



A C Ó R D ã O
(Ac. SDI 3772/93)
VA/PH/jr

SUPRESSÃO DE HORAS EXTRAS PRÉ-
CONTRATADAS - PRESCRIÇÃO TOTAL.

Quanto às horas extras que foram objeto de pré-contratação, dá-se à prescrição integral quando não ajuizada a ação no prazo de dois anos a partir da data em que foram suprimidas, haja vista ser, tal supressão, ato único e positivo do empregador.

Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Regimental em Embargos em Recurso de Revista n° TST-AG-E-RR 23.254/91.6, em que é Agravante e Embargado JÚLIO CÉSAR MACHADO CAMARGO (ESPÓLIO DE) e Agravado e Embargante BANCO BRADESCO S/A.

"A Egrégia 5ª Turma não conheceu do recurso de revista empresarial quanto às 7ª e 8ª horas de jornada como extras e da inconstitucionalidade do Decreto-lei n° 2.284/86, aplicando os Verbetes n°s 126, 297, 23, 38, 221 e 296 do TST; mas conheceu quanto à prescrição e negou-lhe provimento. Não conheceu, ainda, do apelo revisional do reclamante.

Irresignados com a v. decisão, ambos os litigantes interpõem embargos.

O Banco, pelas razões de fls. 604/607, sustenta que o não conhecimento, embora parcial, de sua revista, vulnerou o art. 896 consolidado. Diz que a chefia exercida pelo reclamante foi admitida pelo acórdão regional, o qual afirma, unicamente, a ausência da gratificação mínima estipulada no art. 224, § 2º, da CLT, em face do cômputo das horas extraordinárias. Alega que afastada esta parcela, em razão da prescrição, configurados ficam os requisitos de incidência do citado dispositivo consolidado. Aduz que a decisão regional está calcada em cláusula normativa à qual remete a observância dos Decretos-leis n°s. 2.283/86 e 2.284/86. Assegura que no tocante ao desprovimento da revista empresarial, a pré-contratação de serviços suplementares ou a supressão dos mesmos constitui ato único patronal, daí a impossibilidade da incidência da prescrição. Invoca



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC. N° TST-AG-E-RR-23.254/91.6

contrariedade com os Enunciados 198 e 294 do TST. Transcreve arestos para confronto (fls. 606/607).

O despacho de fls. 616 admitiu o recurso do reclamado e negou seguimento ao do reclamante que aviou o agravo regimental constante às fls. 620/623. Ofereceu, ainda, impugnação às fls. 617/619.

No agravo regimental, vem o agravante sustentando que se insurgiu desde o apelo revisional, com relação ao entendimento lançado pelo Egrégio Regional e com relação à prescrição aplicada, diferenças salariais pelo trabalho com o mercado de capitais, horas excedentes à 8ª diária, das horas referentes ao intervalo e descontos previdenciários. Aduz que a revista fundamentou-se em contrariedade ao Enunciado nº 118/TST, art. 5º, inciso II, e 7º, inciso XXIX, a, da Constituição Federal, art. 74, § 2º, e 224, § 1º, da CLT, além de dissenso pretoriano. Afirma que tratando-se de garantia fundamental dos trabalhadores, não se concebe o uso do art. 11 consolidado ou do Enunciado 294 do TST a contrastar a Magna Carta. Alega que as violações apontadas na revista estão demonstradas e que a tese do acórdão embargado partiu de premissas outras, contrárias aos termos do Enunciado 199 desta Corte. Espera, pois, se dê o curso normal aos embargos.

A douta Procuradoria Geral da Justiça do Trabalho opinou, às fls. 627/632, pelo provimento parcial do agravo regimental e, oralmente, pelo conhecimento parcial dos embargos e provimento destes".

É o relatório aprovado em Sessão.

V O T O

"AGRAVO REGIMENTAL DO RECLAMANTE

Não merece guarida o pedido do agravante, visto que correta foi a posição do v. acórdão turmário, ao afastar as pretensas violações e manter a decisão regional, no tocante à prescrição, porque vale a data do ajuizamento da ação para efeito da prescrição, uma vez que a lei nova não tem efeito retroativo sobre os fatos pelo decurso do tempo de adquirirem condição de prescrição já consumada na vigência da lei anterior.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC. Nº TST-AG-E-RR-23.254/91.6

Ademais no seu recurso de embargos não há embasamento legal para ser admitido ou mesmo reformada a decisão embargada, tendo-se que não demonstrou violação de lei, tampouco divergência jurisprudencial.

De outra parte, sua pretensão é rever fatos e provas em momento que não é possível em face dos termos da legislação vigente, ou debater questão superada pela jurisprudência sumulada por esta Egrégia Corte, ou discutir matéria não prequestionada.

Assim, os embargos não tinham mesmo condições para o conhecimento, razão pela qual mantenho o despacho agravado.

NEGO PROVIMENTO".

EMBARGOS DO BANCO

I - HORAS EXTRAS PRÉ-CONTRATADAS E SUPRIMIDAS - PRESCRIÇÃO

Examino primeiramente este tópico por ser prejudicial aos demais por referir-se à prescrição.

A Turma a quo negou provimento ao recurso de revista da reclamada entendendo que no caso de supressão das horas extras pré-contratadas, aplica-se a prescrição parcial.

Os arestos citados às fls. 607 autorizam o conhecimento do apelo ao asseverarem que o fato de as horas extras serem pré-contratadas não afasta, quanto ao ato de sua supressão, a incidência da prescrição total.

Conheço por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

A supressão de horas extras e do respectivo valor em pecúnia é ato único e unilateral que deve ser perquerido em juízo no prazo legal, sob pena de incidir a prescrição total sobre o direito de ação.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC. Nº TST-AG-E-RR-23.254/91.6

E nem se diga que a prescrição neste caso seria a parcial porque, ainda que sejam vedadas as alterações contratuais com repercussão no salário por força do art. 468 consolidado, este só fato não afastaria a aplicação do Enunciado 294 porque, se assim fosse, este verbete sumular ficaria praticamente sem aplicação, haja vista que toda alteração que vem a juízo é porque causa um prejuízo econômico ao empregado, pois, obviamente, se não fosse assim, ele não viria a juízo; e causando um prejuízo econômico, haveria a violação ao art. 468 da CLT, com a conseqüente proteção legal, e pela exceção do Enunciado 294 não haveria prescrição.

Desta forma a aplicação do Enunciado 294 ficaria inócua, razão pela qual passei, de fato, a seguir a orientação jurisprudencial desta Corte e reconhecer que, mesmo quanto às horas extras que foram objeto de pré-contratação, dá-se a prescrição integral quando não ajuizada a ação no prazo de dois anos, a partir da data em que foram suprimidas. Mesmo porque o entendimento de que as horas extras pré-contratadas têm natureza salarial não decorre de lei, mas de interpretação jurisprudencial.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos, no particular, para declarar prescrito o direito de reclamar as horas extras pré-contratadas.

II - DAS 7ª E 8ª HORAS COMO EXTRAS - HIPÓTESE DO ART. 224, § 2º, DA CLT - GRATIFICAÇÃO DE 1/3.

Quanto a este tema, alega o embargante que o Regional, embora reconhecesse que o reclamante ocupava cargo de chefia, deferiu o pagamento das 7ª e 8ª horas como extras em virtude da ausência da gratificação mínima prevista no § 2º do art. 224, da CLT, face ao cômputo, para esse efeito, da parcela relativa a horas extras pré-contratadas.

Aduz que, declarado prescrito o direito a horas extras pré-contratadas, afasta-se o único óbice para a improcedência das 7ª e 8ª horas como extras.

E argumenta que, assim, quando a Turma não conheceu da revista no tema, restou vulnerado o art. 896 da CLT.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC. Nº TST-AG-E-RR-23.254/91.6

Razão cabe ao embargante, pois, pela leitura da decisão Regional se conclui que, retirado o valor das horas extras pré-contratadas, a gratificação era mesmo superior a 1/3 (um terço).

Aliás, reportando-nos ao demonstrativo de fls. 274 (o que nos é permitido porque a ele o Regional expressamente se reporta), vê-se que o reclamante percebia salário de Cr\$ 90.000,00, adicional de tempo de serviço de Cr\$ 4.800,00 e gratificação de função de Cr\$ 55.200,00.

Assim, admitindo o Regional que o reclamante ocupava cargo de chefia e agora, afastado o direito ao valor das horas extras pré-contratadas, resta claro que a Eg. Turma ao não conhecer do tema "DAS 7ª E 8ª HORAS, CARGO DE CHEFIA", violou o art. 896, já que o tema merecia conhecimento por violação do art. 224, § 2º da CLT.

Conheço, assim, dos Embargos quanto a este tema por violação do art. 896.

M É R I T O

Conhecendo-se dos embargos por violação ao art. 896 da CLT, já que a revista deveria ter sido conhecida por violação do art. 224, § 2º, da CLT, passo a decidir o mérito do tema, na forma do art. 260, do Regimento Interno desta Corte.

Concluindo-se que a decisão Regional, ao condenar a embargante ao pagamento das 7ª e 8ª horas como extras, violou o art. 224, § 2º, da CLT, a consequência inarredável é o provimento dos embargos para excluir da condenação esta verba.

Dou, pois, provimento aos embargos no tema, para excluir da condenação as 7ª e 8ª horas como extras.

III - DIFERENÇAS SALARIAIS - REAJUSTE GARANTIDO POR INSTRUMENTO COLETIVO NORMATIVO - DECRETO LEI Nº 2283/86 E 2284/86.

O acórdão embargado não conheceu do apelo revisional da empresa, aplicando os verbetes sumulares de nºs 23, 38, 221 e 296/TST.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC. N° TST-AG-E-RR-23.254/91.6

Em suas razões de embargos, o demandado sustenta que o aresto de fls. 501 viabiliza o conhecimento da revista ao versar sobre a prevalência do disposto nos Decretos-Leis 2283/86 e 2284/86 sobre decisões normativas.

Todavia, este paradigma não contém a fonte de publicação, tal como já dito no acórdão embargado, desservindo, assim, ao conhecimento.

Intacto o art. 896 da CLT, não conheço deste tema.

É o meu voto.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, I - por unanimidade, negar provimento ao agravó regimental do Reclamante; II - Por unanimidade, conhecer os embargos do Banco-Reclamado por divergência jurisprudencial quanto ao tema Prescrição - Horas Extras Pré-contratadas e, no mérito, por maioria, acolhê-los para declarar prescrito o direito de reclamar as horas extras pré-contratadas, vencidos os Excelentíssimos Senhores Ministros Cnéa Moreira, relatora, José Calixto e Armando de Brito, que os rejeitavam, no particular; III - Por maioria, conhecer os embargos por violação do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho quanto ao tópico 7ª e 8ª horas como extras, vencidos os Excelentíssimos Senhores Ministros Cnéa Moreira, relatora, e José Calixto, que não os conheciam e, no mérito, por unanimidade, acolhê-los para, com supedâneo no artigo 260 do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho em vigor, julgar desde logo a matéria, excluindo da condenação as 7ª e 8ª horas como extras; IV - Por unanimidade, não conhecer os embargos no que se refere ao tema Diferenças Salariais - Decretos-Leis n°s 2283 e 2284, ambos de 1986. Redigirá o acórdão o Excelentíssimo Senhor Ministro Vantuil Abdala.

Brasília, 14 de dezembro de 1993.

JOSÉ AJURICABA DA COSTA E SILVA

Vice-Presidente, no exercício da Presidência



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

PROC. N° TST-AG-E-RR-23.254/91.6

VANTUIL ABDALA

Redator Designado

Ciente:

JONHSON MEIRA SANTOS

Subprocurador-Geral do Trabalho

/npu

/cs