Adicionais de trabalho extraordinário e noturno. Incidência sobre o adicional "pro-tempore".

PARECER

1 - Recebi para exame, com pedido de prioridade, a petição inicial da reclamação plúrima ajuizada na Justiça do Trabalho, em Vitória, na qual se pleiteia que a remuneração das horas extraordinárias e o adicional de trabalho noturno incidam sobre a gratificação adicional por tempo de serviço, instituída pelo Regulamento do Pessoal desta empresa.

2 - Os empregados da CVRD, além do salário-base estipulado para os respectivos cargos, têm direito à percepção daquela gratificação adicional, conhecida como "pro-tempore", que é acrescida ao salário-base na proporção de 5% para cada quinquênio de serviços.

3 - Os adicionais devidos ao empregado, seja em virtude de lei, seja em decorrência de disposição regulamentar ou contratual, constituem sobre-salário; isto é, possuem natureza salarial, mas não se integram no salário. São devidos, com base na lei ou no contrato, em determinadas situações ou contingências, e por isso podem ser exigidos do empregador, mas não compõem o salário contratual ou salário-base ajustado como contraprestação dos serviços executados.

4 - Por outro lado, cumpre ponderar que o termo "remuneração", que tem tido na prática um sentido amplo, abrangente de todas as parcelas retributivas recebidas pelo empregado, corresponde, no sistema legal vigente, à soma do salário com as gorjetas habitualmente pagas por terceiros (Art. 457 da CLT). Não alcança, portanto, o sobre-salário, posto que os adicionais são suplementos e não complementos do salário.

5 - O adicional por tempo de serviço não traduz remuneração de trabalho prestado; não é devido em razão da execução dos serviços a

jj

pulado, no seu devido tempo. Daí não poder o adicional ser somado ao salário-base para, sobre o valor total, incidir novo adicional de caráter tipicamente indenizatório, como os de trabalho extraordinário, noturno, insalubre, perigoso ou de transferência provisória.

8 - A retribuição do trabalho extraordinário equivale ao salário-hora normal, com um adicional mínimo de 20% (Art. 59, § 1º , da CLT), enquanto que a do trabalho noturno é igual à remuneração da hora diurna, acrescida também de, pelo menos, 20% (Art. 73). E a noção legal de salário-hora normal está explicitada no art. 64 da Consolidação: tratando-se de empregado mensalista, ele será o resultado da divisão do salário mensal correspondente à duração normal do trabalho por 30 vezes o número de horas contidas na jornada normal (a referência a 25 foi alterada pela Lei nº 605/49).

9 - Ora, se as normas regulamentares da empresa, concernentes ao adicional "pro-tempore", dispõem que esse adicional incide unicamente sobre o salário-base do empregado, não se computando no seu cálculo as parcelas que representam sobre-salário, ainda que decorrentes de lei (adicionais de trabalho extraordinário, noturno, insalubre, perigoso ou de transferência provisória), a recíproca há de ser verdadeira. Do contrário, o cálculo desses adicionais sobre o salário-hora normal acrescido do adicional "pro-tempore" importará em majoração salarial não pretendida com a instituição desse prêmio pela empresa. Aí, a ordem dos fatores modificará o resultado da operação, desatendendo-se o princípio jurisprudencial de que:

> "As vantagens instituidas por iniciativa do empregador devem ser concedidas nos limites de sua instituição" (Ac.- do TST, 1º T., no RR - 428/73; Ministro R.Souza Moura, rel.; Rev.TST, 1973/74, pág. 339);
>
> "O benefício específico e voluntariamente instituído pela empresa há de ter interpretação restrita" (Ac. do TST, sessão plena, nos Embs. in RR-2890/74; Ministro Coqueijo Costa, rel.; DJ de 06.07.76).

Tribunal)";

"Em verdade, o adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário-base, excluída qualquer outra vantagem não considerada contra-prestação de serviço, embora integrante da remuneração". (Ac. do TST, sessão plena, nos Embs. - RR-2.340/72; Ministro Thelio da Costa Monteiro, rel.; D.J. de março de 1974, pág. 1.249);

"O adicional denominado triênio, concedido pela empresa, não integra o salário para efeito de incidência do adicional periculosidade"(Ac. do TST, 3a.T., no RR-1088/75, Ministro Lomba Ferraz, rel.; D.J. de 30.08.76);

"A soma de adicionais sobre adicionais está em desacordo com a lei e a jurisprudência."(Ac.do TST, 3a.T., no RR-164/75; Ministro Starling Soares; rel.; D.J. de 11.12.75).

13 - Reportando-nos, assim, ao parecer que elaboramos sobre o tema em 11 de abril de 1975, entendemos que o adicional "pro-tempore" criado pela CVRD não deve ser calculado sobre o salário-base dos empregados acrescidos dos adicionais determinados por lei, nem esses adicionais devem incidir sobre o salário-hora normal acrescido do "pro-tempore".

S.M.O., é o nosso parecer.

Rio de Janeiro 27 de setembro de 1976.

Arnaldo Sussekind
Consultor Trabalhista

AS/dv