

A C Ó R D ã O

(1ª Turma)

PE

GMHCS/mf

RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. ACORDO DE COMPENSAÇÃO SEMANAL. BANCO DE HORAS. INSTITUIÇÃO POR MEIO DE NORMA COLETIVA. ADOÇÃO SIMULTÂNEA. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte inclina-se no sentido de emprestar validade à adoção simultânea do acordo de compensação semanal e do banco de horas instituídos por norma coletiva. Precedentes. 2. As premissas fáticas postas no acórdão regional não noticiam eventual irregularidade na adoção do regime de compensação anual - impossibilitado o revolvimento de fatos e provas (Súmula 126/TST). Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e aplicação da Súmula 333/TST.

Recurso de revista não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-225500-57.2009.5.12.0019, em que é Recorrente **MARCOS JANUÁRIO** e é Recorrida **WEG EQUIPAMENTOS ELÉTRICOS S.A.**

O Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, pelo acórdão das fls. 1.084-109, da lavra do eminente Desembargador Roberto Basilone Leite, deu parcial provimento aos recursos ordinários do reclamante e da reclamada, respectivamente, para -determinar que a condenação relativa ao pagamento, como extra, do intervalo intrajornada reduzido abranja toda a contratualidade, mantendo os demais parâmetros da sentença; isentar o autor do pagamento dos honorários periciais, atribuindo à União esse encargo- e para -autorizar a dedução dos valores já pagos a título de adicional noturno-. Custas de R\$ 300,00, calculadas sobre o novo valor arbitrado à condenação de R\$ 15.000,00.

Interpõe recurso de revista o reclamante (fls. 1.112-8), com fundamento nas alíneas -a- e -c- do art. 896 da CLT.

Despacho positivo de admissibilidade do recurso de revista (fls. 1.122-3).

Contrarrazões às fls. 1.132-41.

Feito não remetido ao Ministério Público do Trabalho (art. 83 do RITST).

Autos redistribuídos (fl. 1.148).

É o relatório.

V O T O

I - CONHECIMENTO

1. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso (fls. 1.110 e 1.112), regular a representação (fl. 12) e desnecessário o preparo.

2. PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

HORAS EXTRAS. ACORDO DE COMPENSAÇÃO SEMANAL. BANCO DE HORAS. INSTITUIÇÃO POR MEIO DE NORMA COLETIVA. ADOÇÃO SIMULTÂNEA. POSSIBILIDADE

O Tribunal Regional negou provimento ao recurso ordinário do reclamante, aos fundamentos em sucessivo:

-Aduz o recorrente que a recorrida mantinha paralelamente ao 'banco de horas', o tradicional regime de compensação da jornada semanal de trabalho, e que as horas laboradas além da 8ª diária não eram creditadas no banco de horas, mas apenas e tão somente as horas laboradas além da 44ª semanal.

Alega que laborava, habitualmente, 8h48min por dia, entretanto, os 48 minutos laborados não eram incluídos no banco de horas estipulado e que tal medida visava sonegar o pagamento das horas extras laboradas pelos empregados, em flagrante desrespeito às normas estabelecidas na Constituição Federal e Consolidação das Leis do Trabalho.

Sustenta que no banco de horas as horas laboradas além da 8ª diária - de segundas às sextas-feiras - não eram compensadas e/ou pagas com o acréscimo de 50%, tampouco eram creditadas no banco de horas e que somente as horas que excedessem à 44ª semanal é que poderiam ser creditadas no banco de horas e mesmo assim, somente após a autorização expressa da chefia.

Afirma que usufruía, ao mesmo tempo, de duas espécies de regimes compensatórios, o tradicional regime de compensação semanal, sendo que as horas excedentes à 8ª diária eram (em tese) compensadas com o sábado e o banco de horas anual instituído pela Lei nº 9.601/98. Alega que a instituição simultânea de regime de compensação semanal e regime de banco de horas é incompatível e carece de apoio legal e que mesmo que se admitisse a validade do duplo regime de compensação, o acordo de compensação semanal instituído pela recorrida é nulo de pleno direito, uma vez que não era permitido que o ora recorrente folgasse regularmente nos sábados, havendo habitual trabalho no dia destinado à folga semanal.

Requer seja afastado o regime de compensação e o banco de horas, e, por conseguinte, seja a recorrida condenada no pagamento das horas extras laboradas além da 8ª diária ou 44ª semanal - quando mais benéfico, acrescidas do adicional de 50% e seus reflexos sobre férias +1/3, 13º salário, dsr, adicional noturno, aviso-prévio, FGTS e multa de 40%.

Não tem razão o recorrente.

O regime de compensação diária de horas extras, destinado à realização da jornada de 8h48min, não é incompatível com o banco de horas, em função do qual as horas que ultrapassam a 44ª semanal é lançada no banco de horas para usufruto oportuno.

Conforme bem esclareceu o Juízo *a quo* (fl. 480):

A ré alegou que a Convenção Coletiva autorizava a jornada superior a 8h para compensação do sábado não trabalhado.

A negociação coletiva, nesse aspecto, é válida, uma vez que ajusta a distribuição do trabalho sem ultrapassar o módulo semanal máximo, previsto no art. 7º, XIII, da Constituição Federal, de modo a favorecer também os trabalhadores, pois o excesso de trabalho durante a semana era compensado com folga aos sábados ou fixadas periodicamente em decorrência da escala.

Não havia labor extraordinário habitualmente, a ponto de ensejar a anulação da jornada compensatória, conforme estabelece a Súmula 85, do TST.

Além da compensação semanal, a ré adotava o regime de Banco de Horas, também autorizado pelos acordos coletivos. Por estes instrumentos, a jornada extra, superior àquela utilizada para a compensação semanal, poderia ser compensada com outras folgas.

Esses acordos coletivos também são lícitos, pois devidamente autorizados pelo art. 7º, XIII, da Constituição e art. 59, § 2º, da CLT.

Assim, conforme esclareceu o Juízo *a quo*, as horas extras realizadas pelo autor - muito embora impeçam a redução do intervalo, conforme decidido no item anterior, por se tratar de medida higiênica voltada à saúde do trabalhador -, não são suficientes para acarretar a anulação do banco de horas.

Por isso, nego provimento ao recurso, nesse tópico.- (fls. 1.090-3)

O reclamante, nas razões do recurso de revista (fls. 1.112-8), sustenta que a reclamada -mantinha paralelamente ao 'banco de horas', o tradicional regime de compensação da jornada semanal de trabalho- (fl. 1.114). Assinala que -as horas laboradas além da 8ª diária - de segundas às sextas-feiras - não eram compensadas e/ou pagas com o acréscimo de 50%, tampouco eram creditadas no banco de horas- (fl. 1.114). Afirma que -somente as horas que excedessem à 44ª semanal é que poderiam ser creditadas no (...) banco de horas, e, (...) mesmo assim, somente após a autorização expressa da chefia- (fl. 1.114). Defende que -instituição simultânea de regime de compensação

semanal e regime de banco de horas é incompatível e carece de apoio legal- (fl. 1.115). De outra parte, alega que -para a validade do banco de horas há necessidade de ajuste expresso quanto aos dias de elastecimento e compensação da jornada de trabalho- (fl. 1.115). Assevera que -no acordo coletivo firmado não consta de forma expressa, os dias que serão computados no banco de horas-, mas -apenas estipulação genérica - deixando ao livre arbítrio da recorrida - os dias e momentos de acréscimo da jornada de trabalho que serão creditados (...), bem como os dias de compensação a serem debitados- (fl. 1.115). Anota que -o banco de horas variável nocivo ao trabalhador caracteriza abuso de direito- (fl. 1.117). Argumenta tratar-se de -condição potestativa, que confere à recorrida verdadeiro 'cheque em branco' para aumentar ou reduzir a jornada de trabalho a ser desempenhada pelo empregado, sem qualquer contraprestação pecuniária ou mesmo previsibilidade para organização da vida pessoal- (fl. 1.118). Requer sejam afastados o regime de compensação e o banco de horas, e condenada a reclamada ao -pagamento das horas extras laboradas além da 8ª diária ou 44ª semanal - quando mais benéfico, acrescidas do adicional de 50% e seus reflexos sobre férias +1/3, 13º salário, DSRs, adicional noturno, aviso-prévio, FGTS e multa de 40%- (fl. 1.118). Aponta violação dos arts. 1º, IV, e 7º, *caput*, da Constituição da República, 59, § 2º, da CLT e 122 e 187 do Código Civil. Colige arestos.

O recurso não merece conhecimento.

De plano, observo que a Corte de origem, ao exame da matéria relativa à adoção simultânea do acordo de compensação semanal e do banco de horas, não o fez sob o enfoque dos arts. 1º, IV, e 7º, *caput*, da Carta da República e 122 e 187 do Código Civil, tampouco foi instada a fazê-lo mediante oportunos embargos declaratórios. Carece a discussão do indispensável prequestionamento, a atrair a aplicação da Súmula 297/TST.

A jurisprudência desta Corte inclina-se no sentido de emprestar validade à adoção simultânea do acordo de compensação semanal e do banco de horas instituídos por norma coletiva, consoante os julgados a seguir:

-RECURSO DE REVISTA - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - ACORDO DE COMPENSAÇÃO SEMANAL E BANCO DE HORAS - POSSIBILIDADE ANTE A PREVISÃO EM ACORDO COLETIVO E A REGULARIDADE DE ANOTAÇÕES. Não há como reputar inválido o acordo de compensação de jornada semanal realizado concomitantemente com o sistema de banco de horas, tendo em vista que o acervo fático e probatório demonstra a regularidade de sua instituição por meio de acordo coletivo, tendo a empresa atentado aos requisitos necessários à eficácia e validade do instrumento, procedendo ao registro dos débitos, créditos e saldos de cada mês e comunicando previamente acerca da folga do banco de horas, além de que a jornada sequer excedeu dez horas diárias, limite estabelecido legalmente. Recurso de revista não conhecido.- (TST-RR-371-31.2010.5.09.0068, Relator Ministro

Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 4ª Turma, DEJT 22.6.2012)

-(...) HORAS EXTRAS. ADOÇÃO SIMULTÂNEA DE BANCO DE HORAS E DE ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. POSSIBILIDADE. A Corte de origem rejeitou a tese sustentada pelo reclamante de incompatibilidade de cumulação dos regimes de compensação semanal de jornada e de banco de horas, ao fundamento de que um visa à compensação das horas excedentes da 8ª diária pela inexistência de labor aos sábados e o outro destina-se a compensar as horas laboradas além da 44ª semanal, tendo salientado ainda que, na hipótese dos autos, a adoção simultânea dos mencionados regimes estava prevista em norma coletiva. Destacou, também, que não houve habitualidade de prestação de horas extras aos sábados, nem que o labor diário ultrapassou o limite de dez horas e que, quando ocorreram, o período correspondente foi devidamente creditado no banco de horas. Além disso, registrou que havia previsão em acordo coletivo da forma como seriam acertados, por ocasião do término da referida norma coletiva, os débitos ou créditos do banco de horas, e que o acordo coletivo de 21/08/2005 a 20/08/2006 previu a forma de como seriam gozadas as folgas decorrentes do banco de horas. Consignou, ainda, que não há nos autos prova de que não foram respeitadas as cláusulas previstas nos mencionados acordos coletivos, nem que a decisão das folgas ficava ao puro arbítrio do empregador, bem como que não houve demonstração de que as horas lançadas no banco de horas estivessem incorretas. Assim, tendo sido instituído o regime misto de compensação de jornada por meio de norma coletiva, estabelecendo-se a forma de como seriam gozadas as folgas decorrentes do banco de horas e não tendo havido, conforme registrado pelo Regional, a habitualidade de prestação de horas extras aos sábados e de labor além do limite de dez horas diárias, não há falar em violação do artigo 59, § 2º, da CLT. Ressalta-se, ainda, que, conforme precedentes desta Corte, a simples adoção simultânea do regime de compensação semanal com banco de horas, por meio de norma coletiva, não é incompatível nem gera, por si só, a invalidade dos dois regimes e o direito ao pagamento de horas extras. Recurso de revista não conhecido.- (TST-RR-146700-31.2009.5.12.0046, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT 25.5.2012)

-RECURSO DE REVISTA. (...) 2. HORAS EXTRAS. REGIME COMPENSATÓRIO SEMANAL. BANCO DE HORAS. ADOÇÃO SIMULTÂNEA. POSSIBILIDADE. Segundo entendimento desta Dt. 3ª Turma, é possível a adoção simultânea de banco de horas, calcado em norma coletiva, e acordo individual de compensação. Precedentes. Recurso de revista não conhecido, no aspecto.- (TST-RR-213300-18.2009.5.12.0019, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, DEJT 25.5.2012)

-RECURSO DE REVISTA. (...) HORAS EXTRAS. BANCO DE HORAS. ACORDO DE COMPENSAÇÃO. ADOÇÃO SIMULTÂNEA. A adoção simultânea de banco de horas e acordo de compensação instituídos por norma coletiva de trabalho encontra respaldo em precedentes desta Corte. Revista conhecida e não provida, no tema. (...) - (TST-RR-55100-78.2007.5.12.0019, Relatora Ministra Rosa Maria Weber, 3ª Turma, DEJT 23.9.2011)

-1 - HORAS EXTRAS. REGIME DE COMPENSAÇÃO. BANCO DE HORAS. COMPATIBILIDADE. É possível a adoção simultânea dos regimes de compensação

mensal e anual (banco de horas). Precedente. Recurso de revista não conhecido. (...) - (TST-RR-324900-83.2005.5.12.0019, Relator Desembargador Convocado Flavio Portinho Sirangelo, 7ª Turma, DEJT 22.10.2010)

-RECURSO DE REVISTA - (...) HORAS EXTRAS - ACORDO DE COMPENSAÇÃO - BANCO DE HORAS Os sistemas de compensação de jornada e 'banco de horas' encontram amparo nos arts. 7º, XIII, da Constituição e 59, §2º, da CLT, não havendo óbice legal à sua existência concomitante. Sua adoção, *in casu*, não evidencia prejuízo ao trabalhador. (...) Recurso de Revista parcialmente conhecido e parcialmente provido.- (TST-RR-227200-21.2008.5.12.0046, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, DEJT 08.10.2010)

Na hipótese, o Tribunal Regional, ao transcrever os fundamentos da sentença, consignou que -a negociação coletiva (...) é válida, uma vez que ajusta a distribuição do trabalho sem ultrapassar o módulo semanal máximo, previsto no art. 7º, XIII, da Constituição Federal, de modo a favorecer também os trabalhadores, pois o excesso de trabalho durante a semana era compensado com folga aos sábados ou fixadas periodicamente em decorrência da escala- e que -não havia labor extraordinário habitualmente, a ponto de ensejar a anulação da jornada compensatória, conforme estabelece a Súmula 85, do TST- (fls. 1.092-3). Ainda, registrou que -a ré adotava o regime de banco de horas, também autorizado pelos acordos coletivos- e que -por estes instrumentos, a jornada extra, superior àquela utilizada para a compensação semanal, poderia ser compensada com outras folgas- (fl. 1.093).

Fixadas tais premissas e não havendo notícia de eventual irregularidade na adoção do regime de compensação anual instituído por meio de norma coletiva - impossibilitado o revolvimento de fatos e provas (Súmula 126/TST) -, incólume o art. 59, § 2º, da CLT.

De outra parte, pelo prisma da possibilidade ou não da adoção concomitante do acordo de compensação semanal e do banco de horas, impertinente a indicação do art. 59, § 2º, da CLT, porquanto nada trata acerca da matéria.

Observa-se, pois, que a decisão regional amolda-se à jurisprudência desta Casa, o que atrai a aplicação da Súmula 333/TST e a incidência do art. 896, § 4º, da CLT.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de revista.

Brasília, 15 de agosto de 2012.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

HUGO CARLOS SCHEUERMANN

Ministro Relator

fls.

PROCESSO Nº TST-RR-225500-57.2009.5.12.0019

Firmado por assinatura digital em 15/08/2012 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, nos termos da Lei nº 11.419/2006, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.