

**ACÓRDÃO**

(Ac. 1ª T-03673/86)

ecp/amt

PRESCRIÇÃO - INTERRUPTÃO - RECLAMAÇÃO ARQUIVADA - Os preceitos legais pertinentes à interrupção da prescrição - artigos 162, inciso I, do Código Civil e 219, do Código de Processo Civil não colam o fenômeno ao resultado da ação. Assim, o fato de a reclamação trabalhista haver sido arquivada não afasta a interrupção, porquanto prevalente no caso é a demonstração inequívoca do Reclamante credor em fazer preponderar o direito lesionado, constituído em mora o devedor. A ausência de comparecimento à audiência não implica no afastamento da ciência decorrente da notificação inicial acerca da propositura da reclamação, mormente quando o Reclamante paga as custas da ação anterior e ajuíza nova reclamação - Precedentes: RR-836/84 - Primeira Turma, Relator Ministro MARCO AURÉLIO e RR-1348 de 1981 - Segunda Turma, Relator Ministro NELSON TAPAJÓS.

SERVIÇO SUPLEMENTAR - ADICIONAL - "Inexistindo acordo escrito para prorrogação da jornada de trabalho, o adicional referente às horas extras é devido na base de 25% (vinte e cinco por cento)." (Enunciado nº 215, da Súmula desta Corte).

1. RELATÓRIO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista Nº-TST-RR-0392/86, em que são Recorrentes ANTONIO SILVINO DE ROSSI E INDÚSTRIAS MATARAZZO DE ÓLEOS E DERIVADOS S/A e Recorridos OS MESMOS.

1.1 Conforme salientado pela ilustre Procuradora Dra. INEZ CAMBRAIA FIGUEIREDO DE LARA, as partes demonstram inconformismo por ter o Egrégio Regional concluído pela interrupção da prescrição, face ao anterior ajuizamento de ação, em que pese haver sido arquivada, e deferimento de adicional alusivo às horas extras, na base de 20% (vinte por cento).

A Reclamada articula com discrepância jurisprudência



jurisprudencial - fls. 104/108.

Já o Reclamante, com as razões de fls. 101 a 102, aponta que a Corte de origem olvidou até mesmo o enunciado nº 215, da Súmula da jurisprudência predominante deste Tribunal.

1.2 O despacho de admissibilidade da revista está às fls. 109, alicerçado na alínea "a", do artigo 896, da Consolidação das Leis do Trabalho.

1.3 O Reclamante trouxe aos autos as razões de contrariedade de fls. 117/118, salientando que, na ação anterior, a empresa chegou a contestar o pedido, tendo o arquivamento o corrido quando deveria prosseguir a audiência. Alude, às fls. 114, ao que entende como a mais atual doutrina e jurisprudência, indicando que o prazo prescricional estaria ligado ao de cênio e não ao biênio.

Já, a empresa, com as razões de contrariedade de fls. 116 a 118, alude à prestação dos serviços de forma habitual e à ausência de enquadramento da hipótese na previsão do § 2º, do artigo 61, da Consolidação das Leis do Trabalho.

A ilustrada Procuradoria-Geral emitiu o parecer de fls. 123, pelo conhecimento e provimento de ambos os recursos.

2. FUNDAMENTAÇÃO:

2.1. RECURSO DA RECLAMADA.

2.1.1 DO CONHECIMENTO.

O Egrégio Regional deixou consignada a tese segundo a qual a prescrição foi interrompida pela ação anterior. Cotejando-se o decidido com os arestos paradigmáticos de fls. 104 a 108, conclui-se pelo conflito de julgados.

Conheço o recurso no particular.



particular.

2.1.2

NO MÉRITO.

Expõe o inciso I, do artigo 172, do Código Civil, que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, ainda que ordenada por juiz incompetente. Preceito similar é dado encontrar no artigo 219, caput do Código de Processo Civil, valendo salientar que o § 1º aponta como interrompida a prescrição na data do despacho que ordenar a citação, desde que esta seja providenciada nos prazos assinados nos §§ 2º e 3º do aludido dispositivo legal. Ora, é indubitado que a Reclamada foi citada, tomando conhecimento da ação anterior, tanto assim que compareceu à audiência na qual a mesma foi arquivada. É princípio de hermenêutica e aplicação do direito que onde a lei não distingue, não pode o intérprete distinguir - ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus. Em momento algum condicionou o legislador pátrio a interrupção da prescrição ao desfecho da controvérsia. Considerou, na formação do fenômeno, a simples ciência do devedor e a manifestação inequívoca, revelada pela ação proposta, do desejo do credor em tornar eficaz o respectivo direito. A interrupção ocorre, conforme já foi consignado, no momento em que é citado o devedor, não ficando sob condição resolutiva. Frise-se, por oportuno, que o tratamento da matéria, pela legislação pátria discrepa, inclusive do que é dado notar na legislação francesa, na qual a interrupção está jungida ao desfecho da controvérsia. Neste sentido são os precedentes das três Turmas desta Corte: E-RR-836/84, E-RR-1348/81 e E-RR-5.434/80, respectivamente da Primeira, Segunda e Terceira Turmas, tendo funcionado como relatores os Ministros MARCO AURÉLIO, NELSON TAPAJÓS e BARATA SILVA. Também o Pleno já teve oportunidade de se pronunciar sobre a matéria, fazendo-o no julgamento do E-RR-5.434/80, em que fiquei como redator designado.

Nego provimento ao recurso da reclamada.

2.2

RECURSO DO RECLAMANTE.

O Egrégio Regional, muito embora reconhecendo que a prestação do serviço suplementar decorreu de acerto con



consensual, indeferiu o pedido no sentido de ser pago o adicional na base de 25% (vinte e cinco por cento). Ao assim decidir, adotou tese contrária ao enunciado nº 215, da Súmula desta Corte.

Conheço o recurso no particular.

2.2.2 NO MÉRITO.

Dou provimento ao recurso, a fim de deferir o adicional na base de 25% (vinte e cinco por cento). O legislador pátrio, no tocante ao serviço suplementar, excepcionou a regra segundo a qual o contrato de trabalho não depende de forma especial. Fê-lo ao prever, no artigo 59, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que o serviço suplementar há que ser ajustado de forma escrita por empregado e empregador. Colou o adicional mínimo de 20% (vinte por cento) para tal hipótese, como que objetivando desestimular os ajustes. Daí a jurisprudência iterativa desta Corte, já consubstanciada em enunciado de Súmula, no sentido de o adicional ser devido na base de 25% (vinte e cinco por cento). Dou provimento ao recurso para, em reformando o Acórdão regional, deferir o adicional na base de 25% (vinte e cinco por cento).

3. C O N C L U S Ã O:

A C O R D A M os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer da revista da Empresa, e, no mérito, negar-lhe provimento; quanto ao recurso do reclamante, unanimemente, dele conhecer, e, no mérito, dar-lhe provimento, para deferir ao reclamante o adicional de 25% (vinte e cinco por cento).

Brasília, 09 de outubro de 1986.

MARCO AURÉLIO MENDES DE FARIAS MELLO - Ministro
Presidente da Primeira Turma e Relator

Ciente: HEGLER JOSÉ HORTA BARBOSA - Subprocurador-Geral