



A C Ó R D ã O
(Ac SDI1-2839/96)
JOD/WM

PRESCRIÇÃO HORAS EXTRAS PRÉ-CONTRATADAS SUPRESSÃO

O entendimento assente neste Tribunal é no sentido da incidência da prescrição total em demanda que visa ao restabelecimento de horas extras pré-contratadas, suprimidas pelo empregador

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista n° **TST-E-RR-14.896/90 5**, em que é Embargante **MÁRIO GARCIA MACHADO FILHO** e Embargado **BANCO DO BRASIL S/A**

A egrégia Terceira Turma, examinando os Recursos de Revista de ambas as partes, conheceu do apelo do Reclamado somente quanto à prescrição das horas extras pré-contratadas e suprimidas, dando-lhe provimento para excluí-las da condenação em face da incidência da prescrição total Quanto à Revista do Reclamante, decidiu o Colegiado **a quo** não conhecê-la, sob o fundamento de que o Regional, ao concluir pela aplicação da média trienal, não esclareceu qual a norma regulamentar vigente à época da sua admissão, tampouco a que seria mais benéfica, considerando, pois, inviável, o cotejo jurisprudencial, bem como a aferição de contrariedade ao Enunciado de Súmula n° 288 do TST (fls 351/355)

O Reclamante em seguida opôs Embargos Declaratórios (fls 360/361), apontando omissão quanto ao exame do tema relativo à integração das horas extras na complementação de aposentadoria, abordado em seu Recurso Os Embargos foram acolhidos, prosseguindo-se o exame da Revista, que foi conhecida e provida para determinar o cômputo das horas extras no cálculo da complementação de aposentadoria (fls 365/367)

Dessa decisão o Banco opôs Embargos Declaratórios (fl 369), invocando a existência de contradição por ter sido determinada a integração, na complementação de aposentadoria, das horas extras consideradas prescritas pela egrégia Turma Os Declaratórios foram acolhidos para, sanando-se a contradição, declarar prejudicado o exame do Recurso de Revista do Reclamante nesse aspecto (fl 375)

Em seguida, o Reclamante apresentou aditamento a Recurso de Embargos, mediante razões alinhadas às fls 378/379, arguindo a nulidade do acórdão dos segundos Declaratórios, por ofensa aos artigos 535, inciso I, do CPC, e 832, da CLT Segundo o Demandante,

A \WM\E14896 SAM/WM



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC N° TST-E-RR-14 896/90 5

existiam dois pedidos em torno das horas extras o alusivo à incorporação das horas suprimidas e o referente ao pagamento do adicional de 25% sobre aquelas que vinham sendo pagas, de modo que teria a egrégia Turma extrapolado os limites dos Embargos Declaratórios ao excluir verba que não estava prejudicada pelo provimento da Revista do Banco

Na seqüência, o Reclamante também opôs Embargos Declaratórios, mediante a peça de fl 380, alegando a existência de equívoco no acórdão embargado, justificando-o com base nas premissas contidas no pedido de aditamento, postulando, em consequência, o restabelecimento da conclusão dos primeiros Declaratórios

A egrégia Turma, através do acórdão de fls 384/385, manifestou-se apenas sobre o pedido de aditamento, recebendo-o como Embargos Declaratórios em face do princípio da fungibilidade dos recursos, decidindo acolhê-los somente para declarar inexistente a violação à lei, assim como a prefalada nulidade, registrando o não-cabimento da peça declaratória para alegar-se a existência de mais de um pedido relativo às horas extras Sobre os Embargos Declaratórios manifestados à fl 380, não houve pronunciamento

Mediante o Recurso de Embargos de fls 387/392, o Demandante inicialmente impugna a incidência da prescrição total quanto às horas extras suprimidas em março de 1993 Defende que, além de ser parcial, a prescrição restou interrompida por ato do Demandado, que restabeleceu as horas extras em dezembro de 1984 Cita o artigo 172, inciso V, do CPC, e traz aresto à divergência Acrescenta que só

- poderiam ser consideradas prescritas as parcelas relativas ao biênio anterior à data do ajuizamento da ação Insurge-se, ainda, o Reclamante, quanto ao não-conhecimento do seu Recurso de Revista no tocante à média anual, alegando que seria irrelevante a especificação, no acórdão regional, da norma vigente à época da sua admissão, visto que pretendia só a manutenção da média anual utilizada pelo Banco ao efetuar o cálculo inicial da sua aposentadoria Ressalta que os arestos acostados à Revista, bem como o Enunciado de Súmula n° 288 do TST, viabilizavam o seu conhecimento, apontando violação do artigo 896, da CLT

Às fls 397/401, o Reclamante oferece aditamento ao Recurso de Embargos, sustentando ter o Colegiado a quo incorrido em equívoco ao considerar prejudicado o seu Recurso de Revista quanto à integração das horas extras na complementação de aposentadoria, dissendo, em consequência, do objeto do pedido e dos recursos interpostos Diz violados os artigos 128, 463 e 535, do CPC, e 832, da CLT



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC N° TST-E-RR-14 896/90 5

Aduz, outrossim, que a prescrição aplicada só incidiria até julho de 1984, e não sobre todo o período de supressão das horas extras

O Recurso foi admitido pelo despacho de fl 403, sendo impugnado às fls 405/414

Consultada, a douta Procuradoria-Geral preconizou o conhecimento e provimento dos Embargos (fls 418/419)

É o relatório

1 ADMISSIBILIDADE

Atendidos os pressupostos subjetivos e objetivos de admissibilidade recursal, passo ao exame dos específicos e pertinentes aos Embargos

2 MÉRITO DO RECURSO

2 1 PRESCRIÇÃO HORAS EXTRAS SUPRIMIDAS

A decisão recorrida, com base no Enunciado de Súmula nº 294 do TST, reformou a decisão regional, considerando totalmente prescrita a ação no tocante às horas extras suprimidas. Ressaltou a egrégia Turma que a supressão de horas extras, mesmo pré-contratadas, implica alteração contratual, assinalando que, "prescrito o direito de ação para postular a nulidade do ato, prescrito, também, o direito de pleitear horas extras, em face da supressão de parcela" (fl 354)

Pelo exame das razões recursais, observa-se que o aresto paradigma que ensejou a admissão do apelo (fl 388 **in fine** e 389 **ab initio**), juntado em inteiro teor às fls 393/396, realmente diverge do acórdão revisando, pois considerou incidente a prescrição parcial em demanda que visava ao restabelecimento de horas extras pré-contratadas e suprimidas pelo empregador

Contudo, o entendimento por ele perfilhado atualmente encontra-se superado pela iterativa jurisprudência deste Tribunal, cristalizada no mesmo sentido do acórdão revisando, conforme revelam os precedentes a seguir alinhados: AG-E-RR-3 258/90, Relator Ministro Afonso Celso, julgado em 30/03/95, E-RR-1 895/89, Relatora Ministra Cnéa Moreira, Ac 1974/94, DJU de 05/08/94, E-RR-18 930/90, Relator Ministro Armando de Brito, Ac 1530/94, DJU de 01/07/94, E-RR-36 657/91, Relator Ministro Armando de Brito, Ac 1313/94, DJU de 10/06/94, E-RR-182/90, Relator Ministro Armando de Brito, Ac 1044/94, DJU de 10/06/94, E-RR-6 183/89, Relator Ministro Ney Doyle, Ac 753/94, DJU de 27/05/94, E-RR-12770/90, Relator Ministro Afonso Celso, DJU de 20/05/94, AG-E-RR-23 254/91, Relator Ministro Vantuil Abdala,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC N° TST-E-RR-14 896/90 5

Ac 3772, DJU 09/09/94 e E-RR-13 351/90, Relatora Ministra Cnéa Moreira, Ac 3267/93, DJU de 04/03/94

Resulta, pois, como óbice aos Embargos, sob esse prisma, o Enunciado de Súmula nº 333 do TST

O argumento da interrupção da prescrição - alegado em função do restabelecimento, em dezembro de 1984, do pagamento das horas extras suprimidas em março de 1983 -, carece do indispensável questionamento, pois não enfrentado pela decisão hostilizada, tampouco requerido seu exame por ocasião dos Embargos Declaratórios de fls 360/361

De outra parte, ao contrário do que tenta fazer crer o Embargante, não se discutiu a prescrição das parcelas, até porque considerada prescrita a ação para havê-las, não tendo pertinência a discussão proposta ao final de suas razões recursais

Com fulcro, pois, nos Enunciados de Súmula nºs 297 e 333 do TST, não conheço, no particular

2 2 MÉDIA ANUAL

O Recurso de Revista do Embargante deixou de ser conhecido pela egrégia Turma, sob o fundamento de que a Corte de origem, ao concluir pela aplicação da média trienal, não esclareceu qual a norma regulamentar vigente à época da sua admissão, tampouco a que lhe seria mais benéfica, circunstância que impedia o cotejo jurisprudencial, bem como a aferição da contrariedade ao Enunciado de Súmula nº 288 do TST

Em suas razões recursais, sustenta o Embargante ter pedido a aplicação da média anual pelo fato de o Banco tê-la utilizado no cálculo inicial dos seus proventos, consoante a norma vigente à data da sua aposentadoria Alega que, fundando-se o pedido na incidência da norma mais benéfica e não na que vigia quando admitido, mostrava-se desnecessária a alusão, pelo acórdão regional, à norma regulamentar que vigorava por ocasião da sua contratação Aduz, em face disso, que o não-conhecimento da Revista importou violação do artigo 896, da CLT

O Enunciado de Súmula nº 288 do TST, cristalizou o entendimento de que "A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito " Assim, para verificar a contrariedade ao seu texto, fazia-se necessária a discussão acerca das normas



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC N° TST-E-RR-14 896/90 5

regulamentares pertinentes à espécie, o que não ocorreu, pois a Corte Regional reportou-se ao tema de modo genérico

Quanto ao não-conhecimento da Revista por dissenso jurisprudencial, também não prosperam os Embargos

Com efeito, em recente decisão, esta Seção de Dissídios Individuais pronunciou-se no sentido de serem incabíveis os Embargos quando versarem violação do artigo 896 consolidado em face do não-conhecimento do apelo revisional que apontava a existência de dissonância temática específica

O **decisum** a que se faz referência está fincado nos autos do E-RR-78 629/93, da lavra do Exm° Sr Ministro Ney Doyle, que parte da premissa de que "() o exame da especificidade ou não da divergência, isto é, se ela é específica ou não ao conhecimento da Revista, efetuado pela Turma, jamais agride o artigo 896 da CLT. Porque não se está discutindo, aí, em tese, os pressupostos de cabimento do Recurso de Revista, e sim aqueles requisitos concretos relativos à divergência trazida ao apelo. Então, se essa divergência realmente enfrentava todos os pontos da decisão do Tribunal Regional ou não, essa é decisão soberana da Turma. A conclusão da Turma, em tese, em um sentido ou em outro, pelo conhecimento ou não, por divergência, jamais afronta o artigo 896 da CLT"

Ao entendimento acima anunciado associo-me, ponderando que a finalidade primeira da Seção de Dissídios Individuais é a de uniformizar a jurisprudência das Turmas, preservando, também, a literalidade de preceito legal ou da Constituição da República. Esta é a missão constitucionalmente reservada ao Tribunal, ao nos desviarmos dela, estaremos nos afastando de nosso objetivo, na medida em que a literalidade da lei federal que se pretende preservar é aquela que foi interpretada para a composição do litígio, e não de caráter instrumental, que trata dos pressupostos de admissibilidade do apelo revisional

Assim, na esfera dos Embargos, não mais se discute acerca da especificidade da jurisprudência trazida no Recurso de Revista para estabelecer o cotejo, persistindo, todavia, a possibilidade de se perquirir, pela via da violação do artigo 896 consolidado, acerca dos aspectos formais que norteiam a aferição do dissenso, tais como a ausência de autenticação do acórdão ou de indicação da fonte de sua publicação

A matéria, como decidida, causou profundas alterações na tradicional jurisprudência do TST, requerendo, outrossim, um

K \WM\514896 SAM/WM



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC N° TST-E-RR-14 896/90 5

aperfeiçoamento imediato das Turmas desta Corte, no sentido de não deixarem dúvidas acerca da especificidade ou não dos julgados oferecidos no apelo revisional

Deveras, não se nega que o controle efetuado pela Seção de Dissídios Individuais foi sempre eficiente, pois, não raro, os Embargos eram conhecidos por violação do artigo 896, da CLT, por concluírem, os seus componentes, que a divergência que credenciara o conhecimento da Revista era inespecífica ou, ao contrário, que a Revista não conhecida continha divergência válida. Ocorre, todavia, que ao assim proceder, repita-se, desviava-se o Tribunal Superior do Trabalho de sua atribuição primordial

Com dignidade doutrinária que lhe é peculiar a matéria mereceu calorosos debates

Não se diga que a restrição feita ao cabimento dos Embargos pela nova construção jurisprudencial poderia comprometer os princípios constitucionais do devido processo legal e da prestação jurisdicional plena, inscritos nos incisos XXXV e LV, do artigo 5º, da Constituição da República, pois a ordem jurídica resulta intacta

Aliás, o mesmo se diga em relação aos incisos II, XXXVI e LIV, do mesmo dispositivo constitucional

Com efeito, o Direito, como ciência jurídica que é, possui uma organicidade peculiar, e que deve ser respeitada pela parte que se vale de recurso com natureza extraordinária para postular solução ao seu litígio. Na lei não há qualquer premissa que dê lugar ao entendimento de que irrestrito é o acesso às instâncias extraordinárias. Há termos impostos na busca da distribuição da justiça. Ela não se faz de forma divorciada da dogmática e da já citada ordem jurídica

Se assim o é, cumpre ao jurisdicionado observar as regras e formalidades informadoras do cabimento do recurso que pretende interpor, para obter o seu conhecimento e, em consequência disto, alcançar a solução da controvérsia

Esse entendimento encontra-se sedimentado no âmbito desta Seção, como revelam os precedentes a seguir alinhados: E-RR-31 921/91, Relator Ministro Ney Doyle, julgado em 23/05/95, E-RR-55 951/92, Relator Ministro Afonso Celso, julgado em 16/05/95, E-RR-29 303/91, Relator Ministro José Calixto, Ac 5078/95, DJU de 26/05/95, AG-E-RR-120 635/94, Relator Ministro Ermes Pedrassani, Ac 1036/95, DJU de 12/05/95, E-RR-2 802/90, Relator Ministro Francisco Fausto, Ac 826/95, DJU de 05/05/95, E-RR-46 138/92, Relator Ministra Cnéa Moreira, Ac 503/95, DJU de 05/05/95, E-RR-50 229/92, Relator

K \M\EI4890 >AK\RM



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC N° TST-E-RR-14 896/90 5

Ministro Armando de Brito, Ac 474/95, DJU de 28/04/95, E-RR-42 803/92, Relator Ministro Armando de Brito, Ac 471/95, DJU de 31/03/95, E-RR-32 054/91, Relator Ministro Vantuil Abdala, Ac 309/95, DJU de 12/05/95, E-RR-30 445/91, Relator Ministro Armando de Brito, Ac 292/95, julgado em 20/02/95, entre outros

Incólume o artigo 896, da CLT, não conheço

2 3 INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAS NA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

No aditamento de fls 397/401, sustenta o Embargante que seu Recurso de Revista, quanto à integração das horas extras no cálculo da complementação de aposentadoria, não poderia ter ficado prejudicado pelo provimento do Recurso de Revista do Reclamado, no qual foi declarada a prescrição da reclamatória quanto às horas extras pré-contratadas e suprimidas

Argumenta que a integração pleiteada não dizia respeito às horas extras suprimidas, mas, apenas, àquelas pagas antes e depois da supressão, de modo que a pronúncia da prescrição não prejudicou o exame do tema

Segundo o Embargante, a egrégia Turma teria inovado o feito ao julgar os Embargos Declaratórios, alterando o decidido de forma transversa, dissentindo do objeto do pedido e dos recursos interpostos, com violência aos artigos 128, 463 e 535, do CPC, e 832, da CLT

Na espécie, o Recurso de Revista do Reclamante foi considerado prejudicado pelo acórdão de fls 375/376, proferido nos Embargos Declaratórios, por entender a egrégia Turma que a integração postulada, enfrentada no anterior acórdão de fls 365/367, dizia respeito às horas extras declaradas prescritas

Consoante relata o Embargante, além das horas extras suprimidas, que foram consideradas prescritas, requereu às fls 5/6, no item "a" da petição inicial, o pagamento da diferença de 5%, a título de adicional de horas extras, bem como, "uma vez deferidas as parcelas retro" (fl 06), a sua integração na complementação de aposentadoria, conforme letra "e" do libelo (fls 6/7)

A MM Junta deferiu o pedido (item 2 1 e 2 2 - vide último parágrafo da fl 223 e a fl 224), tendo o acórdão regional, no penúltimo item da fl 266, excluído a integração respectiva



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC N° TST-E-RR-14 896/90 5

Em seu Recurso de Revista, o Reclamante impugnou a exclusão das horas extras do cálculo dos proventos (fl 290 e fls 293/295), acostando arestos paradigmas

Assim, a conclusão da egrégia Turma quanto à prescrição das horas extras suprimidas realmente não alcançava os 5% de adicional e, portanto, não poderia prejudicar o exame da sua integração aos proventos de aposentadoria

É certo que o acórdão regional examinou a matéria sem aludir a cada um dos pedidos, tendo o Reclamante adotado idêntico procedimento em seu Recurso de Revista, vindo a denunciar a existência dos dois pleitos só no pedido de aditamento de fls 378/379, recebido como Embargos Declaratórios, afinal rejeitados (fls 384/385)

Contudo, não é esse o motivo que inviabilizaria os presentes Embargos e sim a ausência de violação aos dispositivos acima elencados

Com efeito, o entendimento da egrégia Turma, manifestado no acórdão de fls 375/376, ora impugnado, não agride o artigo 832, da CLT, pois contém o julgado todos os requisitos exigidos por esse texto legal

Também não se trata de julgamento fora do pedido e tampouco foram extrapolados os limites dos Embargos Declaratórios, pois versasse o pedido inicial só a integração, aos proventos, das horas extras suprimidas, como entendeu a egrégia Turma, a decisão de fls 351/355, complementada pela de fls 365/367, realmente conteria contradição, justificando o manejo da peça declaratória

Na verdade, os presentes Embargos só poderiam ser viabilizados em face da ofensa ao artigo 896, da CLT, tendo em vista a errônea conclusão da egrégia Turma de que a Revista estava prejudicada. Se o apelo foi incorretamente interceptado, apenas o reconhecimento da ofensa ao permissivo legal seria capaz de permitir-lhe trânsito

Não tendo o referido artigo sido indicado como violado, os Embargos não se viabilizam também nesse aspecto, razão pela qual deles não conheço integralmente

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer integralmente dos embargos

Brasília, 18 de novembro de 1996

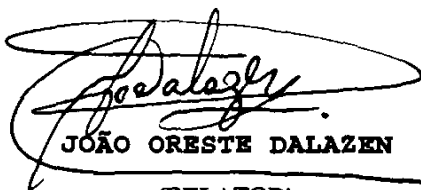


PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC N° TST-E-RR-14 896/90 5

Brasília, 18 de novembro de 1996

WAGNER PIMENTA
(VICE-PRESIDENTE, NO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA)


JOÃO ORESTE DALAZEN
(RELATOR)

Ciente

GUILHERME MASTRICHI BASSO
(SUBPROCURADOR-GERAL DO TRABALHO)