

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

Tribunal

TST

Relator

Carlos Alberto Reis

FÉRIAS — CEEE - GRATIFICAÇÃO DE APÓS-FÉRIAS - COMPENSAÇÃO COM O TERÇO CONSTITUCIONAL - ART 7º, XVII, E 60, § 4º, IV DA CF/88 - ARTS 50 E 1.010 DO CCB**EMENTA**

ACÓRDÃO: Férias. CEEE. Gratificação de após-férias. Compensação com o terço constitucional. CF/88, art. 7º, XVII, e 60, § 4º, IV. CCB, arts. 50 e 1.010. A gratificação de férias instituída pela CEEE e o terço constitucional, conforme reiterada jurisprudência desta Corte, possuem a mesma natureza jurídica, a mesma finalidade e o mesmo fato gerador. Há de ser evitado o «bis in idem» e o enriquecimento ilícito do empregado, sendo possível e lícita a compensação da gratificação de após-férias com o terço constitucional, inclusive porque considerada esta verba (terço constitucional) mais vantajosa para o empregado. Ausência de contrariedade aos arts. 7º, XVII, e 60, § 4º, IV, da CF/88. Embs. de Div. em Rec. de Rev. 354.932/97 - 3ª Turma - Rel. Carlos Alberto Reis de Paula - J. em 16/08/2000 - DJ 08/09/2000 - TST Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embs. de Decl. em Rec. de Rev. TST-ED-RR-354.932/97.0, em que são Embargantes LUIZ ALBERTO KOTTWITZ E OUTROS e Embargada COMPANHIA ESTADUAL DE ENERGIA ELÉTRICA - CEEE. A 3ª Turma do TST, mediante acórdão de fls. 624/628, conheceu e deu provimento ao Recurso de Revista da CEEE para, deferindo a compensação do valor da gratificação de após-férias com o valor do terço constitucional, excluir da condenação o acréscimo de 1/3 sobre as férias usufruídas a partir de 29/10/89 até 31/10/92 e seus reflexos. Embargos de Declaração dos Reclamantes, às fls. 630/633. Pretendem ser absurda a conclusão da decisão embargada, porque importa em considerar fungível o abono constitucional de férias quanto à gratificação de após-férias prevista em norma coletiva. Pedem pronunciamento explícito a respeito da matéria tendo em vista o disposto nos arts. 1.010 e 50 do CCB e 7º, XVII, e 60, § 4º, IV, da CF/88. Postulam, outrossim, o acolhimento dos presentes Embargos de Declaração sob pena de ofensa aos arts. 832 da CLT, 5º, LV e LIV, e 93, IX, da CF. Não há contra-razões (fl.638). Examinado o feito, determinei a su a colocação em Mesa. É o relatório. VOTO Conheço dos Embargos de Declaração, tempestivos e adequados. 1 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - GRATIFICAÇÃO DE APÓS-FÉRIAS - COMPENSAÇÃO COM O TERÇO CONSTITUCIONAL Não há omissão a ser sanada. Em nenhum momento, em suas contra-razões ao Recurso de Revista, houve invocação do art. 60, § 4º, IV, da CF. O ora Embargante apresenta tese estranha à lide ao pretender que os direitos sociais, dentre eles o direito ao terço constitucional (art. 7º, XVII, da CF), estariam inclusos nas chamadas cláusulas pétreas constitucionais. A gratificação de férias instituída pela CEEE e o terço constitucional, conforme reiterada jurisprudência desta Corte, citada inclusive pela decisão embargada, possuem a mesma natureza jurídica, a mesma finalidade e o mesmo fato gerador. A Reclamada, antecipando-se à concessão da benesse pela Constituição, não deve ser, por esse fato, ainda mais onerada. Há de ser evitado o «bis in idem» e o enriquecimento ilícito do empregado, sendo possível e lícita a compensação da gratificação de após-férias com o terço constitucional, inclusive porque considerada esta verba (terço constitucional) mais vantajosa para o empregado. A pretendida infungibilidade já foi expressamente examinada e rechaçada pela SBDI1 do TST, em decisão da lavra do eminente Ministro Milton de Moura França, que consignou «verbis»: «É fato incontroverso que a reclamada, por meio de sucessivos acordos coletivos, garantiu a seus empregados vantagem pecuniária de um terço, em razão de gozo de férias, antes mesmo da existência da promulgação da CF/88. Nada mais justo do que, sobrevindo o direito constitucional ao abono, proceda-se à compensação, com o benefício anteriormente previsto. Saliente-se, ainda, que se as parcelas em debate visam conceder

acrécimo - abono ou gratificação - unicamente pelo evento férias, com valor idêntico e sem diferenças na base de cálculos, possuem elas a mesma natureza jurídica, podendo ser compensadas. Assim, a alegação de infungibilidade também não prospera.» (TST-ERR 296701/96, DJ 16/6/2000, pág. 357). (Grifei) Por conseguinte, não se há falar em afronta quer ao art. 7º, XVII, quer ao art. 60, § 4º, IV, ambos da Constituição, nem aos arts. 1.010 e 50 do CCB. Quanto à compensação, há norma específica na CLT (art. 767). Do exposto, acolho os Embargos de Declaração para prestar esclarecimentos. ISTO POSTO ACORDAM os Ministros da 3ª Turma do TST, por unanimidade, acolher os Embargos de Declaração para prestar esclarecimentos. Brasília, 16 de agosto