A C Ó R D Ã O

(Ac.1ª-T-3514/85)
MA/kefm

INTEGRAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL NAS FÉRIAS - A repercussão da gratificação semestral nas férias não tem respaldo em previsão legal. Ao contrário, conflita com os artigos 129, 146 e 147, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, implicando flagrante violência ao princípio do non bis in idem.

AVISO PRÉVIO INDENIZADO - DATA DE SAÍDA - CARTEIRA DE TRABALHO - O computo do período relativo ao aviso prévio indenizado é uma ficção legal (Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 487, § 1º). Daí não repercutir no registro da data de saída, na carteira de trabalho. Os preceitos que encerram exceção devem ser interpretados de forma restrita.

1. R E L A T Ó R I O:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-5156/84, em que são Recorrentes BANCO ITAÚ S/A e GAYTON FRANCISCO BERTHOLINO DOS SANTOS e Recorridos OS MESMOS.

O Egrégio Regional rejeitou a preliminar de carência da ação, concluindo pela existência do interesse de agir e legitimidade do Autor. Rejeitou o cerceamento de defesa apontado pela Reclamada, lançando que o juiz não está adstrito ao laudo pericial e salientando a existência de laudo apresentado pelo assistente técnico.

No mais, manteve a condenação relativa à repercussão da gratificação semestral nas férias, a imposição de anotação do despedimento na carteira de trabalho, adotando tese segundo a qual a rescição somente ocorre após o término do aviso prévio.

Excluiu o Regional, da condenação, os honorá

os honorários advocatícios, fazendo referência ao verbete nº11 da Súmula, desta Corte.

No tocante ao recurso do Autor, concluiu haver ficado configurado o exercício de função de chefia ou equivalente, indeferindo, assim, a pretensão de ver reformada a sentença proferida pela Junta no tocante às horas suplementares.

1.2 O Banco reclamado manifestou inconformismo quanto à rejeição da carência da ação , articulando com quitação dada perante o Juízo da 19ª Junta de Conciliação e Julgamento, no processo nº 1.070/81. Aponta, às fls. 262/263, arestos que estariam a contrariar a tese adotada pelo Egrégio Regional, lançando mão, ainda, com os preceitos dos artigos 152, do Código Civil, e 485 e seguintes, do Código BUZAID - Código de Processo Civil de 1973. Ressalta a necessidade de ser respeitado o preceito do artigo 831, consolidado. Articula, também,com a nulidade do julgado por cerceio de defesa, face ao que entende ser erro do laudo pericial. No mais, impugna o Acórdão re - gional no que deferiu a repercussão da gratificação semestral, nas férias e a retificação da data da saída na carteira de trabalho, apontando em relação a ambas as matérias, com discrepância jurisprudencial.

Aos autos veio a petição de fls. 270/272, objetivando esclarecer à ordem de colocação da matéria nas ra - zões recursais.

1.3 Com as razões de fls. 274/276, o Recla - mante, aponta que o Regional olvidou a verdadeira natureza da função exercida , que não se mostra enquadrável na previsão do do artigo 224, § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho. Indica o interessado arestos que teriam adotado tese conflitante com a do Acórdão regional.

1.4 O despacho de admissibilidade das revistas está às fls. 277/279.

1.5 O Reclamante trouxe aos autos a impugnação de fls. 280/281, articulando com o teor dos preceitos lançados nos artigos 457 e 129, consolidados, isto para refutar a tese do Banco quanto à repercussão da gratificação semestral

Gráfica - TST

semestral nas férias.

Também o Reclamado trouxe aos autos a defesa de fls. 285/289, na qual analisa a intempestividade do recurso de revista do Reclamante.

A ilustrada Procuradoria Geral emitiu o parecer de fls. 292 a 294, pelo conhecimento de desprovimento do recurso do Reclamado, conhecimento e provimento do interposto pelo Reclamante, face aos termos em que lançado o laudo pericial.

2. F U N D A M E N T A Ç Ã O:

2.1 - DO RECURSO DO RECLAMADO.

A análise dos recursos deve, realmente, ter início pelo recurso do Reclamado, de vez que neste é articulada matéria que poderá prejudicar o recurso do Reclamante.

2.1.1 - DO CONHECIMENTO.

2.1.1.1 - DA CARÊNCIA DA AÇÃO.

No particular, o recurso não está a merecer conhecimento. A leitura do Acórdão regional revela que a matéria foi apreciada sob o ângulo do interesse de agir e da legitimidade ativa para a causa. Já nas razões recursais articula-se com acordo celebrado entre os litigantes em processo que tramitou no juízo da 19ª Junta de Conciliação e Julgamento. As matérias são diversas, não tendo o Egrégio Regional, vez alguma, aludido ao referido acordo e, por via de conseqüência, à coisa julgada.

2.1.1.2 - DA NULIDADE DOS JULGADOS POR CERCEAMENTO DE DEFESA.

O Egrégio Regional não analisa a parte do laudo pericial que seria deficiente. Em considerando os elemen-

Gráfica — TST

elementos fáticos dos autos concluiu que nenhum prejuízo resultou da elaboração para o Recorrente, face à apresentação do laudo pelo respectivo assistente técnico, já que não está o juízo adistrito àquele apresentado pelo louvado.

Somente pelo estabelecimento de quadro fático diverso do contido no Acórdão regional poder-se-ia chegar a conclusão diversa. O recurso esbarra na faticidade da matéria, ficando dispensada, assim, a análise dos arestos apontados como divergentes (verbete 126 , desta Corte). Friso que não houve indeferimento de prova.

2.1.1.3 - DA INTEGRAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL NAS FÉRIAS.

Logrou o Recorrente transcrever, às fls.267 e 268, aresto consubstanciando tese conflitante com a do Acórdão regional proferido à época em que atuávamos no Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região.

Conheço o recurso pela divergência jurisprudencial.

O verbete de Súmula nº 78, não é obstáculo ao conhecimento, conforme tem entendido esta Turma - RR-304/83.

2.1.1.4 - DA RETIFICAÇÃO DA DATA DA SAÍDA NA CARTEIRA DE TRABALHO.

Enquanto o Egrégio Regional concluiu que o período do aviso prévio indenizado integra o tempo de serviço, inclusive quanto à data constante da carteira de trabalho, o aresto paradigma de fls. 269 consigna tese diametralmente oposta.

Conheço o recurso.

2.1.2. NO MÉRITO.

2.1.2.1 - DA REPERCUSSÃO DA GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL NAS FÉRIAS.

2.1.2.1- DA REPERCUSSÃO DA GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL NAS FÉRIAS.

O verbete nº 78 da Súmula deste Tribunal versa sobre a integração no salário, para todos os efeitos legais, das parcelas gratificatórias periodicamente pagas, por força do contrato de trabalho, com destaque para a gratificação natalina. A gartificação semestral, conforme o próprio termo designa diz respeito ao período de seis meses. Não há como fazê-la repercutir no cálculo de direitos ligados a unidade de tempo já coberta, como é o caso de férias e aviso-prévio. Estas duas parcelas guardam pertinência com o salário do empregado (Consolidação das Leis do Trabalho, artigos 129 e 488). Na hipótese de não serem concedidas, a indenização respectiva leva só em conta o salário, sem outros acréscimos relativos a parcelas como as que cobrem o período aquisitivo e os dias correspondentes ao aviso prévio (Consolidação das Leis do Trabalho, artigos , 146, 147 e 487, § 1º).

Por outro lado, a integração da gratificação semestral ao salário, para efeito de pagamento de férias, ao invés de constituir-se em efeito legal, conflita com a Consolidação, implicando em flagrante violência ao princípio do non bis in idem. Precedente da Turma: RR-304/83. Dou provimento ao recurso para excluir da condenação a repercussão da gratificação semestral nas férias.

2.1.2.2 - DA RETIFICAÇÃO DA CARTEIRA DE TRABALHO.

O legislador pátrio lançou, no artigo 487, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, ficção pela qual o período do aviso prévio, mesmo indenizado, integra o tempo de serviço do empregado. Na hipótese dos autos, a controvérsia versou sobre a repercussão do preceito na anotação constante da carteira de trabalho.

Sustenta o Banco recorrente, já agora com amparo no Acórdão paradigma, da lavra do Juiz GERALDO MAGELLA MACHADO, que impossível é confundir a integração deferida pelo legislador com a data efetiva do desligamento, e portanto, da saída da empresa.

Gráfica — TST

da empresa.

Ao compulsarmos a carteira da trabalho verificamos que, no formulário pertinente ao contrato, dá-se os registros da data de admissão e da data de saída. Esta não se confunde realmente, com a ficção legal estabelecida no artigo 487, consolidado, que tem efeitps próprios, não projetando, data venia, à época da saída da empresa, ou seja, do efetivo desligamento.

Cumpre salientar que os preceitos que encerram exceção-e o do artigo 487, § 1º, dos mesmos é exemplo - devem ser interpretados de forma restrita e não de forma ampliada.

Dou provimento ao recurso para reformar o Acórdão regional, no tocante a data da saída do empregado.

2.2 - RECURSO DO RECLAMANTE.

2.2.1 - DO CONHECIMENTO.

2.2.1.1 - DA PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE.

A notícia do Acórdão lançado pelo Regional foi publicada no Diário do dia 17 de abril de 1984. Excluído tal dia da contagem do prazo, pela regra do caput do artigo 184, do Código BUZAID - Código de Processo Civil de 1973, o primeiro dia útil que se seguiu foi 23 de abril (segunda-feira) face aos feriados da Semana Santa, a partir, incluisve, do dia 18 (artigo 62, inciso II, da Lei nº 5.010/66). Assim, considerando-se na contagem o dia 23 de abril de 1984, o termo final do prazo caiu a 30, data em que apresentado o recurso, conforme faz prova o carimbo de protocolo, lançado às fls. 273.

Rejeito a preliminar de intempestividade.

2.2.1.2 - DA FUNÇÃO EXERCIDA.

O Egrégio Regional, em examinando os elementos fáticos dos autos, concluiu pelo enquadramento da função no preceito do § 2º, do artigo 224, consolidado. A matéria é eminentemente fática não ensejando o reexame nesta fase - verbete nº 126.

verbete nº 126.

Frente ao contido na parte final da alínea a do artigo 896, da Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 9º, da Lei nº 5.584 de 26 de junho de 1970, não conheço o recurso.

3. C O N C L U S Ã O:

A C O R D A M os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, conhecer do recurso do Banco apenas quanto à integração da gratificação semestral nas férias e a retificação da data de saída na Carteira de Trabalho, vencido o Exmº Sr. Ministro Ildélio Martins, revisor, e, no mérito, unanimemente, dar-lhe provimento, para excluir da condenação a repercussão da gratificação semestral nas férias, e, por maioria, dar-lhe provimento, para excluir da condenação a retificação da Carteira de Trabalho, vencido o Exmo Sr. Ministro João Wagner; quanto ao recurso do Empregado, unanimemente, rejeitar a preliminar de intempestividade, e, unanimemente, não conhecer da revista.

Brasília, 28 de agosto de 1985.

MARCO AURÉLIO MENDES DE FARAIS MELLO - Presidente da Primeira Turma e Relator.

Ciente: HEGLER JOSÉ DA HORTA BARBOSA - Procurador.

Gráfica – TST