



ACÓRDÃO
0001162-02.2012.5.04.0801 RO

Fl. 1

DESEMBARGADOR RICARDO CARVALHO FRAGA
Órgão Julgador: 3ª Turma

Recorrente: MUNICÍPIO DE URUGUAIANA - Adv. Nathalie Sudbrack da Gama e Silva Belmonte
Recorrente: LUIZ ENIR DE ANDRADE CABREIRA - Adv. Raul Thevenet Paiva
Recorrido: OS MESMOS
Origem: 1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana

E M E N T A

MUNICÍPIO DE URUGUAIANA. INCORPORAÇÃO DE HORAS EXTRAS SUPRIMIDAS. Os valores adimplidos a título de horas extras, sem correspondência com labor extraordinário efetivamente trabalhado, constituem nítido salário *stricto sensu* e não contraprestação pela jornada extraordinária. Sua supressão implica redução salarial decorrente de alteração unilateral do contrato de trabalho, na medida em que se tratavam de parcelas que já haviam se incorporado ao patrimônio jurídico do reclamante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário do Município reclamado.

Por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário do reclamante para



ACÓRDÃO

0001162-02.2012.5.04.0801 RO

Fl. 2

determinar a incorporação ao salário do autor da verba suprimida a título de "horas extras" equivalente a 60 horas extras mensais, a partir de fevereiro de 2012, em parcelas vencidas e vincendas, com reflexos em férias com 1/3, 13º salário e FGTS.

Condenação acrescida em R\$ 7.000,00. Custas no valor de R\$ 140,00 pelo Município e isentas nos termos do artigo 790-A, I, da CLT.

Intime-se.

Porto Alegre, 17 de abril de 2013 (quarta-feira).

RELATÓRIO

Ajuizada ação trabalhista em face de contrato de trabalho informado na inicial com início em 01-10-2004, em andamento, foi prolatada Sentença às fls. 83/84.

O Município reclamado interpõe recurso ordinário às fls. 87/95, buscando reforma da Sentença nos tópicos horas extras e honorários assistenciais.

O reclamante interpõe recurso ordinário às fls. buscando reforma da Sentença quanto às horas extras.

Com contrarrazões sobem os autos a este Tribunal para julgamento.

O Ministério Público do Trabalho manifesta-se pelo não provimento dos recursos das partes às fls. 115/117.

É o relatório.

VOTO



ACÓRDÃO
0001162-02.2012.5.04.0801 RO

Fl. 3

DESEMBARGADOR RICARDO CARVALHO FRAGA (RELATOR):
RECURSO DO MUNICÍPIO RECLAMADO E DO RECLAMANTE.
MATÉRIA COMUM.

1. DAS HORAS EXTRAS. SUPRESSÃO

O Município reclamado não se conforma com a condenação ao pagamento da indenização prevista na Súmula nº 291 do TST imposta na Sentença. Alega que tal indenização configuraria aumento de salário e aumento de despesa pública sem a necessária outorga legislativa o que é vedado em face do princípio da legalidade. Aduz que no serviço público não pode haver serviço prestado extraordinário com habitualidade, devendo, em caso excepcional e por período determinado ser autorizado por autoridade competente. Requer seja provido o recurso e absolvido o Município da condenação.

O reclamante, por sua vez, requer reforma da Sentença para que seja condenado o Município a incorporar as verbas suprimidas desde fevereiro de 2012 em número equivalente a 60 horas extras e reflexos. Alega que nas fichas financeiras juntadas aos autos, não impugnadas pelo Município reclamado, resta demonstrado o pagamento de horas extras. Assevera que tal pagamento estava desvinculado da prestação de serviços em horário extraordinário, assim a parcela contraprestada a título de horas extras consistia em pagamento do trabalho normal. Diz que houve supressão do pagamento de tal verba em fevereiro de 2012, mês a partir do qual começaram a ser pagas as horas extras efetivamente prestadas. Sustenta que o pagamento de número fixo de horas-extras mensais para o servidor celetista municipal, anteriormente a fevereiro de 2012, detinha caráter salarial, sem vinculação ao horário efetivamente prestado. Requer reforma.



ACÓRDÃO
0001162-02.2012.5.04.0801 RO

Fl. 4

Examina-se.

O reclamante foi contratado pelo Município reclamado no cargo de **Auxiliar de Enfermagem**, em **07-04-2004**. (fl. 06)

As fichas financeiras juntadas às fls. 07-15 e 46/53, indicam a ocorrência do pagamento de rubrica "horas extras" no período indicado pelo reclamante na inicial, em sua maioria em número fixo de 60 horas. Verifica-se poucas ocorrências em que a rubrica horas extras foi em valor inferior às 60 horas, por exemplo no mês de outubro de 2010, consta o pagamento de 53,51, a título de horas extras, fl. 50. Houve supressão do pagamento de horas extras a partir de fevereiro de 2012.

Os cartões ponto juntados referem-se ao período de maio/2010 a agosto de 2012. Neles se verifica o registro de horas extras habituais nos meses de agosto/10, 66:42; setembro/10 53:52; outubro/2010 53:02; novembro/2010 58:16; dezembro/2010 66:23; fevereiro/2011 61:45; março/2011 51:07; abril/2011 59:56; maio/2011 68:13; junho/2011 64:05; julho/11 61:51; agosto/2011 69:19; setembro/2011 60:09; outubro/2011 58:16; novembro/11 60h21; dezembro/2011 69:11, fls. 54/73. Nos meses de janeiro/2011 e janeiro/2012 consta o registro de férias nos documentos das fls. 62/74.

Confrontando-se o número de horas extras pagas no período em que há registro de ponto, ou seja de agosto/2010 a dezembro/2011, verifica-se, por exemplo, desconformidade na ficha financeira janeiro de 2011, relativa ao pagamento das horas extras realizadas em dezembro de 2010. No cartão ponto de dezembro de 2010, fl. 61, há registro de 66:23 horas extras e na ficha financeira de janeiro de 2011 consta o pagamento de 60 horas extras, fl. 51. Da mesma forma em relação ao mês de março de 2011, fl. 63



ACÓRDÃO
0001162-02.2012.5.04.0801 RO

Fl. 5

consta o pagamento de 60h extras enquanto que no cartão ponto referente ao mês de fevereiro/2011 há registro de realização de 61:45 horas extraordinárias.

Da análise, entende-se que a rubrica "horas extras" registrada nas fichas financeiras juntadas não tem correspondência com o trabalho extraordinário realizado.

Registre-se, ainda, que não foram juntados os cartões ponto anteriores a maio de 2010, impossibilitando análise do período anterior.

Assim, a percepção habitual de valores a título de horas extras, em número fixo, encontra-se desvinculada de qualquer labor em sobrejornada.

Em se tratando de horas extras adimplidas sem qualquer correspondência com labor extraordinário efetivamente trabalhado, a conclusão a se chegar é que se tratam de nítido salário *stricto sensu*, e não contraprestação pela jornada extraordinária. Tal supressão implica redução salarial decorrente de alteração unilateral do contrato de trabalho, na medida em que se tratavam de parcelas que já haviam se incorporado ao patrimônio jurídico do reclamante. A forma como adimplida pela reclamada restou em violação ao disposto nos artigos 7º, inciso VI, da Constituição Federal e 468 da CLT.

Dessa maneira, não há se falar na aplicação do revogado Enunciado 76 ou da Súmula 291 do Tribunal Superior do Trabalho, pois não se tratam de horas extras propriamente ditas. Da mesma forma, não se cogita da necessidade de prévia autorização para prestação de horas extras, como aduzido na contestação e nas razões recursais.

Nesse sentido, em situações bem semelhantes, e com o mesmo reclamado, as decisões **desta 3ª Turma**, nos Processos nº 0000603-



ACÓRDÃO
0001162-02.2012.5.04.0801 RO

Fl. 6

79.2011.5.04.0801, deste Relator, em 11-04-2012 e nº 0000432-85.2012.5.04.0802, publicado em 16/10/2012, da lavra do Desembargador Claudio Antônio Cassou Barbosa, entre outros.

Refira-se que, no caso dos autos, caracterizou-se o direito adquirido ressalvado na Súmula **473 do STF**:

SÚMULA Nº 473

*A ADMINISTRAÇÃO PODE ANULAR SEUS PRÓPRIOS ATOS, QUANDO EIVADOS DE VÍCIOS QUE OS TORNAM ILEGAIS, PORQUE DELES NÃO SE ORIGINAM DIREITOS; OU REVOGÁ-LOS, POR MOTIVO DE CONVENIÊNCIA OU OPORTUNIDADE, **RESPEITADOS OS DIREITOS ADQUIRIDOS, E RESSALVADA, EM TODOS OS CASOS, A APRECIÇÃO JUDICIAL** (destaques atuais).*

Diante disso, nega-se provimento ao recurso da reclamada.

Dá-se provimento ao recurso do reclamante para determinar a incorporação ao salário da verba suprimida a título de "horas extras" equivalente a 60 horas extras, a partir de fevereiro de 2012, em parcelas vencidas e vincendas, com reflexos em férias com 1/3, 13º salário e FGTS.

RECURSO DO MUNICÍPIO. MATÉRIA REMANESCENTE

2. DOS HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. REDUÇÃO

Requer o Município redução nos valor dos honorários assistenciais deferidos na Sentença. Entende que deve ser levado em consideração o fato de que nos processos em que resta vencida a Fazenda Pública, os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do Juiz,



ACÓRDÃO
0001162-02.2012.5.04.0801 RO

Fl. 7

conforme preconiza o § 4º do art. 20, do CPC. Pede que os honorários assistenciais sejam fixados no percentual mínimo de 10%.

Examina-se.

A Sentença deferiu os honorários assistenciais no percentual de 15%.

Foi juntada credencial sindical, à fl. 05, bem como há declaração de insuficiência econômica, à fl. 04.

Portanto, os pressupostos do art. 14 da Lei 5.584/70 foram todos atendidos, tendo em vista que a reclamante litiga sob o patrocínio de advogado credenciado pelo sindicato de sua categoria profissional e sua declaração de insuficiência econômica não foi infirmada por prova em contrário.

Quanto ao percentual, mantém-se os 15% deferidos, pois está de acordo com o percentual fixado no art. 11, § 2º da Lei 1060/50.

Nega-se provimento ao recurso do Município reclamado.

3. DOS DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS

Os recolhimentos previdenciários e fiscais são devidos na forma da lei, autorizando-se a retenção da cota parte da reclamante, visto que decorrem de obrigação legalmente imposta.

Ressalva-se entendimento diverso do Juiz Marcos Fagundes Salomão.

4. DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

Sobre a condenação incidirá juros e correção monetária, sendo que os seus critérios devem ser fixados no momento oportuno, que é a fase de



ACÓRDÃO
0001162-02.2012.5.04.0801 RO

Fl. 8

liquidação de Sentença.

5. DAS CUSTAS.

As custas são dispensadas ao Município, nos termos do art. 790-A, I da
CLT.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR RICARDO CARVALHO FRAGA (RELATOR)

DESEMBARGADORA MARIA MADALENA TELESCA

JUIZ CONVOCADO MARCOS FAGUNDES SALOMÃO