



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Superior do Trabalho

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

ACÓRDÃO

(6ª Turma)

GMACC/psf/tlo/mrl/M



RECURSO DE REVISTA. INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. RETENÇÃO DE GORJETAS. PREVISÃO EM NORMAS

COLETIVAS. DECISÃO VINCULANTE DO STF. TEMA 1046. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA. O debate sobre a possibilidade de negociação coletiva acerca da retenção da taxa de serviço (gorjeta) foi objeto de decisão do STF ao apreciar o ARE n.º 1.121.633 – Tema 1046 da Tabela de Repercussão Geral. Portanto, detém transcendência jurídica, nos termos do art. 896-A, § 1º, IV, da CLT.

RECURSO DE REVISTA. INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. RETENÇÃO DE GORJETAS. PREVISÃO EM NORMAS COLETIVAS PARA DIVISÃO ENTRE O EMPREGADOR E O SINDICATO. FINALIDADE E PERCENTUAL DIVERSOS DO PERMISSIVO EM LEI. APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE SALÁRIO. DIREITO ABSOLUTAMENTE INDISPONÍVEL. ACÓRDÃO REGIONAL EM CONSONÂNCIA COM DECISÃO VINCULANTE DO STF. TEMA 1046. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA. REQUISITOS DO ART. 896, § 1º-A, DA CLT ATENDIDOS. Controvérsia sobre a possibilidade de retenção de gorjetas por previsão em norma coletiva para desconto de 36% da aludida verba a ser dividida entre o sindicato e o empregador. O Regional rechaçou a negociação coletiva. Com efeito, certo é que o Supremo Tribunal Federal, ao finalizar o julgamento do Tema 1.046 da Tabela de Repercussão Geral, em apreciação ao Recurso

Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

Extraordinário nº 1.121.633, fixou limites para a negociação de direitos trabalhistas por meio de instrumentos coletivos, seja convenção ou acordo coletivo de trabalho. Na decisão, foi fixada a seguinte tese: “São constitucionais os acordos e as convenções coletivas que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de



direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis”. No voto do relator, ficaram expressos os direitos que comportariam tal negociação de forma livre, outros em que alteração pode ser parcial e aqueles cuja alteração é vedada ainda que por norma coletiva. Ademais, houve destaque de que os temas que envolvem debate sobre salário e jornada de trabalho já contam com autorização constitucional, podendo ser objeto de ajuste em norma coletiva, nos termos do art. 7º, XIII e XIV, da Constituição Federal, sendo desnecessário demonstrar as vantagens auferidas pela categoria, em atenção à teoria do conglobamento. Assim, o STF classificou as matérias de acordo com os direitos ligados fundamentalmente a impactos na saúde e segurança do trabalhador ou aqueles com impactos apenas econômicos. E estabeleceu limites à negociação coletiva em três níveis, a saber: direitos absolutamente indisponíveis; direitos relativamente indisponíveis e os direitos disponíveis para fins de flexibilização negociada entre os sindicatos representativos de patrões e empregados. O rol de direitos absolutamente indisponíveis seria “composto, em linhas gerais, (i) pelas normas **PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017** constitucionais, (ii) pelas normas de tratados e convenções internacionais incorporadas ao Direito Brasileiro e (iii) pelas normas que, mesmo infraconstitucionais, asseguram garantias mínimas de cidadania aos trabalhadores”. A controvérsia se aguça quanto ao terceiro tipo, qual seja, o das normas infraconstitucionais que asseguram garantias mínimas de cidadania, tendo o acórdão do STF enumerado, exemplificativamente, direitos cujos limites de disponibilidade já estão definidos pela jurisprudência do STF e do TST. A Lei n. 13.419/2017 autoriza a negociação coletiva sobre gorjetas, desde que



observado o percentual da primeira norma e para destinação exclusiva de pagamento dos encargos sociais, trabalhistas e previdenciários, nos termos do § 6º do art. 457 da CLT (dispositivo em vigor, embora "esquecido" pelo legislador de 2017 ao tempo em que definiu a nova redação da CLT). Todavia, o caso concreto trata de negociação coletiva que autoriza a retenção das gorjetas para finalidade e em percentual totalmente diversos daqueles previsto na legislação antes mencionada. O que ocorreu na norma coletiva em exame, acertadamente rechaçada pelo Regional, foi a previsão de retenção abusiva da remuneração para apropriação indevida pelo empregador e pelo sindicato. Não houve qualquer previsão de destinação a pagamento de encargos sociais, trabalhistas ou previdenciários, como determina a legislação. Trata-se de situação totalmente distinta daquela autorizada pela Lei n. 13.419/2017. A negociação coletiva em exame constituiu a um só tempo afronta ao art. 7º, X, da Constituição Federal, ao art. 6º da **PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017**

Convenção 95 da OIT e aos artigos 457 e 462 da CLT, porquanto, reitera-se, constituiu apenas retenção abusiva da remuneração dos empregados para ser dividida entre as partes convenientes – sindicato e empregador. Portanto, o acórdão regional está consonante com o entendimento vinculante do STF, dado que se insere entre os direitos absolutamente indisponíveis o de o empregado receber a remuneração que corresponde ao seu trabalho, mormente quando cabe ao empregador o mero repasse da quantia paga a título de gorjeta por terceiro, sem que a vontade coletiva possa subtrair quantia alguma dessa remuneração para que dela se apoderem, ilegitimamente, os signatários do acordo coletivo. Recurso de revista não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista



nº **TST-RR-912-74.2012.5.01.0017**, em que é Recorrente **INTERCONTINENTAL HOTELEIRA LTDA** e Recorrido -----.

O Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por meio do acórdão de fls. 813-816 (numeração de fls. verificada na visualização geral do processo eletrônico – “todos os PDFs” – assim como todas as indicações subsequentes), negou provimento ao recurso ordinário da reclamada.

A reclamada interpôs recurso de revista às fls. 819-836, com fulcro no art. 896, alíneas *a* e *c*, da CLT.

O recurso foi admitido às fls. 898-899.

Contrarrazões foram apresentadas às fls. 907-913.

Os autos não foram enviados ao Ministério Público do Trabalho, por força do artigo 95 do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho. É o relatório.

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

V O T O

O recurso é tempestivo, subscrito por procurador regularmente constituído nos autos, e é regular o preparo.

Convém destacar que o apelo em exame rege-se pela Lei 13.015/2014, tendo em vista haver sido interposto contra decisão publicada em 24/10/2017 (fl. 817), após iniciada a eficácia da aludida norma, em 22/09/2014.

RETENÇÃO DE GORJETAS. PREVISÃO EM NORMAS COLETIVAS

Conhecimento

Como já referido linhas acima, o recurso de revista foi interposto sob a égide da Lei 13.015/2014, que, dentre outras alterações, acresceu o § 1º-A ao artigo 896 da CLT, com a seguinte redação:

“§ 1º-A. Sob pena de não conhecimento, é ônus da parte:

- I - indicar o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista;
- II - indicar, de forma explícita e fundamentada, contrariedade a dispositivo de lei, súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho que conflite com a decisão regional;



III - expor as razões do pedido de reforma, impugnando todos os fundamentos jurídicos da decisão recorrida, inclusive mediante demonstração analítica de cada dispositivo de lei, da Constituição Federal, de súmula ou orientação jurisprudencial cuja contrariedade aponte.”

No caso em tela, a recorrente indicou o trecho do acórdão regional que consubstancia o questionamento da controvérsia; apresentou impugnação fundamentada mediante cotejo analítico entre a decisão recorrida e o teor da violação dos artigos que defende, bem como quanto aos arestos transcritos para demonstrar divergência jurisprudencial. Satisfeitos, portanto, os requisitos do art. 896, §1º-A, da CLT, com a redação dada pela Lei 13.015/2014.

Ultrapassado esse exame inicial, é necessário perquirir acerca da satisfação dos requisitos estabelecidos nas alíneas do artigo 896 da CLT.

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

Ficou consignado no acórdão regional:

“Descontos nas gorjetas- Validade das normas coletivas

(...)

Cinge-se a controvérsia em saber se é válida cláusula normativa que estabelece a retenção pelo empregador de parte do valor recebido dos clientes a título de gorjetas (taxa de serviço ou taxa de administração), repassando aos empregados apenas 64% do valor arrecadado, **enquanto os demais 36% são divididos entre o empregador e o sindicato.**

Com efeito, não há como considerar válidas cláusulas normativas que distribuam parte das gorjetas entre a empresa e o Sindicato.

Embora a Constituição Federal privilegie a negociação coletiva, existem direitos mínimos indisponíveis que sequer as partes envolvidas podem renunciar.

Estipular em acordo coletivo a possibilidade de desconto em valores de gorjetas é o mesmo que autorizar a redução da remuneração do empregado, o que é flagrantemente inconstitucional.

O Direito do Trabalho, como direito social que é, não está livremente sujeito à vontade dos contratantes, encontra limites na lei, na Constituição Federal e nos direitos, garantias e princípios protetivos do trabalhador, como o da irredutibilidade salarial. Ao Poder Judiciário, portanto, cumpre o controle da legalidade dos atos jurídicos, intervindo e declarando a nulidade das normas que visem a impedir ou burlar os direitos trabalhistas - (CLT, 9º).

Desse modo, é irrelevante se a norma coletiva é de ‘interesse’ da categoria profissional, se há afronta ao patamar mínimo irrenunciável, não há como prevalecer.

As normas relacionadas à proteção ao salário são imperativas e o princípio da irredutibilidade salarial previsto no art. 7º, VI, da CRFB é indisponível, dada a natureza alimentar do salário.

Não se está negando com isso a autonomia coletiva prevista no art. 7º da CF /88, mas apenas estabelecendo os limites de sua atuação.

De igual forma, não há que se falar em aplicação parcial das normas coletivas, mas apenas em garantia a direito indisponível e não sujeito à negociação coletiva.



Neste contexto, a invocação da nova Lei 13.419/2017 e suas alterações em nada favorece o Recorrente.

Assim, mostra-se correta a sentença que declarou a ineficácia e não aplicabilidade das normas coletivas.

No que tange à integração, mantido o principal, os acessórios devem seguir idêntica sorte. Nega-se, pois, provimento” (fls. 814-816).

No caso em tela, o debate sobre a possibilidade de redução ou supressão de horas *in itinere* por negociação coletiva foi objeto de decisão do STF ao **PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017** apreciar o ARE n.º 1.121.633 – Tema 1046 da Tabela de Repercussão Geral. Portanto, detém transcendência jurídica, nos termos do art. 896-A, § 1º, IV, da CLT.

Ainda em razões iniciais, é de se frisar que o recurso de revista é regido pela Lei 13.015/2014; logo, o reexame de sua admissibilidade torna necessário analisar o cumprimento dos requisitos do art. 896, § 1º-A, incisos I, II e III, da CLT, inseridos pela aludida lei.

Passo ao exame da questão de fundo.

A reclamada interpôs recurso de revista às fls. 819-836. Insurge-se contra a manutenção da decisão de origem no tocante à devolução ao reclamante dos valores retidos em cumprimento ao determinado em normas coletivas. Aponta violação dos arts. 7º, inciso XXVI, da CF, 611 e 612 da CLT, bem como contrariedade à Súmula 90 do TST. Traz arestos para cotejo.

Trata-se de controvérsia sobre a validade de norma coletiva que autoriza a retenção de percentual das gorjetas, pelo empregador, para finalidade diversa daquelas previstas na Lei 13.491/2017.

As gorjetas representam pagamento feito pelo cliente de um estabelecimento aos empregados que fizeram o atendimento – de forma espontânea (gorjeta própria) ou por adesão ao adicional de conta previamente estabelecido (gorjeta imprópria) –, sem qualquer relação com o salário pago pelo empregador.

Dada essa circunstância diferenciada em que o seu pagamento é feito por terceiro e não pelo empregador, as gorjetas detêm natureza remuneratória, mas não salarial *stricto sensu*, ou seja escapam do círculo menor do salário para compor apenas a remuneração, não podendo, portanto, compor o salário mínimo.

Não por outro motivo a diretriz da Súmula 354 desta Corte, *in*

verbis:

“GORJETAS. NATUREZA JURÍDICA. REPERCUSSÕES. As gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado.”



A CLT trata da verba em seu art. 457, § 3º, o qual foi alterado pela Lei 13.419/2017, a denominada “Lei das Gorjetas”, que também incluiu o § 4º tratando do tema, sendo que este último teve a redação alterada pela Lei 13.467/2017.

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

A previsão atual da CLT é a seguinte:

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)

[...]

§ 3º Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também o valor cobrado pela empresa, como serviço ou adicional, a qualquer título, e destinado à distribuição aos empregados. (Redação dada pela Lei nº 13.419, de 2017)

§ 4º Consideram-se prêmios as liberalidades concedidas pelo empregador em forma de bens, serviços ou valor em dinheiro a empregado ou a grupo de empregados, em razão de desempenho superior ao ordinariamente esperado no exercício de suas atividades.

Digna de nota a previsão completa da Lei 13.419/2017, que acrescentou vários outros parágrafos ao artigo 457 da CLT, porquanto apesar de se tratar de uma lei ordinária não revogada por qualquer outra lei vigente do país, teve sua publicidade comprometida pelos açosamentos que caracterizaram o processo legislativo que resultou na Lei 13.467/2017, tanto que os dispositivos por ela disciplinados, acrescidos ao art. 457 da CLT, aparecem, não raro, hachurados em sites oficiais que mantêm as publicações legislativas pátrias, como é o caso dos portais do Palácio do Planalto, do Senado Federal e da Câmara dos Deputados.

Essa confusão deu-se após a edição da Lei 13.467/2017 (que é de 13/7/2017) e das Medidas Provisórias 808 (de 14/11/2017), 905 (de 11/11/2019) e 955 (de 20/04/2020), que acrescentaram outros tantos parágrafos ao art. 457 da CLT, tratando de temas não relacionados com aqueles que a Lei 13.419/2017 tinha acabado de inserir na CLT.

Todavia, certo é que a Lei 13.467/2017 modificou apenas o § 4º do art. 457, o qual havia sido objeto de alteração anterior pela Lei 13.419/2017. Ademais, as três medidas provisórias citadas foram atingidas pelo prazo de caducidade, sem que tivessem sido convalidadas em lei.

Tentou-se sanar o provável esquecimento por meio da Medida Provisória n. 808/2017, mas é sabido que esta jazeu esquecida - conscientemente esquecida - no Congresso Nacional, até sobrevir sua caducidade. Após essa sucessão de surtos amnésicos, gera alguma perplexidade, ainda assim, cogitar-se do **PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017** desaparecimento de uma lei (a Lei n. 13.419/2017) cuja revogação não foi expressa nem votada pelo



Congresso Nacional, nada dispendo as outras leis de 2017 em sentido contrário ao seu teor (embora a "reforma trabalhista" tenha regulado novo tema no art. 457, § 4º).

Vale lembrar que, ao reger a elaboração de normas legais, a Lei Complementar n. 95/1998 prevê, em seu art. 18, que "eventual inexatidão formal de norma elaborada mediante processo legislativo regular não constitui escusa válida para o seu descumprimento" e é certo que a Mesa do Congresso Nacional, ao início de alguma futura legislatura, poderá, em sua primeira sessão e na forma do art. 15 da Lei Complementar n. 95/1998, tentar resolver esse imbróglio, se dele lembrar. Por ora, os atores sociais (restaurantes e congêneres de um lado; garçons e congêneres, de outro) e os intérpretes do direito do trabalho hão de conviver com uma lei não revestida de forma, pois a forma que para ela se idealizou relacionava-se a parágrafos da CLT que agora estão ocupados com outro preceito, ou com preceito nenhum.

Portanto, a Lei 13.419/2017 – Lei das Gorjetas – encontra-se vigente em sua íntegra, tendo havido a alteração do texto apenas quanto ao § 4º do art. 457 da CLT, ante a alteração pela Lei 13.467/2017. Há de se considerar, no plano lógico, que se o legislador da “reforma trabalhista” não revogou a Lei das Gorjetas foi porque intencionou compatibilizá-las. E como, reitere-se, todas as medidas provisórias que buscaram alterar a citada Lei 13.419 caducaram, seu texto está válido e deve representar o “patamar mínimo civilizatório” a que se referiu o Supremo Tribunal Federal ao julgar o Tema 1046 da Tabela de Repercussão Geral.

Feito esse registro, cabe destacar o texto da Lei 13.419/2017, o qual constitui a legislação específica a tratar das gorjetas e das possibilidades de sua retenção e disposição pelo empregador:

“LEI Nº 13.419, DE 13 DE MARÇO DE 2017.

Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para disciplinar o rateio, entre empregados, da cobrança adicional sobre as despesas em bares, restaurantes, hotéis, motéis e estabelecimentos similares.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

Art. 1º Esta Lei altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para disciplinar o rateio, entre empregados, da cobrança adicional sobre as despesas em bares, restaurantes, hotéis, motéis e estabelecimentos similares.

Art. 2º O art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar com a seguinte redação:

‘Art. 457.

§ 3º Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também o valor cobrado pela



empresa, como serviço ou adicional, a qualquer título, e destinado à distribuição aos empregados.

~~§ 4º A gorjeta mencionada no § 3º não constitui receita própria dos empregadores, destina-se aos trabalhadores e será distribuída segundo critérios de custeio e de rateio definidos em convenção ou acordo coletivo de trabalho.~~

§ 5º Inexistindo previsão em convenção ou acordo coletivo de trabalho, os critérios de rateio e distribuição da gorjeta e os percentuais de retenção previstos nos §§ 6º e 7º deste artigo serão definidos em assembleia geral dos trabalhadores, na forma do art. 612 desta Consolidação .

§ 6º As empresas que cobrarem a gorjeta de que trata o § 3º deverão:

I - para as empresas inscritas em regime de tributação federal diferenciado, lançá-la na respectiva nota de consumo, facultada a retenção de até 20% (vinte por cento) da arrecadação correspondente, mediante previsão em convenção ou acordo coletivo de trabalho, para custear os encargos sociais, previdenciários e trabalhistas derivados da sua integração à remuneração dos empregados, devendo o valor remanescente ser revertido integralmente em favor do trabalhador;

II - para as empresas não inscritas em regime de tributação federal diferenciado, lançá-la na respectiva nota de consumo, facultada a retenção de até 33% (trinta e três por cento) da arrecadação correspondente, mediante previsão em convenção ou acordo coletivo de trabalho, para custear os encargos sociais, previdenciários e trabalhistas derivados da sua integração à remuneração dos empregados, devendo o valor remanescente ser revertido integralmente em favor do trabalhador;

III - anotar na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no contracheque de seus empregados o salário contratual fixo e o percentual percebido a título de gorjeta.

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

§ 7º A gorjeta, quando entregue pelo consumidor diretamente ao empregado, terá seus critérios definidos em convenção ou acordo coletivo de trabalho, facultada a retenção nos parâmetros do § 6º deste artigo."

E, ainda, o art. 611-A da CLT, caput e inciso IX, que tiveram a redação incluída pela Lei 13.467/2017, com o seguinte teor:

"Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho, observados os incisos III e VI do caput do art. 8º da Constituição, têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

(...) IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual "; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017).

Os dispositivos devem ser compatibilizados, sendo certo que é



possível a negociação coletiva acerca das gorjetas, desde que observado o limite da Lei 13.419/2017.

Ao que interessa ao debate em exame, importa notar que os incisos I e II do § 6º, acrescentado ao art. 457 pela Lei 13.419/2017, fixaram os limites permissivos de percentuais passíveis de retenção das gorjetas, pelo empregador, ao mesmo tempo em que estabeleceram a respectiva destinação, sempre por meio de previsão em norma coletiva.

Mas, essa previsão é EXCLUSIVA PARA ENCARGOS SOCIAIS, PREVIDENCIÁRIOS E TRABALHISTAS, nunca para ser destinado a apropriação indevida pelo empregador e sindicato. No caso dos autos, segundo o que registrou o Regional, a retenção visou à simples retenção dos valores para ser dividido entre o sindicato e o empregador, o que foge totalmente ao escopo de qualquer negociação coletiva, a qual não deve servir para favorecer os signatários simplesmente e, ainda, sobre direito absolutamente indisponível, que é o salário do empregado.

A proteção ao salário advém da máxima de que não pode haver trabalho sem remuneração, visto que há muito o trabalho escravo é rechaçado pela civilização e conta com proteção internacional e nacional. Sua intangibilidade está expressamente prevista nos artigos 7º, X, da Constituição Federal, 6º da Convenção 95 da OIT, bem como 457 e 462 da CLT.

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

Assim, cabível que haja negociação coletiva dispendo sobre as gorjetas (art. 611-A, IX, da CLT), desde que observados os termos do § 6º do art. 457 da CLT, incluído pela citada Lei 13.419/2017 (dispositivo em vigor, embora "esquecido" pelo legislador de 2017 ao tempo em que definiu a nova redação da CLT), o qual dispõe que a norma coletiva pode prever: I – para empresas inscritas em regime de tributação federal diferenciado, a possibilidade de retenção de até 20% das gorjetas; II – para empresas não inscritas em regime de tributação federal diferenciado, a possibilidade de retenção de até 33% das gorjetas.

Em ambos os casos, o empregador deve destinar os valores retidos ao custeio de encargos sociais, previdenciários e trabalhistas derivados da sua integração à remuneração dos empregados, devendo o valor remanescente ser revertido integralmente em favor do trabalhador.

Ou seja, apenas quando observado o binômio do teto percentual autorizado pela lei e da destinação exclusiva para encargos sociais, previdenciários ou trabalhistas, é válida a retenção.

Voltando à questão da possibilidade de negociação coletiva sobre o tema, importa considerar que o Supremo Tribunal Federal, certo é que ao finalizar o julgamento do Tema 1.046 da Tabela de Repercussão Geral, em apreciação ao Recurso Extraordinário nº 1.121.633, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, foram fixados limites para a negociação de direitos trabalhistas por meio de instrumentos coletivos, seja convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Na decisão, foi fixada a seguinte tese: “São constitucionais os



acordos e as convenções coletivas que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis”.

No voto do relator, ficaram expressos os direitos que comportariam tal negociação de forma livre, outros em que alteração pode ser parcial e aqueles cuja alteração é vedada ainda que por norma coletiva. Ademais, houve destaque de que os temas que envolvem debate sobre salário e jornada de trabalho já contam com autorização constitucional, podendo ser objeto de ajuste em norma coletiva, nos termos do art. 7º, XIII e XIV, da Constituição Federal, sendo desnecessário **PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017** demonstrar as vantagens auferidas pela categoria, em atenção à teoria do conglobamento.

Assim, o STF classificou as matérias de acordo com os direitos ligados fundamentalmente a impactos na saúde e segurança do trabalhador ou aqueles com impactos apenas econômicos. E estabeleceu limites à negociação coletiva em três níveis, a saber: direitos absolutamente indisponíveis; direitos relativamente indisponíveis e os direitos disponíveis para fins de flexibilização negociada entre os sindicatos representativos de patrões e empregados.

O rol de direitos absolutamente indisponíveis seria “composto, em linhas gerais, (i) pelas normas constitucionais, (ii) pelas normas de tratados e convenções internacionais incorporadas ao Direito Brasileiro e (iii) pelas normas que, mesmo infraconstitucionais, asseguram garantias mínimas de cidadania aos trabalhadores”. A controvérsia se aguça quanto ao terceiro tipo, qual seja, o das normas infraconstitucionais que asseguram garantias mínimas de cidadania, tendo o acórdão do STF enumerado, exemplificativamente, direitos cujos limites de disponibilidade já estão definidos pela jurisprudência do STF e do TST.

E quanto a esse último aspecto, certo é que a previsão da Lei 13.419/2017 prescreve, segundo o seu próprio teor, o limite de negociação e possibilidade de disposição das gorjetas pelo empregador, bem como da forma de remuneração dos empregados que a recebem, sob pena de configurar-se trabalho sem a devida remuneração.

Destaco precedente desta Corte em que a norma coletiva observou os limites do art. 457, § 6º, I, da CLT, porquanto se trata de negociação específica para a destinação das gorjetas exclusivamente aos encargos sociais:

EMENTA: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 13.467/2017. RITO SUMARÍSSIMO. TAXAS DE SERVIÇO (GORJETAS). RETENÇÃO DE PERCENTUAL PELO EMPREGADOR. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. VALIDADE. TEMA 1046 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA. OBSERVÂNCIA À TESE PROFERIDA PELO SUPREMO.

DESPROVIMENTO. Cinge-se a controvérsia à validade de cláusula coletiva que pactuou a retenção de percentual de taxa de serviço/gorjeta aos empregados para o fim de cobertura de encargos sociais. Há transcendência jurídica da causa, nos termos do art. 896-A, §1º, IV, da CLT, por tratar de tema novo relativo à validade de cláusula de acordo coletivo que limita ou suprime direito trabalhista, e cuja controvérsia foi alçada à análise do Supremo



PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

Tribunal Federal, no ARE 1121633, julgado procedente por aquela Suprema Corte. Na hipótese, e diante da tese vinculante proferida pelo Supremo, com eficácia erga omnes, há que se prestigiar o pacto estabelecido entre as partes que direcionou o objeto da norma convencional à forma de divisão e repasse das gorjetas aos empregados, matéria, portanto, que não se enquadra na vedação à negociação coletiva, nos termos da tese descrita no Tema 1.046. Transcendência jurídica reconhecida e agravo de instrumento desprovido" (AIRR-80-53.2020.5.09.0303, 8ª Turma, Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, DEJT 06/09/2022).

No corpo deste voto constou a delimitação da controvérsia, no seguinte sentido:

“Vê-se que a insurgência recursal refere-se ao reconhecimento pelo Juízo de origem da previsão negocial de retenção de 30% (2015/2017) e 33% (2017/2019) da taxa de serviço (cobrada dos hóspedes) a título de encargos sociais.

No caso, é incontroverso o desconto de 30% / 33% da taxa de serviços a ser repassada aos trabalhadores pela ex-empregadora, com base nos Acordos Coletivos de Trabalho firmados com o Sindicato dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade de Foz do Iguaçu especificamente para tratar sobre a TAXA DE SERVIÇO, exemplificativamente:

‘A respeito da cobrança da taxa de serviços, estipula o ajuste coletivo, que "Fica fixado o valor da Taxa de Serviços em 10% (dez por cento), tendo como base o valor bruto cobrado nas notas de despesas de hospedagens, alimentos, bebidas e demais serviços. O valor desta taxa deverá constar destacado e devidamente identificado nas notas ou faturas. Do valor destacado a título de Taxa de Serviços, será deduzido em até 30% (trinta por cento) a título de encargos sociais, acordado entre as partes nesta assembleia.’ (ID. 36fd381)

Conforme já reconhecido na sentença, essa taxa de serviço possui natureza salarial (gorjeta), nos termos do art. 457 da CLT c/c Súmula 354 do C. TST.

Neste sentido, tem-se que a dedução praticada pela ré por força de negociação coletiva (art. 7º, , CF - *sic*) possui respaldo legal, conforme art. 462 da CLT: ‘Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo’.

Portanto, com acerto a sentença ao chancelar a dedução feita sobre as taxas de serviço, conforme negociação coletiva.”

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

Feitos esses registros, cabe examinar as peculiaridades do processo em exame.

O caso concreto trata de negociação coletiva que autoriza a retenção das gorjetas pelo empregador para finalidade e em percentual totalmente diversos daqueles previsto na legislação antes mencionada.



O que ocorreu na norma coletiva, acertadamente rechaçada pelo Regional, foi a retenção abusiva da remuneração para apropriação indevida pelo empregador e pelo sindicato. Reitero, trata-se de situação totalmente distinta daquela autorizada pela Lei n. 13.419/2017.

A negociação coletiva em exame constituiu a um só tempo afronta ao art. 7º, X, da Constituição Federal, ao art. 6º da Convenção 95 da OIT e aos artigos 457 e 462 da CLT, porquanto, reitero, constituiu apenas retenção abusiva da remuneração dos empregados para ser dividida entre as partes convenientes – Sindicato e empregador.

O acórdão regional, portanto, ao rechaçar a norma coletiva está consonante com o entendimento vinculante do STF, dado que se insere entre os direitos absolutamente indisponíveis o de o empregado receber a remuneração que corresponde ao seu trabalho, mormente quando cabe ao empregador o mero repasse da quantia paga a título de gorjeta por terceiro, sem que a vontade coletiva possa subtrair quantia alguma dessa remuneração para que dela se apoderem, ilegitimamente, os signatários do acordo coletivo.

Pelo exposto, configurada a transcendência jurídica da causa, **não conheço** do recurso de revista.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I) reconhecer a transcendência jurídica da causa; II) não conhecer do recurso de revista.

Brasília, 22 de maio de 2024.

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

AUGUSTO CÉSAR LEITE DE CARVALHO

PROCESSO Nº TST-RR-912-74.2012.5.01.0017

Ministro Relator