



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0000438-69.2013.5.02.0008

Relator: MARCELO FREIRE GONCALVES

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 22/08/2022

Valor da causa: R\$ 0,00

Partes:

RECORRENTE: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS, SERV COMP, INFORM TEC. INFORM E TRAB PROCESS DADOS, SERV COMP, INFORM E TEC INFORM ESP

ADVOGADO: ANTONIO ROSELLA

ADVOGADO: VALERIA CRISTIANNE KUNIHOSHI MARIANO

ADVOGADO: ANA PAULA SANTOS

RECORRIDO: SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS (SERPRO)

ADVOGADO: FABIANA SORIO ROSSI

ADVOGADO: AURELIO MENDES DE OLIVEIRA NETO

ADVOGADO: RAFAELLE CAMPOS GIRAÓ



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
17ª Turma

PROCESSO TRT/SP Nº 0000438-69.2013.5.02.0008 - 17ª TURMA - CADEIRA 1

RECURSO ORDINÁRIO

ORIGEM: 8ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO

RECORRENTES: 1) SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS, SERV COMP, INFORM TEC. INFORM E TRAB PROCESS DADOS, SERV COMP, INFORM E TEC INFORM ESP; 2) SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS (SERPRO)

RECORRIDOS: OS MESMOS

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA: LAVIA LACERDA MENENDEZ

RELATORA: CATARINA VON ZUBEN

EMENTA

SERPRO. FUNÇÕES COMISSIONADAS (FCT, FCA e GFE). NATUREZA JURÍDICA. INCORPORAÇÃO. Valores da gratificação que são pagos pela contraprestação aos serviços prestados, sendo que as tarefas são as mesmas daquelas inerentes à função do empregado, o que evidencia a natureza salarial. O poder regulamentar do empregador e a possibilidade de alterá-lo não podem violar direitos anteriormente concedidos, sob pena de ofensa ao princípio da condição mais benéfica (CLT, 468). Precedentes do C. TST. Recurso provido.

RELATÓRIO

Contra a sentença (fls. 673/684) que julgou improcedente a ação, complementada pela decisão de embargos de declaração (fls. 714/715), as partes apresentam recurso ordinário. O autor (fls. 717/725) pede a reforma em relação à redução salarial. A ré, em recurso adesivo (fls. 874/889), pretende a reforma sobre a prescrição total, litispendência e ilegitimidade ativa.

Contrarrazões às fls. 729/754 pela ré e às fls. 986/989 pelo autor.

VOTO:

Admissibilidade

Conheço dos recursos, por presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

RECURSO ADESIVO DA RÉ



Da ilegitimidade ativa

A questão foi superada pela decisão do C. TST (fls. 469/480) que reformou o acórdão anterior (fls. 360/365) e determinou o retorno dos autos à origem "para que, afastada a ilegitimidade ativa 'ad causam' do Sindicato autor, prossiga no julgamento da ação, como entender de direito".

Da litispendência

A sentença determinou que os "os laboristas com ação judicial individual pendente ou transitada em julgado (por homologação de acordo ou julgamento judicial) ficam excluídos da eficácia desta sentença quanto aos pontos comuns de suas demandas, devendo ser aferida a situação em eventual Carta de Sentença" e, portanto, abrange também os empregados que estão incluídos na ação coletiva nº 0003106-78.2012.5.02.0030. O recurso está sem objeto.

Da prescrição total

A recorrente sustenta a prescrição total porque, segundo alega, a suposta alteração contratual lesiva com as normas GP 030 e GP 053, ocorreu a partir de 01.11.2007, bem como o direito que se ampara na Resolução GP 15/2008 é de 01.11.2008.

O autor postula seja declarada a natureza salarial da gratificação paga a título de Função Comissionada e pagamento das diferenças salariais com reajustes e reflexos em outras parcelas.

A prescrição é contada de cada parcela que foi sonegado o pagamento e não da origem que determinou o início de sua obrigatoriedade (redução ou fim do pagamento da parcela). A pretensão exordial diz respeito a lesão de trato sucessivo, que se prolonga no tempo. Não se trata de ato lesivo único, mas em ato lesivo sucessivo, atingindo direito assegurado por lei, o que atrai a incidência da exceção da Súmula 294 do C. TST. A prescrição aplicável é a parcial, de 5 anos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. TST:

*"AGRAVO INTERNO EM RECURSO DE REVISTA. (...) **SERPRO. FUNÇÃO COMISSIONADA TÉCNICA (FCT). PRESCRIÇÃO. Em conformidade com a jurisprudência desta Corte, deve ser aplicada a prescrição parcial à pretensão de reconhecimento de natureza salarial da Gratificação de Função (FCA/FCT/GFE), para fins de incorporação definitiva ao salário, visto que se trata de parcela que, diante de sua natureza salarial, está também assegurada por preceito de lei, o que atrai a incidência da parte final da Súmula n.º 294 do TST. Precedentes. FUNÇÃO COMISSIONADA TÉCNICA (FCT). NATUREZA JURÍDICA. INCORPORAÇÃO. Mantém-se a decisão agravada, pois não demonstrado o desacerto do decisum pelo qual não foi conhecido o Recurso de Revista do reclamado. No caso, o Regional, analisando o conjunto fático-probatório (Súmula n.º 126 do TST), considerou demonstrada a***



natureza salarial da função comissionada técnica - FCT, a qual era paga habitualmente ao reclamante, independentemente das tarefas desempenhadas. A decisão está em sintonia com a atual jurisprudência desta Corte a respeito da matéria, o que impede a admissão do Recurso de Revista. Incidência dos óbices previstos no art. 896, § 7.º, da CLT e na Súmula n.º 333 do TST. (...) (Ag-RR-126-23.2014.5.03.0011, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Jose Dezena da Silva, DEJT 05/09/2022)."

Além disso, a demanda não pretende a alteração ou nulidade, mas, sim, sua observância, sem redução das normas emanadas pela ré de salários ou rebaixamento de níveis previstos nas normas, sendo aplicável a prescrição parcial, como bem fundamentado pela sentença.

RECURSO DO AUTOR

Da redução salarial. Função Comissionada. Natureza jurídica

Em sentença (fls. 673/684), o pedido do sindicato-autor foi julgado improcedente, sob o seguinte fundamento:

"(...) Daí se ressalta que, efetivamente, havendo gratificação espontânea disposta em regulamento interno da empresa e não amparada por lei, sua atribuição deve seguir exatamente as normas que a estipularam, não se podendo impor os mesmos atributos legais impostos aos salários. Tais gratificações devem seguir, portanto a norma, não se podendo impor a incorporação prevista em lei, nem impor reajustes previstos em lei para salários assim previstos.

Quanto à natureza jurídica da verba colocada na norma, há que se aferir o que ela remunera.

Quanto às gratificações, mais especificamente, informou a ré o seguinte: "A FCT está prevista na Norma GP 030 - 2" versão, de 01/11 /2007, cujo item 3.1 estabelece que "Função Comissionada Técnica - FCT é a gratificação atribuída aos empregados ocupantes dos cargos de analista e técnico, designados para a execução de atribuições extraordinárias ou adicionais de natureza técnica, inerentes ao cargo do empregado". Já o item 4.1.1 dessa norma regulamentar estabelece que: "4.1.1 - A gratificação atribuída ao empregado tem caráter provisório, não incorporável ao salário, e corresponde à complexidade, ao impacto no trabalho e à abrangência dos conhecimentos necessários ao desempenho das atividades que envolvem o desenvolvimento de uma atribuição.

Já a FCA é regida pela Norma GP 053, de 01/ 11/2007, e de acordo com seu 0 item 3.1: "Função Comissionada para Auxiliar - FCA é a gratificação atribuída aos empregados ocupantes do cargo de auxiliar; designados para a execução de atribuições extraordinárias ou adicionais de apoio" (no mínimo, uma atividade, conforme item 4.2.1.2). Do mesmo modo que a FCT, a gratificação FCA também tem caráter provisório, não incorporável ao salário (item 4.1.1 da Norma GP 53 / 2007).

A FCT e a FCA estão vinculadas ao plano de carreiras RARH 2 - Regimento de Administração de Recursos Humanos (vigente desde novembro/ 1997).

Por sua vez, a gratificação GFE está vinculada ao plano de carreira PGCS - Plano de Gestão de Carreiras do SERPRO (vigente a partir de novembro de 2008), sendo regulada pela Resolução GP 15/2008 cujo item 4.1 dispõe que: "A Função Específica é atribuída aos empregados designados, temporariamente, para o desenvolvimento de atividades específicas necessárias ao alcance dos resultados da Empresa". Do mesmo modo que a FCT e a FCA, a gratificação GFE também tem caráter provisório e não é incorporável ao salário (item 4.5 da Resolução GP 15 / 2008)".



Conforme se vê, a provisoriedade consta das normas, tal como a ausência de incorporação ao salário. Não há maior explicação de como poderia haver a redução, já que a ré informa que "todas essas gratificações são pagas em forma de nível previsto em tabelas de valores fixos escalonados".

Assim, efetivamente, fica aparentando ser muito subjetivo o critério posto pela norma para a atribuição de uma ou outra gratificação.

Entretanto, como as normas que originaram as gratificações não são questionadas em tese, não há como se aferir a validade de suas disposições.

Não bastasse, em que pese a aparente ilegalidade das disposições, a ré explica que as tarefas são determinadas de forma variada e em razão da complexidade é atribuída a gratificação, conforme defesa: "Ademais, tais parcelas dependem de designação formal do empregador para o desempenho de atividades que envolvem o desenvolvimento de uma atribuição, naturalmente vinculada a um ou mais projetos, distintos entre si em complexidade e abrangência, não havendo qualquer arbitrariedade ou nulidade a ser declarada, conforme alegado pelo Sindicato-autor".

A ré asseverou, ainda, que os empregados que ocupam cargos de confiança não estão abrangidos pelo pedido, vez que as gratificações não se acumulam. A ré juntou tabela com os nomes dos empregados que ocupam tais cargos e não se submeteriam a tais enquadramentos nos respectivos períodos de recebimento de gratificação de confiança.

Também seria de se excluir os empregados com afastamento no período de abrangência da demanda. Em tese, atingido um nível de enquadramento, não haveria que se falar em retrocesso, por expressa vedação legal.

O art. 468 estabelece que a alteração das condições de trabalho só é lícita por mútuo consentimento e desde que não resulte em prejuízo ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula contratual infringente desta garantia.

Ressalva-se o retorno ao cargo efetivo, com a perda de cargo de confiança, bem como a transferência para localidade diversa da que resultar o contrato, se não acarretar necessariamente a mudança do domicílio do empregado. Esta alteração se admite desde que tal condição seja insita ao contrato. No caso em tela, pelo que se evidencia do teor das normas, as gratificações não foram postas pela mera existência do cargo, mas em função de cada atribuição desenvolvida, em determinado projeto ou período de tempo.

Note-se que o sindicato autor não impugnou as normas em si, mas seus reflexos. Poderia ter impugnado as normas, em tempo hábil, indicando que seria ilegal a arbitrariedade da estipulação das gratificações, a ilegalidade da cessação das gratificações, a invalidade dos critérios subjetivos e objetivos para a atribuição de cada gratificação. Mas o sindicato não ataca as normas em abstrato e, sim, as consequências em concreto.

E faz isso porque a impugnação das normas de 2007 estaria cabalmente prescrita. E desta forma, não impugnando a norma em tese, ela resta válida. Assim, partindo-se do pressuposto da validade das normas, não há como se reputar ilegal a cessação de gratificação para quando uma tarefa terminou, nem a imputação de gratificação menor em período posterior, quando da realização de projeto ou atividade menos complexa.

Ainda, não há sequer alegação na inicial de que haveria a previsão de progressão no escalonamento. Daí se depreende que não há ilicitude na conduta da ré que cumpriu as normas postas por seus regulamentos internos, se estes não foram impugnados em tese e diretamente. Improcede o pleito de diferenças salariais e seus reflexos".

Em que pesem os fundamentos expostos na sentença, entendo que a lide comporta solução diversa.

O sindicato autor sustenta na inicial que em 2007 a ré instituiu as gratificações FCT (funções comissionadas técnicas), FCA (funções comissionadas para auxiliar) e GFE



(para funções específicas), enquadradas em níveis de 1 a 40. A FCT é destinada ao pagamento das comissões aos analistas e técnicos, conforme a Norma GP/030 e a FCA se destina a pagar as comissões dos auxiliares, nos termos da GP/053.

O autor indicou, como exemplo, a redução sofrida pelo Analista Antônio Varella Neto, que a partir de 01.11.2007 foi enquadrado, para efeito de gratificação denominada FCT, no NÍVEL 32, classificação que lhe conferira a vantagem respectiva de R\$ 2.232,58. Entretanto, no mês de julho de 2008 a ré o reclassificou no NÍVEL 28, rebaixando a sua gratificação para R\$ 1.616,93, além de outros exemplos com outros empregados.

A defesa (fls. 92/198) sustenta que as gratificações são variáveis: A FCT é paga aos analistas e técnicos (nível superior e médio) do plano RARH2; a FCA, a auxiliares (nível fundamental) do plano RARH2; e a GFE, aos empregados que optaram pelo plano PGCS.

Afirmou que *"o pagamento dessas gratificações depende do impacto e da complexidade de atividades atribuídas, além da abrangência de conhecimentos necessários para desempenho delas (itens 4.1.1 da Norma GP 30 - 2ª versão - 2007 e item 4.1.1 da Norma GP 53 - 2007 - DOCS. 10 e 11 dos autos físicos). Diante disso, pode-se afirmar que as gratificações dependem da avaliação de atividades de cada empregado"* (fl. 101). Aduz que *"as parcelas pagas a título de FCT /FCA /GFE, previstas, nas normas internas do SERPRO GP/030, GP/053 e Resolução GP 15/2008, respectivamente, são criações do empregador, ou seja, não existem na lei, sendo, portanto, de interpretação restritiva, e não ampliativa..."*(fl. 131).

Afirma que *"tais parcelas dependem de designação formal do empregador para o desempenho de atividades que envolvem o desenvolvimento de uma atribuição, naturalmente vinculada a um ou mais projetos, distintos entre si em complexidade e abrangência (...) depende da observância de critérios e condições previstos em normas regulamentares, razão pela qual as gratificações têm natureza provisória, e não definitiva"*(fl. 132).

Assevera que a *"FCT está prevista na Norma GP 030 - 2ª versão, de 01/11/2007 (...) Já a FCA é regida pela Norma GP 053, de 01/11/2007 (...) A FCT e a FCA estão vinculadas ao plano de carreiras RARH 2 - Regimento de Administração de Recursos Humanos (vigente desde novembro/1997) Por sua vez, a gratificação GFE está vinculada ao plano de carreira PGCS - Plano de Gestão de Carreira do SERPRO (vigente a partir de novembro de 2008), sendo regulada pela Resolução GP 15/2008 (...) Todas essas gratificações são pagas em forma de nível previsto em tabelas de valores fixos escalonados"*(fl. 133).



Inicialmente, cumpre referir que foram consultados os dois volumes de documentos da ré, conforme certificado à fl. 199, bem como o volume de documentos do autor, os quais estão citados na inicial com 558 páginas. Esses volumes se encontram em Secretaria da 17ª Turma.

A norma interna da ré, denominada de GP 30, prevê que a FUNÇÃO COMISSONADA TÉCNICA (FCT) é a gratificação atribuída ao empregado designado para a execução de tarefas adicionais de natureza técnica de responsabilidade inerente ao cargo do empregado (doc. 6, volume apartado Autor).

Por outro lado, a norma GP 53, de 2007, considera FUNÇÃO COMISSONADA PARA AUXILIAR (FCA) como a gratificação atribuída aos empregados ocupantes do cargo de auxiliar, designados para execução de atribuições extraordinárias ou adicionais de apoio (doc. 7, vol. de documentos do autor).

A ré é uma empresa pública federal (fl. 65) e na qualidade de empregador, está vinculada aos princípios da Administração Pública, dentre eles, da legalidade, nos termos do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, mas se equipara ao empregador comum ao contratar pelo regime da CLT, conforme artigo 173 da Carta Magna. A ré não pode se valer do caráter administrativo para violar normas de natureza trabalhista.

No caso, não está em discussão as designações feitas pelo empregador, as quais estão inseridas no poder diretivo, mas somente a natureza salarial da gratificação paga e a existência, ou não, da alteração ilícita do regulamento de empresa.

O poder regulamentar do empregador e a possibilidade de alterá-lo não podem violar direitos anteriormente concedidos, sob pena de ofensa ao princípio da condição mais benéfica prevista no artigo 468 da CLT.

Em relação à natureza salarial da verba paga, o próprio empregador reconhece que os valores são pagos pelas designações feitas, as quais possuem maior complexidade, face ao caráter extraordinário/adicionais, inerentes ao cargo ocupado. Confirmam-se os itens 4.1.2 e 4.1.3 da GP 053 (doc. 07, fl. 81, do volume em apartado do autor):

"4.1.2 - Para que o empregado faça jus à gratificação, deve ser efetuada a designação formal por meio do Sistema de Gerenciamento da FCA.

4.1.3 - O valor da gratificação atribuída ao empregado corresponde a um dos níveis constantes da tabela referente ao cargo de auxiliar.

4.1.3.1 - O valor correspondente ao nível de FCA a ser atribuído ao empregado não pode ser superior a 60% (sessenta por cento) de sua referência salarial".



Como se vê, os valores são pagos conforme o cargo ocupado e sua referência salarial em contraprestação aos serviços prestados, sendo que as tarefas que se relacionam ao recebimento da gratificação são as mesmas daquelas inerentes à função do empregado.

Portanto, está evidenciada a sua natureza salarial, conforme artigo 457 da CLT, integrando o contrato de trabalho para todos os efeitos legais, inclusive os reflexos em outras parcelas salariais.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do C. TST:

"AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SERPRO. FUNÇÃO COMISSIONADA TÉCNICA (FCT). NATUREZA SALARIAL. Em se discutindo diferenças salariais mais reflexos decorrentes da integração de verba, cuja natureza salarial foi reconhecida pelas instâncias ordinárias, hipótese dos autos, não há falar em aplicação da prescrição total, na medida em que o direito à integração postulada, na forma do art. 457, § 1º, da CLT, caracteriza lesão de trato sucessivo. Precedentes. Agravo a que se nega provimento. FUNÇÃO COMISSIONADA TÉCNICA (FCT). NATUREZA SALARIAL. INCORPORAÇÃO. REFLEXOS. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a Função Comissionada Técnica, paga pelo reclamado Serpro como contraprestação ao trabalho realizado pela parte reclamante e independentemente do desempenho de atividade extraordinária, possui natureza salarial, nos termos do art. 457, § 1º, da CLT. Precedentes. Agravo a que se nega provimento" (Ag-RRAg-1981-05.2012.5.15.0001, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 07/10/2022).

"(...)

FUNÇÃO COMISSIONADA TÉCNICA (FCT). NATUREZA JURÍDICA. INCORPORAÇÃO. Mantém-se a decisão agravada, pois não demonstrado o desacerto do decisum pelo qual não foi conhecido o Recurso de Revista do reclamado. No caso, o Regional, analisando o conjunto fático-probatório (Súmula n.º 126 do TST), considerou demonstrada a natureza salarial da função comissionada técnica - FCT, a qual era paga habitualmente ao reclamante, independentemente das tarefas desempenhadas. A decisão está em sintonia com a atual jurisprudência desta Corte a respeito da matéria, o que impede a admissão do Recurso de Revista. Incidência dos óbices previstos no art. 896, § 7.º, da CLT e na Súmula n.º 333 do TST. (...). Agravo conhecido e não provido" (Ag-RR-126-23.2014.5.03.0011, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Jose Dezena da Silva, DEJT 05 /09/2022).

Em relação à alteração ilícita, não há impugnação quanto aos valores demonstrados na inicial porque houve alteração prejudicial aos trabalhadores, uma vez que os ganhos são inferiores, o que caracteriza a alteração do pactuado em prejuízo do trabalhador, violando o princípio da inalterabilidade lesiva, nos termos do artigo 468 da CLT.

Portanto, os valores pagos a título de Função Comissionada (FCT, FCA e GFE) aos analistas técnicos e auxiliares possuem natureza salarial e se incorporam aos salários para todos os efeitos, sendo nulos os valores que resultaram em rebaixamento de nível.

Assim, são devidas as diferenças salariais em parcelas vencidas (limite do pedido) com os reflexos nas férias+1/3, 13º salários e FGTS, além de todas as parcelas que tenham como



base de cálculo o salário. Indevidos os reflexos nos repousos, porquanto contemplados no pagamento mensal da parcela.

Os valores serão apurados em liquidação de sentença, considerando o salário de cada substituído e o quanto já satisfeito pela empresa para fins de dedução. Devidos, ainda, os reflexos em verbas rescisórias para aqueles substituídos que foram dispensados.

Correção monetária e juros

Em observância ao parâmetro vinculante fixado pelo E. STF por ocasião do julgamento das ADCs 58 e 59, o crédito será corrigido com utilização do IPCA-E para o período pré-processual, bem como com incidência da taxa SELIC, englobando juros e correção monetária, a partir do ajuizamento da ação.

Recolhimentos previdenciários e fiscais

Determino o recolhimento das contribuições previdenciárias, observado o regime de competência e os limites mínimos e máximos previstos em lei, sobre as verbas que integram o salário de contribuição, nos termos do art. 28, da Lei 8.212/1991 e Súmula 368 do TST.

Determino, ainda, o recolhimento das contribuições fiscais sobre as parcelas tributáveis.

Não haverá tributação sobre as parcelas indenizatórias, incluindo os juros de mora (OJ 400, da SDI-1, do TST).

ANTE O EXPOSTO, ACORDAM os Magistrados integrantes da 17ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em: Por unanimidade de votos, **CONHECER** dos



recursos ordinários, e, no mérito, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do autor para julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a ação e condenar a ré a pagar aos substituídos as diferenças salariais em parcelas vencidas com os reflexos em todas as verbas que tenham como base de cálculo o salário. **NEGA R PROVIMENTO** ao recurso da ré, nos termos da fundamentação.

Custas em reversão, pela ré.

Consideram-se, para fins recursais, devidamente prequestionadas todas as matérias apresentadas no apelo.

Presidiu o Julgamento a Exma. Sra. MARIA DE LOURDES ANTONIO.

Tomaram parte no Julgamento os Exmos. Srs. CATARINA VON ZUBEN (relator), ELIANE APARECIDA DA SILVA PEDROSO (revisor) e MARIA CRISTINA CHRISTIANINI TRENTINI (3º votante).

Presente o ilustre representante do Ministério Público do Trabalho.

Sustentação Oral: Erico Vinicius Prado Casagrande

2

CATARINA VON ZUBEN
Desembargadora Relatora

VOTOS

