

(Ac.3a.T-01545/81)
CABS/AS

O cálculo da gratificação a que se refere o § 2º do art. 224 da C.L.T. deve levar em conta, também, o adicional por tempo de serviço, dada a sua natureza salarial. Conhecimento e provimento apenas da revista do empregado.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-3015/80, em que são Recorrentes BANCO ITAÚ S/A E MÁRIO BERNARDES DA SILVA e são Recorridos OS MESMOS.

O Regional negou provimento ao recurso ordinário do empregado por entender que (fls. 98):

"O recurso do reclamante não merece guarida pois discute cálculo da gratificação sem que haja pedido a respeito, pois a matéria constou apenas da exposição da inicial. De qualquer modo, expressa lei de que a gratificação de função deverá levar em conta o salário do cargo efetivo, não o ganho do empregado computadas vantagens pessoais. No mais, como examinado no julgado, o reclamante não exercia cargo de mando ou gestão como exigido no art. 62, mas de confiança especial ou restrita nos termos do art. 224, § 2º da CLT, como gerente de agência bancária".

Negou, também, provimento ao recurso ordinário do Banco, que visava a excluir da condenação as horas extraordinárias trabalhadas além da 8a., e reflexos.

Consigna ter ficado comprovado não exercer o empregado cargo de confiança pois:

"Não tinha poderes de mando ou gestão, como antes salientado, sequer para admitir ou demitir empregados ou mandato para representar o empregador. Destarte, exercente de confiança imediata a restrita, cargo de confiança bancária e não de funções previstas nos arts. 62 e 499 da CLT chefiadas, cujo exercício inclusive veda a aquisição até da estabilidade". (fls. 99).

Entendeu integrarem as horas extraordi

as horas extraordinárias no repouso semanal remunerado.

Recorrem ambas as partes de revista.

No recurso do Banco, alega-se que o empregado, sendo gerente e percebendo gratificação equivalente a 1/3 do salário do cargo efetivo, não faz jus ao pagamento das horas excedentes à oitava como extraordinárias. Pretende-se, ainda, a não integração das horas extraordinárias habituais no repouso semanal. Busca-se apoio em violação legal e conflito pretoriano.

O empregado pretende a reforma do acórdão regional quanto ao indeferimento das 7a. e 8a. horas como extraordinárias, porque a gratificação não era calculada sobre o total da remuneração, incluindo adicional de tempo de serviço, pelo que inferior a 1/3, Cita divergência jurisprudencial.

Contra-razões do empregado às fls. 116/118 e do Banco às fls. 119/121.

A Procuradoria opina pelo conhecimento e não provimento de ambos os recursos.

É o relatório.

V O T O

Recurso do empregado

Pretende receber às 7a. e 8a. horas como extraordinárias, porque não computado na gratificação de função o adicional de tempo de serviço, o que a faz inferior a 1/3 do salário.

Disse o Regional não constar da inicial o pedido, mas, ainda que assim não fosse, indevida a verba, pois, o cálculo se faz sobre o salário do cargo efetivo.

O reclamante pleiteou, como se vê da inicial, pagamento de cinco horas extraordinárias, nas quais incluía as 7a. e 8a. em face de diferenças de cálculo.

Conheço pela divergência (fls. 112).

MÉRITO

A melhor orientação doutrinária é a que admite que os adicionais por tempo de serviço se incluem no salário do empregado.

E assim sendo, não recebia o autor a gratificação igual ou superior a 1/3 a que se refere o art. 224 § 2º da C.L.T.

Devidas pois as 7a. e 8a. horas.

Dou provimento para deferir ao autor o pagamento, como extras, da 7a. e 8a. horas de trabalho.

Revista do Banco

Alega-se que o gerente está excluído, pelo § 2º, do art. 224, da CLT, de pagamento de horas extraordinárias, mesmo além da oitava.

Inexiste jurisprudência específica, pois, todos os acórdãos trazidos à colação versam sobre esta rem os gerentes e outros empregados incluídos na exceção do § 2º, do art. 224, da CLT, e sobre a maior amplitude dada pela lei, nestes casos, aos bancários.

Não se negou esteja o empregado abrangido pelo § 2º, do art. 224, da CLT. O Regional afirmou foi que o § 2º, do art. 224, da CLT só o exclui da jornada de seis horas, sendo devidas as 7a. e 8a. quando o empregado não tenha poderes de mando ou gestão. E no particular não há divergência.

Não conheço.

Adicional de 25% sobre as horas extraordinárias

Não trata-se de horas extras contratuais.

A divergência acha-se superada. Súmula 42.

Não conheço.

Integração das horas extraordinárias no repouso

O conflito jurisprudencial fica afastado pelo Prejulgado 52, cuja tese, segundo o entendimento majoritário deste Tribunal, não lesiona literalmente a lei.

Não conheço.

É o meu voto.

I S T O P O S T O :

A C O R D A M os Ministros da Tercei

da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer da revista do empregado e no mérito, por maioria dar-lhe provimento para deferir-lhe o pagamento das 7as. e 8as. horas, vencidos o Exmo. Sr. Ministro René Barbosa, relator, quanto a revista do Banco, unanimemente, dela não conhecer.

Brasília, 08 de junho de 1981.

C. A. BARATA SILVA Presidente
e Relator
"Ad-Hoc"

Ciente:

NORMA AUGUSTO PINTO Procurador

