

# AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

## AUSÊNCIA DO ADVOGADO

Tribunal

TST

### HIPÓTESE DE ACORDO TÁCITO — QUANDO É DEVIDO APENAS O ADICIONAL

#### RESUMO

- Alega a recorrente que a modalidade tácita e a compensação do sábado não são contempladas no art. 7º, XIII, da Constituição Federal/88, combinado com o art. 59 da CLT, para a adoção de regime de compensação de horários, devendo ser considerada como extraordinária toda jornada excedente a oitava diária. Indica violação aos artigos 7º, XIII, da Constituição Federal/88, e 59 da CLT, e divergência jurisprudencial. - O segundo aresto de fls. é capaz de ensejar o cabimento do apelo, porque esposa tese diametralmente oposta à proferida pelo Regional, no sentido de que o acordo escrito é indispensável para a validade da compensação de horas. - Conheço. MÉRITO - Entendeu o Regional não ser válida a adoção do regime de compensação tácita, sob o entendimento de que a exigência de acordo escrito ou convenção coletiva previstos no art. 7º, XIII, da Constituição Federal/88 é expressa, não podendo ser substituída pela concordância tácita. - Indiferente à polêmica sobre se o art. 7º, XIII, da Constituição Federal, revogou ou não o art. 59 da CLT, embora tal revogação decorra da norma do art. 2º, § 1º, da LICC, e sobretudo se o regime de compensação doravante deva ser pactuado em convenção ou acordo coletivo, agiganta-se a certeza de a sua regularidade estar associada à prévia pactuação. - Com isso, não se pode considerar razoável a tese do acordo tácito com o fim de convalidar a validade do regime de trabalho implantado à margem da legislação pertinente, claríssima ao subordiná-lo à manifestação volitiva das partes, necessariamente consubstanciada em instrumento que a demonstre de forma incontestável. - Mas a conclusão de que o regime seria ineficaz no caso de ser implantado com inobservância da formalidade prevista em lei, sendo assim devido a integralidade do sobretrabalho, peca por ignorar o fato de que efetivamente as partes o acertaram, além de consagrar o repudiado princípio do "bis in idem". - Nesse contexto, é forçosa a ilação de o regime padecer da irregularidade concernente à falta do instrumento em que as partes o deveriam ajustar, em que a consequência é a sua descaracterização como regime elidente do direito à jornada suplementar, limitado, no entanto, à percepção do respectivo adicional nos exatos termos do Enunciado nº 85/TST. - Diante do exposto, dar provimento parcial ao recurso para deferir-lhe a percepção do adicional nos exatos termos do Enunciado nº 85 do TST. Ac. de 27-10-2000 Arquivo do EMFOR, TST/N 3.731 EMFOR 631 EMENTA: - É clara a determinação do art. 6º da lei em epígrafe no sentido de que os efeitos financeiros decorrentes da anistia lá referida só podem ser considerados a partir do efetivo retorno do anistiado à atividade. RESUMO DO ACÓRDÃO: - A Corte de origem definiu a controvérsia nos seguintes termos: " ... Em relação ao argumento de que não há direito adquirido à readmissão, mas apenas a aptidão para ser readmitida, conforme disponibilidade de vagas e recursos orçamentários e financeiros, novamente não assiste razão à recorrente. A Lei nº 8.878/94 possibilitou a readmissão de servidores e funcionários públicos demitidos arbitrariamente, especificando alguns requisitos necessários para declaração de aptidão destes trabalhadores para retornar ao serviço. Assim, entendemos que, uma vez considerada apta pela Subcomissão Setorial de Anistia, de acordo com o supracitado diploma legal, a reclamante já teria preenchido todos os requisitos exigidos na Lei para sua readmissão e, portanto, deveria a reclamada imediatamente comunicar a autora e iniciar os procedimentos para que fosse efetivada sua readmissão, conforme preceitua do Decreto nº 1.153/94. Desta forma, mantenho a r. decisão de primeiro grau que determinou a imediata readmissão da reclamante, com efeitos financeiros a partir de 26.10.94, em todos os seus termos." (fls.). - Sustenta a reclamada que "...o v. acórdão do TRT da 8ª Região afronta a Lei nº 8.878/94, em seu art. 3º, posto que impõe a readmissão sem que estejam confirmadas a necessidade de

pessoal e a existência de recursos orçamentários, requisitos ainda não satisfeitos, conforme ficou provado nos autos. Afronta também o v. acórdão, o artigo 6º da mesma lei federal,

#### **EMENTA**

Indiferente à polêmica sobre se o art. 7º, XIII, da Constituição Federal, revogou o art. 59 da CLT, embora tal revogação decorra da norma do art. 2º, § 1º, da LICC, e sobretudo se o regime de compensação deva ser implantado durante convenção ou acordo individual, agiganta-se a certeza de a sua higidez jurídica estar subordinada à sua previsão em um daqueles instrumentos, cuja ausência afasta a possibilidade de se aceitar a juridicidade da tese do acordo tácito. Mas a preterição da formalidade contemplada na Lei não induz à idéia de ineficácia do regime oficioso adotado. Não só porque a formalidade em tela se apresenta com natureza comprobatória, mas sobretudo por causa do princípio geral de direito do "non bis in idem", em função do qual é de se considerar irregular a sua implantação.