

A C Ó R D ã O
(Ac. SDI N° 2939/96)
MCM/mc/jr

Horas extras pré-contratadas - Não há como se verificar a pré-contratação quando comprovada pela instância a quo que as horas extras foram contratadas após a admissão da Reclamante, ou seja, alguns dias após o início da vigência do contrato, além de terem sido pagas em conformidade com a lei.
Recurso rejeitado.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista n° TST-E-RR-59596/92.3, em que é Embargante **SÔNIA MARIA DOS SANTOS PETRO HILOS** e é Embargado **BANCO ITAÚ S/A**.

A Eg. 3ª Turma do TST às fls. 276/278 deu provimento ao Recurso patronal para excluir da condenação o pagamento das horas extras pré-contratadas e reflexos ao fundamento de que:

"...além de a contratação ter ocorrido após a admissão, o Eg. Regional não acusou que as horas extras não fossem pagas de forma destacada e com observância do adicional mínimo previsto em lei, bem como, ainda, que o salário básico previsto para o cargo não fosse usual". (fls. 277/278)

Opostos Declaratórios (fls. 281/286) estes foram acolhidos (fls. 290/291) para prestar esclarecimentos.

Inconformada, a Reclamante interpôs Recurso de Embargos (fls. 293/300) apontando violação do art. 896 da CLT, ao argumento de que o aresto ensejador do conhecimento da Revista do Reclamado é inespecífico, pois não adotou a totalidade da tese regional. Ainda, diz maculados os arts. 225, 468 da CLT, 5º, XXXV e LV da Constituição Federal, contrariados os Enunciados 199 e 297 do TST e transcreve arestos a cotejo.

O r. despacho de fl. 303 admitiu o apelo, tendo sido apresentada razões de contrariedade às fls. 304/306.

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho, às fls. 311/314, opina pelo conhecimento parcial e provimento do Recurso.

É o relatório.



V O T O

Nulidade do Acórdão Proferido nos Embargos Declaratórios.

Suscita a empregada a nulidade do acórdão proferido nos Embargos Declaratórios, por ofensa aos artigos 832, da CLT e 5°, incisos XXXV e LV, da Carta da República, ao fundamento de que instada a Turma a pronunciar-se acerca dos dispositivos apontados, ficou silente quando da decisão em Embargos Declaratórios.

Não há como vislumbrar a apontada nulidade, ao passo que no julgamento dos Declaratórios (fls. 290/291) a Turma refutou todos os argumentos ali pleiteados, motivo pelo qual não exsurge a ofensa aos artigos 832, da CLT e 5°, incisos XXXV e LV, da Lei Fundamental.

NÃO CONHEÇO.

Da Violência ao Artigo 896, da CLT.

A ora Embargante sustenta que a Revista não merecia conhecimento no tópico das horas-extras - pré-contratação, porque inespecíficos os arestos colacionados às fls. 173/174, o que atrairia os termos dos Verbetes 23 e 296 da Súmula desta Corte.

Este Tribunal, em inúmeras decisões, já firmou jurisprudência no sentido de que "não ofende o art. 896 da CLT, decisão de Turma que examinando premissas concretas de especificidade da divergência colacionada no apelo revisional, conclui pelo conhecimento ou desconhecimento do recurso": E-RR-13762/90; E-RR-31921/91; E-RR-55951/92.

Assim, ressaltando o meu ponto de vista e curvando-me ao posicionamento desta Corte, NÃO CONHEÇO do apelo nesta parte.

Das Horas Extras - Pré-contratação.

Enquanto a Egrégia Terceira Turma desta Corte concluiu que "quando a contratação de horas extras do trabalhador bancário se dá após o ingresso do mesmo no Banco, afasta-se a incidência do Enunciado n° 199, "a obreira transcreve aresto à fl. 296, da lavra do Exmo. Sr. Ministro Fernando Villar, que adota tese contrária à conclusão embargada.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

CONHEÇO do Recurso de Embargos, por configuração de divergência jurisprudencial.

Da Prescrição.

Aduz a ora Embargante que a prescrição aplicável no caso de pré-contratação de horas extras é a parcial, na forma da iterativa jurisprudência que transcreve às fls. 296/298.

Assevera que a decisão turmária fere o artigo 896, da CLT e contraria o Verbete 294/TST que não permite a aplicação da prescrição total quando as parcelas são oriundas de supressão salarial que se encontram protegidas pelos artigos 468, 444, 225 e 9°, da CLT e 7°, inciso VI, da Constituição Federal.

Outrossim, sustenta o conflito entre o Verbete 294/TST e o artigo 7°, inciso XXIX, da Lei Fundamental, porque com a edição do novo texto constitucional não há falar-se em prescrição extintiva do direito.

A Colenda Turma, ao examinar a Revista, deixou de conhecê-la porque os arestos desserviam ao cotejo, como também não havia contrariedade ao Enunciado 294/TST e ofensa aos artigos 7°, inciso VI, da Constituição Federal e 462, da CLT.

Com efeito, os arestos trazidos a confronto desservem ao cotejo, haja vista não ter a Turma adentrado ao mérito em relação a prescrição. Outrossim, a invocação de violência aos artigos 468, 444, 9°, da CLT, encontra óbice no Verbete 297/TST, porque o Regional, em momento algum, adotou tese a respeito da norma inserta em tais dispositivos.

Em relação ao argumento de haver conflito entre o Verbete 294/TST e o artigo 7°, inciso XXIX, do texto constitucional, tem-se que não houve perante o Regional exame de tal pretensão, atraindo o apelo os termos do Enunciado 297/TST.

Ainda, quanto ao Verbete 294/TST incensurável o acórdão turmário ao asserir que:

"Quanto à invocação do verbete 294 pela Embargante, impende acrescentar ser inaplicável a exceção nele prevista (2ª parte), porquanto, embora as horas extras tenham previsão legal, nem todos os trabalhadores a esta exceção laboram, devendo a mesma ocorrer na forma do pactuado, cuja alteração implica na modificação do quanto pactuado e não das horas extras propriamente realizadas". (fl. 291)

NÃO CONHEÇO do Recurso de Embargos nesta parte.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

MÉRITO

Corroboro com a decisão turmária, pois não há como se verificar a pré-contratação quando comprovada pela instância **a quo** que as horas extras foram contratadas após a admissão da Reclamante, ou seja, alguns dias após o início da vigência do contrato, além de terem sido pagas em conformidade com a lei.

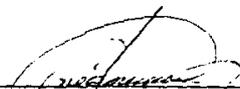
Assim, mantenho o **decisum** turmário e REJEITO aos Embargos.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Eg. Seção de Dissídios Individuais por unanimidade, não conhecer os embargos quanto aos temas: Preliminar de Nulidade, Violação ao Artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho e Prescrição - Horas extras Precontratadas e, ainda por unanimidade, conhecer os embargos por divergência jurisprudencial no tocante às horas extras precontratadas e, no mérito, pelo voto prevalente do Excelentíssimo Senhor Ministro Presidente, rejeitar os embargos, vencidos os Excelentíssimos Senhores Ministro Francisco Fausto, Leonaldo Silva e Luciano de Castilho e os Excelentíssimos Senhores Juízes Convocados Gilvan Barreto e João Cardoso, que os acolhiam para restabelecer a v. decisão regional, no particular

Brasília, 20 de maio de 1996.

JOSÉ AJURICABA DA COSTA E SILVA
PRESIDENTE



CNEA MOREIRA
RELATORA

Ciente:

JONHSON MEIRA SANTOS
SUBPROCURADOR-GERAL DO TRABALHO