribunal, há entendimento de que tais parcelas, com natureza salarial e pagas com habitualidade, devem compor a base de cálculos das horas extras; enquanto outras turmas têm posicionamento contrário pela não integração salarial das parcelas de anuênio e gratificação de desempenho.

Divergindo, em parte, do eminente Relator, passo a expor meu posicionamento

De fato, dispõe o artigo 457, § 1º da CLT:

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, **gratificações ajustadas**, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

Deste modo, de fato, quando pagas com habitualidade e por um longo lapso temporal, as gratificações possuem natureza salarial.

Ademais, o TST já definiu pela natureza essencialmente salarial da parcela da gratificação por tempo de serviço, estabelecendo na Súmula 203:

"GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais."

Ressalto, pois entendo, aqui, oportuno; que no que diz respeito a gratificação de desempenho, por vezes, não integrará o salário para todos os efeitos, tendo em vista que esta irá depender da sua habitualidade, cabendo ao julgador analisar as condições em que se deu a origem de tal pagamento.

Por outro lado, faço notar, ainda, que acaso estabeleça a norma coletiva natureza diversa da parcela, estas não poderão ser incluídas na base de cálculos, porquanto entendo pelo acolhimento das regras firmadas em instrumentos normativos, quando validadas pela respectiva representação sindical, nos termos do artigo 7º, XXVI e 8º, inciso III, VI, da Constituição Federal, prevalecendo, pois, o princípio da autonomia da negociação coletiva.

Ante o exposto, voto pela prevalência da tese jurídica de que quando pagas com habitualidade as parcelas referentes a anuênio e gratificação de desempenho devem compor a base de cálculos das horas extras, salvo quando norma coletiva validada pela respectiva representação sindical estabeleça de forma contrária.

Paulo Alcântara
Desembargador Federal do Trabalho
TRT da 6ª Região

SUMÁRIO

Documentos			
Id.	Data de Juntada	Documento	Tipo
201dd1f	03/03/2016 11:33	Acórdão	Notificação