

10º Ponto – Equiparação Salarial

Equiparação salarial. Princípio da igualdade. Requisitos. Excludentes de equiparação salarial. Equiparação salarial entre o brasileiro e o estrangeiro.

Princípio da igualdade. A Constituição Federal de 1988 trata do princípio da igualdade salarial, ao proibir diferenças de salário, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, ou, ainda, por ser o trabalhador portador de deficiência.

Art. 7º, XXX, CF - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

Art. 7º, XXXI, CF - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

A nossa Consolidação das Leis do Trabalho dispositivo que trata da igualdade de salário.

Art. 5º. CLT. A todo trabalho de igual valor corresponderá salário igual, sem distinção de sexo.

Requisitos. São requisitos para a igualdade salarial, que vem regulamentada pelo artigo 461, que denominamos de equiparação salarial.

Art. 461. Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

A equiparação salarial pressupõe a obediência a todos os requisitos que são eles:

a) Identidade de funções. As funções devem ser idênticas. A mera analogia entre as funções não atende ao requisito da identidade. Não importa o nome do cargo.

10º Ponto – Equiparação Salarial

Função é o trabalho que o empregado efetivamente exerce na empresa. A função pode ser composta de uma ou mais tarefas. Cargo é a posição que o empregado ocupa na empresa.

Súmula nº 6 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT.

III - A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação.

b) Trabalho de igual valor. Considera trabalho de igual valor aquele que for executado com igual produtividade e mesma perfeição técnica.

Igual produtividade (quantitativa e qualitativa) e mesma perfeição técnica não exigem que as pessoas tenham a mesma formação técnica ou teórica. A maior formação teórica ou técnica ou maior potencialidade de uma pessoa é irrelevante para os efeitos da equiparação salarial. O que importa é a igual produtividade e mesma perfeição técnica na execução dos serviços.

c) Empregados do mesmo empregador. O serviço deve ser prestado ao mesmo empregador.

d) Mesma localidade. O conceito de mesma localidade foi definido pela jurisprudência. Mesma localidade se refere ao mesmo município ou municípios diferentes, mas pertencente à mesma região metropolitana.

Súmula nº 6 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT.

X - O conceito de "mesma localidade" de que trata o art. 461 da CLT refere-se, em princípio, ao mesmo município, ou a municípios distintos que, comprovadamente, pertençam à mesma região metropolitana.

Excludentes da equiparação salarial:

a) Tempo de serviço na função. Ainda que preenchidos de identidade de função, trabalho de igual valor, trabalho ao mesmo empregador e mesma localidade, o tempo de serviço na função, entre os empregados for superior a dois anos, fica afastado o direito ao salário igual.

10º Ponto – Equiparação Salarial

Art. 461, § 1º. Trabalho de igual valor, para os fins deste capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a dois anos.

Tempo de serviço na função é diferente do tempo de serviço na mesma empresa.

Súmula nº 202, do STF - Na equiparação de salário, em caso de trabalho igual, toma-se em conta o tempo de serviço na função, e não no emprego.

Súmula nº 6 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT.

II - Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego.

b) Existência de quadro de carreira. Se a empresa adota o quadro de carreira, fica afastada a equiparação salarial entre as pessoas. O quadro de carreira pressupõe que as promoções e os aumentos de salário sejam feitos por antiguidade e merecimento.

Art. 461, § 2º. Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antiguidade e merecimento.

Art. 461, § 3º. No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antiguidade, dentro de cada categoria profissional.

Para a validade do quadro de carreira é necessária a homologação (assistência) do Ministério do Trabalho.

As entidades de direito público, quando os seus trabalhadores forem regulados pela Consolidação das Leis do Trabalho, o quadro de carreira não necessita de homologação do Ministério do Trabalho, e sim a aprovação da autoridade administrativa competente.

Súmula nº 6 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT.

I - Para os fins previstos no § 2º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo Ministério do Trabalho, excluindo-se, apenas, dessa exigência o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente.

10º Ponto – Equiparação Salarial

c) Empregado readaptado para outra função. O empregado pode vir a sofrer acidentes do trabalho ou doenças relacionadas com o trabalho, e que o impossibilita de exercer a mesma atividade que exercia antes do acidente ou da doença.

Nesse caso, o órgão da previdência social tem programas de assistência para a habilitação ou reabilitação profissional que visa o reingresso dessas pessoas no mercado de trabalho. Esses programas readaptam o empregado para o exercício de outra atividade, diferente daquela que exercia.

Quando voltam a trabalhar na empresa, essas pessoas passam a executar uma função para a qual foi reabilitado. Na linguagem trabalhista é denominado de readaptado. O salário do empregado readaptado não serve de parâmetro (paradigma) para os efeitos da equiparação salarial.

Art. 461, § 4º. O trabalhador readaptado em nova função, por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente da Previdência Social, não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.

d) Funções que exigem formação acadêmica. É indevida a equiparação salarial, ainda que preenchidos todos os requisitos exigidos, quando o exercício da função exige a formação acadêmica, ou seja, exija determinado curso para a execução dos serviços.

OJ-SDI-1 nº 296. Equiparação Salarial. Atendente e Auxiliar de Enfermagem. Impossibilidade. Sendo regulamentada a profissão de auxiliar de enfermagem, cujo exercício pressupõe habilitação técnica, realizada pelo Conselho Regional de Enfermagem, impossível a equiparação salarial do simples atendente com o auxiliar de enfermagem.

Questões pontuais sobre a equiparação salarial:

1. Equiparação salarial entre funções intelectuais. A jurisprudência tem entendido que no trabalho intelectual pode existir a equiparação salarial, desde que preenchidos os requisitos legais.

10º Ponto – Equiparação Salarial

Trabalho intelectual é o que exija raciocínio para criar, resolver, calcular, projetar, controlar, avaliar, gerir, etc, normalmente dependendo do conhecimento de matérias para as quais se faz necessária o aprendizado e estudo. O trabalho intelectual difere do trabalho braçal.

Trabalho intelectual é o desenvolvido por empregados como: advogados, contadores, engenheiros, professores, etc. Não podemos olvidar que medir a produtividade e a mesma perfeição técnica não é tarefa fácil. É necessário que existam critérios objetivos.

Súmula nº 6 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT.

VII - Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos.

2. Equiparação salarial entre o brasileiro e o estrangeiro. Essa equiparação é denominada equiparação por analogia e está prevista no artigo 358 da CLT.

Essa equiparação se refere a situações em que existem trabalhadores brasileiros e estrangeiros exercendo função análoga.

Ainda hoje essa matéria é controvertida entre os doutrinadores, alguns entendendo que a Constituição Federal revogou essa equiparação, pois estaria existindo discriminação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

Alegam esses doutrinadores que as únicas restrições em relação aos estrangeiros estão previstas na Constituição Federal (art. 37, I; art. 176, § 1º e art. 178, II).

10º Ponto – Equiparação Salarial

Outros doutrinadores defendem a constitucionalidade do artigo 358, que tem o intuito de proteger o empregado brasileiro, e não de discriminação do estrangeiro. O entendimento é de que esse artigo não traz prejuízo ao estrangeiro, apenas aumento o direito do empregado brasileiro.

Superada essa situação, o referido artigo da CLT garante a isonomia salarial entre o estrangeiro e o brasileiro, desde esses executem funções análogas.

Art. 358. Nenhuma empresa, ainda que não sujeita à proporcionalidade, poderá pagar a brasileiro que exerça **função análoga**, a juízo do Ministério do Trabalho, à que é exercida por estrangeiro a seu serviço, salário inferior ao deste, excetuando-se os casos seguintes:

- a) quando, nos estabelecimentos que não tenham quadros de empregados organizados em carreira, o brasileiro contar menos de dois anos de serviço, e o estrangeiro mais de dois anos;
- b) quando, mediante aprovação do Ministério do Trabalho, houver quadro organizado em carteira em que seja garantido o acesso por antigüidade;
- c) quando o brasileiro for aprendiz, ajudante ou servente, e não o for o estrangeiro;
- d) quando a remuneração resultar de maior produção, para os que trabalham à comissão ou por tarefa.

Parágrafo único. Nos casos de falta ou cessação de serviço, a dispensa do empregado estrangeiro deve preceder à de brasileiro que exerça função análoga.

Logo, entre estrangeiro e brasileiro não necessita existir a identidade de função, e sim, tão somente a semelhança. Exemplo: As funções de um professor de inglês e de outro professor de não são iguais, mas são análogas (parecidas).

3. Vantagens de caráter personalíssimo - Não geram direito à isonomia salarial as vantagens de cunho personalíssimo, por exemplo, de um adicional por tempo de serviço.

O empregado recebe um adicional pelo tempo que tem na empresa. Esse adicional não será objeto de equiparação salarial. Isso é uma vantagem personalíssima.

4. Salário substituição – Trata-se de uma equiparação salarial por exercício de função do substituído, sem a necessidade dos requisitos do art. 461 da CLT.

10º Ponto – Equiparação Salarial

As hipóteses de um empregado substituir o outro empregado podem ocorrer de forma eventual, temporária ou definitiva.

Na substituição eventual ou temporária, o empregado deixa de exercer a sua função e passa a exercer a função de outro empregado. O empregado que passa a substituir outro empregado é denominado de substituto, e, o outro empregado é denominado de substituído. O substituído não deixa de ser empregado. Ele é substituído porque está em férias ou afastado.

Quando um empregado substitui outro empregado de forma eventual (ocasional) não tem direito ao salário do substituído. Mas a substituição nas férias, afastamentos por doença, acidentes, maternidade, etc. o substituto passa a ter o direito ao mesmo salário do substituído, claro, quando esse salário for maior em relação do salário do substituto.

Para se ter direito ao mesmo salário do substituído a jurisprudência tem entendimento de que o empregado exercerá todas as atribuições e responsabilidades da função, e não apenas parte das atribuições.

Se exercer apenas parte das atribuições do substituído, não existirá a substituição, ficando afastado o direito ao salário igual.

Súmula nº 159/TST - SUBSTITUIÇÃO DE CARÁTER NÃO EVENTUAL E VACÂNCIA DO CARGO.

I - Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, inclusive nas férias, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído.

Se empregado deixar de exercer a função, por motivo de transferência ou rescisão do contrato, e outro empregado passa a ocupar a função, de forma definitiva, não se pode falar em substituição.

Também não existirá a substituição se for contratado outro empregado para exercer a função deixada.

10º Ponto – Equiparação Salarial

A jurisprudência tem entendimento que, nesse caso, é de cargo vago. No cargo vago não existe o direito ao salário substituição.

Súmula nº 159/TST - SUBSTITUIÇÃO DE CARÁTER NÃO EVENTUAL E VACÂNCIA DO CARGO.

II - Vago o cargo em definitivo, o empregado que passa a ocupá-lo não tem direito a salário igual ao do antecessor.

5. Equiparação por equivalência - Equiparação por equivalência consiste no art. 460, da CLT,

"Na falta de estipulação do salário ou não havendo prova sobre a importância ajustada, o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente, ou do que for habitualmente pago para o serviço semelhante".

Essa equiparação surge por duas situações: (i) falta de estipulação de salário e (ii) ausência de prova da importância ajustada.

Equivalente é o trabalho de igual no valor. Semelhante é o serviço que é análogo, parecido, que se aproxima.

A equiparação pleiteada perante a Justiça do Trabalho

Quando o empregador não equipara os salários de seus empregados, muitas vezes o empregado prejudicado, que teve o salário menor, reclama na Justiça do Trabalho, através de reclamação trabalhista.

Na reclamação trabalhista a parte que reclamada é denominada de Reclamante e a parte, normalmente o empregador que tem contra si a reclamação, é denominado de Reclamado.

O reclamante que busca a igualdade de salário com outro empregado é denominado de equiparando. E o empregado que tem o salário maior, aquele salário que o empregado busca a igualdade, é denominado de paradigma.

10º Ponto – Equiparação Salarial
