



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

A C Ó R D ã O
(Órgão Especial)
GVPDMC/Aa/Rlj/Dmc/gl/ao

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 610. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO EXERCIDA POR MAIS DE 10 ANOS. TEMA 660. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS ATRELADA À APLICAÇÃO DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DE MULTA. CARÁTER PROTTELATÓRIO. 1. A controvérsia envolvendo a incorporação de gratificação de função de empregados públicos tem natureza infraconstitucional, não ostentando questão constitucional com repercussão geral, consoante tese fixada pelo STF – **Tema 610** do ementário temático de repercussão geral – no processo ARE-686664, da relatoria do Exmo. Min. Ayres Britto, DJe de 23/11/2012. **2.** Por outro lado, conforme asseverado na decisão agravada, as questões levantadas pela reclamada estão atreladas às regras dispostas em normas infraconstitucionais, e o STF, no julgamento do **Tema 660** do ementário temático de repercussão geral, fixou a tese de que inexistente repercussão geral quanto à *“Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada”*, entendimento consubstanciado no processo ARE-748371, da relatoria do Exmo. Min. Gilmar Mendes, DJe de 1º/8/2013, aplicável, ainda, aos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, segundo posicionamento do próprio STF. **3.** Por conseguinte, a decisão ora impugnada, proferida pela Vice-Presidência desta Corte Superior, não merece reparos, e, diante do caráter



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

protelatório do presente agravo, impõe-se a aplicação da multa estatuída pelo art. 1.021, § 4º, do CPC. **Agravo conhecido e não provido, com aplicação de multa.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Embargos de Declaração em Embargos em Embargos de Declaração em Recurso de Revista nº **TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019**, em que é Agravante **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT** e Agravada **JULIA EMILIA MACIEL DA CUNHA**.

Por meio da decisão de fls. 856/863, deneguei seguimento ao recurso extraordinário interposto pela reclamada, diante da ausência de repercussão geral – Temas 610 e 660.

À referida decisão a reclamada interpôs o presente agravo, alicerçado nos arts. 1.021 e 265 do RITST (fls. 865/880).

Contrarrazões, às fls. 887/899.

É o relatório.

V O T O

I. CONHECIMENTO

O agravo é tempestivo e tem representação regular, razão pela qual dele **conheço**.

II. MÉRITO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 610. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO EXERCIDA POR MAIS DE 10 ANOS. TEMA 660. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS ATRELADA À APLICAÇÃO DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DE MULTA. CARÁTER PROTELATÓRIO.



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

Conforme suprarrelatado, deneguei seguimento ao recurso extraordinário diante da ausência de repercussão geral, *in verbis*:

"DECISÃO

Trata-se de **recurso extraordinário** (fls. 799/829) interposto a acórdão proferido pela SDI-1 desta Corte Superior Trabalhista (fls. 727/753), por meio do qual foi provido o recurso de embargos interposto pela reclamante, ora recorrida, em relação à matéria "EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PERCEBIDA POR MAIS DE DEZ ANOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 372, I, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 13.467/2017", para restabelecer o acórdão prolatado pelo Tribunal Regional, que condenou a reclamada à incorporação da função gratificada à remuneração da reclamante desde a data da dispensa da função.

A recorrente argui prefacial de **repercussão geral**, alicerçada em ofensa aos arts. 2º, 5º, II e XXXVI, 7º, VI, 22, I, 37, caput, e 114 da CF.

Sustenta, em síntese, que nunca existiu previsão legal no sentido de que haveria direito à incorporação de gratificação em razão do exercício de função por mais de 10 anos, pois o que havia era um entendimento jurisprudencial (Súmula nº 372 do TST), que não se equipara a lei e não é fonte de criação de direitos ou obrigações, restando totalmente superado pelo texto expresso da legislação em vigor (art. 468, § 2º, da CLT).

Contrarrazões às fls. 836/851.

É o relatório.

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

O presente recurso extraordinário, contudo, não é admissível.

A decisão recorrida concluiu, *in verbis*:

"EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PERCEBIDA POR MAIS DE 10 ANOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 372, I, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 13.467/2017.

Controverte-se nos autos acerca da aplicabilidade do artigo 468, § 2º, da CLT, introduzido no ordenamento jurídico pela Lei nº 13.467/2017 – que afasta o direito à incorporação da gratificação de função exercida pelo empregado por mais de dez anos, quando revertido ao cargo efetivo sem justo motivo –, à hipótese em que a empregada já havia implementado os requisitos contidos na Súmula nº 372, I, do TST quando da entrada em vigor do referido diploma legal (11/11/2017).

Eis o teor do artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho, após a alteração introduzida pela Lei nº 13.467/2017 (grifos acrescidos):

(...)

No caso em tela, é incontroverso que a reclamante percebeu gratificação de função no período de **31/12/1993 a 2/8/2018**, tendo sido preenchido o requisito da percepção da gratificação por dez anos em **2003** – antes, portanto, da entrada em vigor da Lei nº



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

13.467/2017, circunstância que atrai a incidência da Súmula nº 372, I, do TST.

Ressalte-se que esta Corte superior tem-se posicionado no sentido de que, nas hipóteses em que os empregados completaram 10 anos de exercício da função gratificada anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, não se aplica o disposto no artigo 468, § 2º, da CLT, introduzido pela Lei nº 13.467/2017.

Nesse sentido, observem-se os seguintes precedentes da **SBDI-2** e das **8 (oito) Turmas** do Tribunal Superior do Trabalho (os destaques não constam do original):

(...)

Como ressaltei na Sessão de julgamento:

(...) o que se discute no presente caso é a incorporação da gratificação de função percebida por mais de dez anos, cujo requisito para a aplicação da tese da estabilidade financeira implementou-se antes do advento da Lei n.º 13.467/17. Há anotação na instância ordinária de que a reclamante percebeu a gratificação por **vinte e sete anos**. O processo foi julgado pela egrégia 4.ª Turma, que conheceu do recurso de revista empresarial, por violação dos arts. 5.º, II, da Constituição da República, 468, § 2.º, da CLT, e, no mérito, deu-lhe provimento, basicamente com o entendimento de que, na hipótese, não se aplicaria o princípio da irretroatividade da lei superveniente, considerando que o entendimento consagrado na Súmula n.º 372 do TST origina-se de interpretação baseada em analogia. Daí a conclusão da egrégia Turma no sentido de conhecer e dar provimento ao recurso. (...) Conheço do recurso por dissenso jurisprudencial e, no mérito, Sr.ª Presidente, entendo, com a devida vênia da egrégia Turma, que houve a percepção da gratificação por mais de dez anos - os dez anos foram implementados em 2003, ou seja, **quatorze anos antes da edição da Lei n.º 13.467/17**. Logo, a aplicação da lei nova, em prejuízo desse direito adquirido e consagrado na jurisprudência deste Tribunal Superior, contraria, sim, o princípio da irretroatividade e da proteção ao direito adquirido, valendo lembrar que a jurisprudência é fonte de direito e que, como relatado pela Turma, o *leading case* que ensejou a edição da Súmula n.º 372, da lavra do saudoso Ministro Orlando Teixeira da Costa, é de 1993, ou seja, trata-se de jurisprudência estabelecida e inquestionada ao longo de décadas neste Tribunal Superior. Vale a pena também ressaltar que o voto da Turma consigna, de forma genérica, a justificativa da então chamada Reforma Trabalhista, em face do "perigo do crescente ativismo judiciário que vinha tomando conta da jurisprudência de nossas Cortes Trabalhistas e especialmente do TST", e, repito, isso em relação ao entendimento adotado em 1993. **Data venia, aplicação de princípios não se confunde com ativismo judiciário**. Na verdade, o Tribunal Superior do Trabalho, em respeitabilíssima composição, concluiu pela proteção da estabilidade financeira, fixando o prazo de dez anos como o prazo razoável para a incorporação desse direito à gratificação



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

percebida pelo empregado. No sentido, portanto, do entendimento de que a aplicação da lei nova encontra limites no direito adquirido e, por isso, não pode retroagir para prejudicá-lo, transcrevo dois precedentes da SDI-2: um de 2020, da lavra do Ministro Alexandre Agra Belmonte; e, outro, também de 2020, da lavra do Ministro Evandro Pereira Valadão. Também arestos de sete [rectius: oito, em face do precedente da Primeira Turma, da lavra do Ministro Luiz José Dezena da Silva, transcrito acima] Turmas do Tribunal Superior do Trabalho, todos recentes: Ministra Delaíde Miranda Arantes, 2.^a Turma, de 2021; Ministro Alberto Bresciani, 3.^a Turma, de 2021; Ministro Caputo Bastos, 4.^a Turma, de setembro de 2019; Ministro Breno Medeiros, 5.^a Turma, de maio de 2021; Ministra Kátia Magalhães, 6.^a Turma, de maio de 2021; Ministro Renato de Lacerda Paiva, 7.^a Turma, de maio de 2021; e, por fim, Ministra Dora Maria da Costa, 8.^a Turma, de julho de 2021. Portanto, Sra. Presidente, forte no princípio da proteção do direito adquirido e da irretroatividade das leis e prestigiando a jurisprudência que prevalece por décadas nesta Corte Superior, conheço do recurso de embargos e, no mérito, dou-lhe provimento para restabelecer o acórdão prolatado pelo Tribunal Regional, que condenou a reclamada à incorporação da função gratificada à remuneração da reclamante desde a data da dispensa da função.

Peço vênias ao Exmo. Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, que me honrou com voto convergente, para transcrever, incorporando à minha fundamentação, as densas razões aduzidas por S. Exa. (os destaques são meus):

(...) Eu gostaria de trazer um escólio muito interessante da doutrina; uma doutrina mais moderna sobre esse tema que está implícito no art. 5.^o da Constituição Federal e tão preconizado nos nossos julgamentos, que é o **princípio da segurança jurídica**. Diz o Professor Antônio Cortez que, tradicionalmente, a filosofia do Direito reconhece duas dimensões distintas ao princípio da segurança jurídica: a segurança do Direito, certeza jurídica, e a segurança por meio do Direito, segurança efetiva. Nessa linha – diz o professor –, pensamos que é possível distinguir três tipos de segurança: segurança por meio das normas, segurança por meio da congruência da atuação dos sujeitos jurídicos e, ainda, a segurança efetiva dos bens e interesses das pessoas e comunidade. Essa função de estabilização de expectativas exige normatividade, portanto, certa indiferença em face das contingências para o futuro. O Direito deve definir com o possível rigor a moldura de comportamento de forma a gerar confiança e reduzir os custos inerentes à incerteza, incluindo os custos para a liberdade. Dentre essas três, só nos interessa uma: **a congruência da atuação dos sujeitos jurídicos**. E a ela ele define da seguinte maneira: a segurança logra-se também por outros meios que são mais congruentes com a ideia de que o Direito não pode ser apenas constituído por normas prévias fixas, mas também por decisões de conteúdo, ainda



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

indeterminado, que nem por isso deixam de ser legítimas. A certeza jurídica é sempre, ainda que em grau variável, uma certeza flexível. Ela não pode decorrer apenas da existência de normas garantísticas. Exige princípios amplos de proteção da confiança e da estabilização de expectativas. Por que fiz questão de me referir ao Professor Antônio Cortez, um doutrinador da filosofia do Direito e da teoria do Direito? Porque **estamos tratando, além de uma questão de Direito intertemporal, da constituição de uma situação jurídica absolutamente estável no tempo**. Essa questão relativa à estabilidade econômica surge na década de 70, até com um livro famoso do Professor Antero de Carvalho. Desde a década de 70, o Tribunal Superior do Trabalho sustenta a estabilidade econômica. E agora, a partir da edição da lei, pretende-se dar um efeito retroativo para desconstituir a situação jurídica que as partes cumpriram espontaneamente em decorrência da fixação e da estabilização da jurisprudência do Tribunal Superior. Quer dizer, o comportamento da parte, naquela altura, sim. Existe esse referencial na súmula. Vou cumprir. Ainda que ele retorne ao cargo efetivo, ele continuou com a sua estabilidade. O que estamos dizendo agora? Nem essas situações passadas estariam mais garantidas porque houve uma lei agora e se é súmula persuasiva, estamos determinando que nada do que foi do passado deveria ser cumprido. Portanto, pedindo vênua, acompanho o voto do eminente Ministro Relator.

Da mesma forma, e com igual pedido de vênua, transcrevo e adoto os brilhantes fundamentos declinados pelo Exmo. Ministro Augusto César Leite de Carvalho (os grifos foram acrescidos) :

(...) Parece-me que a divergência – se me permite o Ministro Alexandre – procura desautorizar a própria Súmula n.º 372. **A divergência se abre não em relação a direito adquirido propriamente, mas aos fundamentos da Súmula n.º 372 do Tribunal Superior do Trabalho**, que é uma súmula que, não obstante se tenha inspirado, em determinado momento, em normas de Direito Público que asseguravam a estabilidade econômica de servidores que recebiam gratificação de função por mais de dez anos, na verdade, ela contemporiza uma regra – como disse há pouco o Ministro Philippe, vem desde a década de 70 – que, a partir da leitura do art. 457 da CLT, compreende que todas as parcelas, que são parcelas pagas pelo empregador e que se tornam iterativas, habituais, incorporam-se ao salário. E essa gratificação de função, que gratificação propriamente não seria, mas essa gratificação, assim chamada gratificação de função, quando é paga por mais de dez anos... Neste caso, há uma contemporização, e essa contemporização se dá porque, tanto no serviço público quanto na empresa privada, a investidura em cargo comissionado é sempre uma investidura precária, mas isso não alcança a estabilidade econômica, a preservação do padrão salarial. Essa é a nossa jurisprudência. Não está apenas na Súmula n.º 372. **Isso tem referência, isso faz alusão, na**



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

verdade, a todas as parcelas salariais que se tornam habituais; todas as parcelas remuneratórias, que se tornam habituais, sendo pagas pelo empregador, passam a se constituir salário. A jurisprudência contemporizou em determinado momento que, neste caso, especificamente, haveria necessidade de se aguardar dez anos, como na Súmula n.º 76 que se falava em dois anos. Depois, a Súmula n.º 291, que revogou a Súmula n.º 76, trata de um ano. Não há previsão legal específica. Aplica-se, por analogia, a Lei n.º 5.811/72. **Penso que, se desautorizarmos hoje a Súmula n.º 372, na verdade, estaremos colocando em cheque, em debate, toda essa construção jurisprudencial que leva em consideração a habitualidade para que se entenda incorporada uma parcela que, paga pelo empregador, tornou-se habitual.**

Eu pediria vênia até ao Ministro Lelio para dizer que, se há um direito exigível e que se tornou exigível antes da Lei n.º 13.467/17, esse direito implica um padrão salarial mais elevado para além da violação do art. 5.º, XXXVI, da Constituição. Teríamos também a possível, virtual e potencial violação do art. 7.º, VI, da Constituição, porque não assegurar esse padrão salarial que esse trabalhador conquistou pelo fato de ele estar a exercer uma função de confiança por mais de dez anos, significa reduzir o seu salário em detrimento da garantia constitucional. Então, pedindo vênia ao Ministro Alexandre Ramos e àqueles que eventualmente seguem na mesma linha, a minha compreensão é de que a jurisprudência citada pelo Ministro Lelio, oriunda de sete das oito Turmas do Tribunal Superior do Trabalho, caminha bem no sentido de entender que há, sim, direito adquirido. Acompanho S. Ex.ª, portanto.

Peço vênia, outrossim, para incorporar à minha fundamentação, o percuciente e judicioso voto do Exmo. Ministro José Roberto Freire Pimenta (os destaques foram acrescidos):

Sr.ª Presidente, este caso é muito importante, por razões óbvias (...) é um caso relativamente recente, de 2020, em que se adotou o entendimento de que não haveria direito adquirido aqui porque a Lei n.º 13.467/17 teria apenas interpretado os dispositivos legais anteriores, e esse direito da reclamante seria de natureza meramente jurisprudencial nascida da aplicação de uma súmula de natureza persuasiva. Só quero salientar que este é um excelente caso para se discutir o alcance do direito adquirido, lembrando o que o eminente Ministro Lelio já disse e consta de sua ementa: essa reclamante completou o requisito dos dez anos que a nossa Súmula n.º 372, item I, pacificamente assentou como suficiente para ensejar a impossibilidade da perda do valor salarial da gratificação de função nos casos de reversão de que trata o art. 469 da CLT. Ela completou esse requisito em 2003 e recebeu essa gratificação de função, no caso concreto, de 1993 a 2018, sendo que, em 2003, segundo o nosso entendimento jurisprudencial de aplicação da lei e das normas jurídicas aplicáveis e princípios também, são normas jurídicas.



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

Não há nenhuma dúvida quanto a isso. Então, de 2003 em diante, **esse direito se incorporou ao patrimônio jurídico da reclamante e ele foi cumprido, ele continuou sendo respeitado pela empresa reclamada até 2 de agosto 2018. A mudança da lei pelo novo § 2.º, acrescentado pela Reforma Trabalhista ao art. 469, ocorreu a partir de 11 de novembro de 2017. Ainda assim, o empregador continuou pagando essa gratificação à reclamante até agosto do ano seguinte, e suprimiu.** Se essa situação não configura situação jurídica consolidada, direito adquirido constitucionalmente protegido até contra a lei nova, sinceramente, não sei mais o que é direito adquirido, não sei mais o que é situação jurídica consolidada constitucionalmente protegida, com todas as vênias. Esse não é só o meu entendimento; é o entendimento de sete [rectius, oito] das Turmas, segundo os precedentes trazidos pelo Ministro Lelio Bentes Corrêa, a quem homenageio pelo seu profundo voto como Relator. Também acrescento os fundamentos muito bem expostos, adiro aos fundamentos do Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello. A Ministra Dora também falou da situação juridicamente consolidada, e o Ministro Augusto, agora, invocando também o princípio da irredutibilidade do salário. Essa pessoa recebeu os salários acrescidos da gratificação de função de 1993 a 2018 e, a partir de 2003, o nosso entendimento jurisprudencial, aplicando a lei e a Constituição, era no sentido de que não poderia mais ser retirado. Não criamos, data venia, essa situação. É preciso dizer em alto e bom som que a lei da Reforma Trabalhista, neste caso, não foi meramente interpretativa; ela retirou um direito que já era pacificamente respeitado pelo ordenamento jurídico brasileiro e, como lembrou muito bem o Ministro Lelio, a jurisprudência também é fonte do Direito. Essa é exatamente a teoria dos precedentes, que foi incorporada expressamente ao nosso ordenamento jurídico pelo legislador processual comum, em 2015, com aplicação subsidiária ao processo do trabalho. Então, por tudo isso, peço todas as vênias à divergência para acompanhar o eminente Relator.

Oportuno, ainda, transcrever a lúcida fundamentação declinada pelo Exmo. Ministro Breno Medeiros, que incorporo a este acórdão, com a devida vênias (os grifos são meus):

(...) Eu só gostaria de acrescentar - e acho que isso é importante - pelo voto do Ministro Vistor, em que S. Ex.^a citou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dispõe o art. 6.º: "A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada". E se estabelece no § 2.º o seguinte: "Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer". **Parece-me que não havia dúvida nenhuma de que esse direito poderia ser exercido antes da vigência da lei trabalhista, da Reforma Trabalhista. Então, ele insere e coloca: "(...) como aqueles cujo começo do exercício**



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbitrio de outrem". Parece, sem dúvida nenhuma, que são dez anos estabelecidos na súmula. Esse era o direito exercido que foi feito e reconhecido pelo Judiciário Trabalhista, como muito bem colocado há muitos anos. Então, parece-me que estamos realmente diante do direito adquirido. Somente com esse adendo, peço todas as vênias ao Ministro Vistor para acompanhar o Relator.

Ante o exposto, **dou provimento** ao Recurso de Embargos interposto pela reclamante para restabelecer o acórdão prolatado pelo Tribunal Regional, que condenou a reclamada à incorporação da função gratificada à remuneração da reclamante desde a data da dispensa da função." (fls. 739/752 - grifos no original)

Como se observa, a SDI-1 do TST decidiu dar provimento ao recurso de embargos interposto pela reclamante para restabelecer o acórdão prolatado pelo Tribunal Regional, que condenou a reclamada à incorporação da função gratificada à remuneração da empregada desde a data da dispensa da função. Para tanto, observou que esta Corte Superior tem-se posicionado no sentido de que, nas hipóteses em que os empregados completaram 10 anos de exercício da função gratificada anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, não se aplica o disposto no artigo 468, § 2º, da CLT, introduzido pela Lei nº 13.467/2017.

Convém salientar, portanto, que a premissa fática delineada na decisão recorrida é a de que o direito à incorporação da gratificação de função, ora debatido, refere-se a período anterior ao da vigência da Lei nº 13.467/2017.

Ora, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que o recurso extraordinário não merece seguimento, por ausência de repercussão geral, em relação à controvérsia afeta à *'incorporação de gratificação de função à remuneração de empregados públicos'* – **Tema 610** do ementário temático de repercussão geral.

Tal entendimento foi firmado no julgamento do processo ARE 686664, da relatoria do Exmo. Min. Ayres Britto. Eis a ementa do referido julgado:

'DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTROVÉRSIA ALUSIVA À NATUREZA JURÍDICA DA "FUNÇÃO COMISSIONADA", PARA FINS DE INCORPORAÇÃO À REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. MATÉRIA DE QUE NÃO ENSEJA A ABERTURA DA VIA EXTRAORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a controvérsia alusiva à natureza jurídica da "função comissionada", para fins de incorporação à remuneração de servidor público, não enseja a abertura da via extraordinária. Não havendo, em rigor, questão constitucional a ser apreciada por esta Suprema Corte, falta ao caso "elemento de configuração da própria repercussão geral", conforme salientou a ministra Ellen Gracie, no julgamento da Repercussão Geral no RE 584.608.' (ARE 686664 RG, Relator: Min. Ministro Presidente, julgado em 25/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 Divulg. 22/11/2012 Public. 23/11/2012).

De outro norte, a alegação alusiva à inexistência de direito adquirido à incorporação da gratificação de função também não viabiliza o processamento do recurso extraordinário.

Com efeito, a tese fixada pelo STF – **Tema 660** do ementário temático de repercussão geral – é a de que inexistente repercussão geral quanto à *'Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa*



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

depende de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada; entendimento consubstanciado no processo ARE-748371, da relatoria do Exmo. Min. Gilmar Mendes, DJe de 1º/8/2013.

Cumpra salientar que os princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido seguem a mesma ratio decidendi, atraindo a aplicação do mesmo tema (STF-ARE-936196/SP, Rel. Min. Edson Fachin, 1ª Turma, DJe de 29/3/2016; e STF-RE-573584, Rel. Min. Teori Zavascki, 2ª Turma, DJe de 30/11/2015).

Ademais, o Supremo Tribunal Federal também autoriza a aplicação do Tema 660, quando for imprescindível o exame de normas de natureza infraconstitucional para a verificação da alegação de violação do princípio da legalidade (RE 1049904 AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe-244 de 19/11/2018).

Logo, considerando que a questão retratada no presente recurso extraordinário teve a repercussão geral negada pela Suprema Corte; e considerando que os arts. 1.030, I, 'a', e 1.035, § 8º, do CPC dispõem que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal que não reconhece a repercussão geral se estende a todos os recursos envolvendo a mesma questão jurídica, tem-se por imperativa a inadmissibilidade do presente recurso extraordinário, a rechaçar a alegação de violação dos dispositivos constitucionais elencados.

Dentro desse contexto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, **diante da ausência de repercussão geral**, e determino a baixa dos autos à origem depois do transcurso in albis do prazo recursal." (fls. 856/863 – destaques no original)

Inconformada com a referida decisão, a reclamada interpôs o presente agravo, de fls. 865/880, alicerçado nos arts. 1.021 e 265 do RITST, iterando a configuração de violação de preceitos constitucionais. Sustenta que o Tema 610 do ementário de repercussão geral do STF é inaplicável à hipótese, na medida em que a discussão travada nos autos não diz respeito à natureza jurídica da parcela de incorporação de função, mas à inexistência de amparo legal para a manutenção da gratificação de função. Assim, entende que ficou configurada a ofensa ao princípio da legalidade, insculpido nos arts. 5º, II, e 37, *caput*, da CF, sobretudo porque *"jamais existiu previsão legal no sentido de que haveria direito à incorporação de gratificação em razão do exercício de função por mais de 10 anos"*. Nesse passo, aduz que não há falar em direito adquirido a regime jurídico. Além disso, insurge-se contra o enquadramento da controvérsia no Tema 660 do ementário temático de repercussão geral, aduzindo, para tanto, que a matéria debatida trata da própria não aplicação de dispositivo de lei. Acrescenta que *"Ao esvaziar a consequência jurídica da Lei (§ 1º do art. 468 da CLT), com base no princípio da estabilidade financeira, o C. TST, além de exaurir o conteúdo jurídico do referido dispositivo legal e do art. 499 da CLT, inovou no ordenamento jurídico, já em descompasso com os artigos 2º; 5º, II; 22, I; 37, caput; e 114 da CF/88"*.

Entretanto, a decisão ora impugnada não merece reparos.



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

Verifica-se da decisão agravada que a SDI-1 do TST, consoante os termos do acórdão de fls. 727/753 – complementado às fls. 788/797 –, no tocante à questão controvertida no recurso extraordinário, deu provimento ao recurso de embargos interposto pela reclamante, a fim de restabelecer o acórdão prolatado pelo Tribunal Regional, no qual houve condenação da reclamada à incorporação de gratificação de função desde a data da dispensa da função, porquanto constatado o recebimento da função gratificada por período superior a 10 anos, antes da entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, nos moldes da Súmula nº 372 do TST, razão pela qual concluiu ser inaplicável o art. 468, § 2º, da CLT.

Como bem delineado na decisão agravada, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **Tema 610 do ementário temático de repercussão geral**, fixou a tese de que inexistente repercussão geral quanto à questão relacionada à “*incorporação de gratificação de função à remuneração de empregados públicos*”, concluindo, portanto, que a controvérsia alusiva à incorporação da função gratificada se restringe ao âmbito infraconstitucional, entendimento consubstanciado no processo ARE-686664, da relatoria do Exmo. Min. Ayres Britto, DJe de 28/11/2012.

Com efeito, conclui-se por impertinentes os argumentos da agravante relativos às questões de fundo relacionadas à incorporação de gratificação de função, ante os termos do art. 1.021, § 1º, do CPC, porquanto não configuram impugnação específica aos fundamentos da decisão agravada.

Por outro lado, como registrado na decisão ora impugnada, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **Tema 660 do ementário temático de repercussão geral**, fixou a tese de que inexistente repercussão geral quanto à “*Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada*”, entendimento consubstanciado no processo ARE-748371, da relatoria do Exmo. Min. Gilmar Mendes, DJe de 1º/8/2013. Assim, consolidou-se o entendimento de que o recurso extraordinário não merece seguimento, por ausência de repercussão geral, quando a controvérsia em debate se referir aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal ou aos limites da coisa julgada e o julgamento demandar o prévio exame da adequada utilização de dispositivos infraconstitucionais, no caso, aqueles pertinentes à incorporação da gratificação de função.

Ademais, frise-se que, conforme ressaltado na decisão agravada, os princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido seguem a mesma *ratio decidendi*, atraindo a aplicação do mesmo tema (STF-ARE-936196/SP, Rel. Min. Edson Fachin, 1ª Turma,



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

DJe de 29/3/2016; e STF-RE-573584, Rel. Min. Teori Zavascki, 2ª Turma, DJe de 30/11/2015). Salientou-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal autoriza a aplicação do Tema 660 quando for necessário o exame de normas infraconstitucionais para a verificação da alegação de ofensa ao princípio da legalidade (RE 1049904 AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe-244 de 19/11/2018).

Nesse diapasão, entendeu-se pela incidência dos arts. 1.030, I, "a", e 1.035, § 8º, do CPC, os quais dispõem que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal que não reconhece a repercussão geral se estende a todos os recursos envolvendo a mesma questão jurídica.

Diante do exposto, tem-se por escorreita a decisão ora agravada, que concluiu por negar seguimento ao recurso extraordinário.

Por conseguinte, a insurgência sobre tema de repercussão geral pacificado no âmbito do Supremo Tribunal Federal demonstra o caráter protelatório do presente recurso, levando-se em conta a conduta da agravante, o tumulto processual causado e a postergação injustificada do trânsito em julgado do feito, de modo que se aplica à recorrente a multa estatuída pelo art. 1.021, § 4º, do CPC, no montante de 3% (três por cento) do valor da causa, atualizado monetariamente.

A corroborar o referido entendimento, cita-se precedente oriundo deste Órgão julgante, no tocante à aplicabilidade da multa supramencionada, diante da interposição de agravo à decisão que solucionou a controvérsia à luz do entendimento da Suprema Corte, quanto à ausência de repercussão geral da matéria:

"AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PROMOÇÕES POR ANTIGUIDADE - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO FORA DO REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME NO AGRAVO INTERNO - RECURSO INCABÍVEL. 1. É incabível o agravo interno para reexaminar o tópico da decisão negativa de admissibilidade fundamentado fora do sistema de repercussão geral. 2. O agravo interno a ser julgado pelo Órgão Especial do TST se destina somente a impugnar o decisor de admissibilidade que aplicou entendimento firmado pelo STF no regime de repercussão geral (arts. 1.021, caput, 1.030, § 2º, do CPC/2015, 42, VII, 76, I, "i", 265 e 266 do RITST). Agravo não conhecido neste ponto. INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL - TEMA 610 - APELO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL - MULTA POR PROTELAÇÃO. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 686.664, decidiu que a questão relativa a incorporação de gratificação à remuneração do empregado se restringe ao âmbito infraconstitucional, inexistindo questão constitucional com repercussão geral (Tema 610). 2. Em virtude do manifesto intuito protelatório da agravante, que apresenta recurso desprovido de viabilidade, impõe-se a aplicação da multa específica prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. Agravo desprovido, com aplicação de multa."



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-E-ED-RR-43-82.2019.5.11.0019

(Ag-ED-AIRR-11400-28.2015.5.01.0003, Órgão Especial, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 18/03/2022)

Pelo exposto, com base nos fundamentos jurídicos supramencionados, **nego provimento** ao agravo e aplico à agravante, com fulcro no art. 1.021, § 4º, do CPC, multa no montante de 3% (três por cento) sobre o valor corrigido da causa.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros do Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **conhecer** do agravo e, no mérito, **negar-lhe provimento**, aplicando à agravante, com fulcro no art. 1.021, § 4º, do CPC, multa no montante de 3% (três por cento) sobre o valor corrigido da causa.

Brasília, 11 de novembro de 2022.

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

DORA MARIA DA COSTA
Ministra Relatora