

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

PERÍODO NÃO TRABALHADO

Recurso re 01/03/93
Tribunal TRT
Relator EMENTÁRIO FORENSE

COISA JULGADA — HORAS EXTRAS - CÁLCULO - INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - POSSIBILIDADE - CF/88, ART. 5º, XXXVI

EMENTA

ACÓRDÃO: Agravo de petição. Horas extras. Cálculo. Integração do adicional de periculosidade. Coisa julgada. Não é possível reconhecer contrariedade à coisa julgada (CF/88, art. 5º, XXXVI) quando restrita a decisão exequenda à condenação ao pagamento, a frentista, de horas extras. Ou seja, silente aquela no que tange à base de cálculo dessas horas extras, a decisão que ordena a inclusão do adicional de periculosidade à base de cálculo das horas extras não afronta a coisa julgada. Decisão cuja totalidade dos fundamentos não foi infirmada pelo Recurso de Revista denegado, notadamente quando consigna que o adicional de periculosidade sempre esteve presente na remuneração do frentista, evitando-se situação inconcebível de a hora extra decorrente de decisão judicial ser inferior proporcionalmente àquela percebida durante a vigência do pacto laboral. Ag. de Inst. em Rec. de Rev. 667.606/00 - 3º T. - Rel.: Min. Carlos Alberto Reis de Paula - Agte.: Drive Car Transportes e Combustíveis Ltda - Agdo.: Márcio Wilio Geraldo da Silva - J. em 18/10/00 - DJ 24/11/00 - 3ª T. - TST. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista TST-AIRR-667.606/00.8, em que é Agravante DRIVE CAR TRANSPORTES E COMBUSTÍVEIS LTDA. e Agravado MÁRCIO WILIO GERALDO DA SILVA. RELATÓRIO O Juízo de Admissibilidade «a quo» (TRT da 10ª Região), mediante despacho de fls. 312/313, negou seguimento ao Recurso de Revista da Executada, sob o fundamento de que a tese dela, no sentido de que ausente no título judicial exequendo a inclusão do adicional de periculosidade na base de cálculo das horas extras, não enseja a admissibilidade da Revista, porque não configurada violação direta à Constituição (art. 5º, II e XXXVI). Aduz ser pacífica a jurisprudência relativa à integração do adicional de periculosidade no cálculo das horas extras, ainda que não conste do julgado exequendo, «porque o pagamento de forma diversa permitiria que a hora extraordinária paga no curso do contrato, incluindo-se o adicional legal, seja maior que aquela proveniente de decisão judicial. Tal entendimento não viola a coisa julgada, tampouco o princípio da legalidade, estando o acórdão recorrido em conformidade com a Súmula 264/TST e a Orientação Jurisprudencial 47, da SDI do C. TST (Súmula 333)» (fl.312). No Agravo de Instrumento, a Executada argumenta estar equivocado o r. despacho agravado, pois teria demonstrado afronta direta ao art. 5º, XXXVI, da CF em razão de a decisão exequenda não haver determinado que as horas extras fossem calculadas tomando como base o salário e o adicional de periculosidade. Aduz mais o Agravante que o acórdão do Regional cometeu equívoco ao não prover o Agravo de Petição quanto ao tema correção monetária, pois a atualização somente é devida entre a época própria de vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento. Transcreve aresto (fl.7). Não há contraminuta, nem contra-razões (fl.318). Inexistindo obrigatoriedade, o feito não foi encaminhado à douta Procuradoria-Geral. É o relatório. VOTO Conheço do Agravo de Instrumento, tempestivo e adequado. 1 - AGRAVO DE PETIÇÃO - HORAS EXTRAS - CÁLCULO - INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - COISA JULGADA O egrégio TRT da 10ª Região, pela decisão de fls. 295/300, deu provimento ao Agravo de Petição do Exequente para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, permitindo que o adicional de periculosidade integre a base de cálculo da hora extraordinária deferida. Fundamenta-se o Tribunal «a quo» em que a decisão exequenda condenou a ora Executada a pagar ao Reclamante quatro horas extras por semana, registrando que entre 01/03/93 e 28/02/94, por força

da sentença normativa proferida no DC 3/93, houve majoração do percentual de horas extras de 50% para 100% (fl. 296/297). Aduz, outrossim, que «verbis»: não afasta o «direito perseguido pelo autor o fato da petição inicial não fazer menção ao pedido de integração do adicional de periculosidade no cálculo das horas extras. Isto porque o adicional em questão sempre esteve presente na remuneração do autor, incidindo inclusive para se apurar o labor extraordinário quando da vigência do pacto laboral. Caso não se compute no cálculo das horas extras deferidas através de decisão judicial o adicional de periculosidade, esta Justiça Especializada estará produzindo uma situação inconcebível, eis que permitir-se-á que a hora extra paga quando da vigência do pacto laboral seja proporcionalmente maior que a reconhecida através da d