**Consulta à Profa. Luciana Morilas**

1. **Horas Extras**

O limite de 2h/dia está na CLT (art. 61).

Art. 61 - Ocorrendo necessidade imperiosa, poderá a duração do trabalho exceder do limite legal ou convencionado, seja para fazer face a motivo de força maior, seja para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto.

§ 1º - O excesso, nos casos deste artigo, poderá ser exigido independentemente de acordo ou contrato coletivo e deverá ser comunicado, dentro de 10 (dez) dias, à autoridade competente em matéria de trabalho, ou, antes desse prazo, justificado no momento da fiscalização sem prejuízo dessa comunicação.

PORÉM, como não tem previsão de nenhum tipo de sanção, o trabalhador pode fazer mais, desde que remunerado com pelo menos 50% a mais.

A rigor, a pessoa não pode trabalhar mais de 44h semanais. Então, pode fazer hora extra, mas com esse limite.

Essa é a regra geral. Mas tem categorias que têm previsão diferente, por causa de risco de acidente, por exemplo. Aí tem que ver caso a caso. Motorista de caminhão, por exemplo, tem um regramento todo diferente. E os acordos coletivos podem mudar isso sim.

Aí vale o art. 7o, da Constituição:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

Quanto ao **banco de horas**, o limite é anual. Dentro do ano, o banco tem que ser zerado.

1. **Pagamento de horas extras em cargos de confiança**

Principal texto legislativo:

Art. 62, CLT - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: (Redação dada pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994)

I - os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados; (Incluído pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994)

II - os gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial. (Incluído pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994)

Parágrafo único - O regime previsto neste capítulo será aplicável aos empregados mencionados no inciso II deste artigo, quando o salário do cargo de confiança, compreendendo a gratificação de função, se houver, for inferior ao valor do respectivo salário efetivo acrescido de 40% (quarenta por cento). (Incluído pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994)

Os empregados investidos em cargo de gerente, que são aqueles que têm encargos de gestão, aos quais se equiparam os diretores e chefes de departamento ou filial, estão excluídos do regime de duração do trabalho, e não têm controle de jornada, desde que o salário do cargo de confiança, compreendendo a gratificação de função, se houver, seja superior ao valor do respectivo salário efetivo acrescido de 40%. Em consequência, não são devidas as horas extras a esses empregados, independentemente do tempo que trabalhem.

Para caracterizar cargo de confiança, o empregado deve ter cargo de liderança, com subordinados sob sua responsabilidade e, como consequência disso, desnecessidade de controle de jornada.

Há jurisprudência no sentido de se afastar a designação formal da confiança, caso o trabalhador comprove que as horas extras eram habituais e que o cargo não era de fato de confiança –– não havia qualquer autonomia para o trabalhador. Nesse caso, devido ao princípio da primazia da realidade, as horas extras são devidas, independentemente da anotação do cargo de confiança –– muito comum para gerentes de banco.

Conclui-se, portanto, que a gratificação não é obrigatória. No contrato de trabalho, pode-se convencionar ou a anotação dos horários de entrada e de saída (com o consequente pagamento de horas extras) ou a gratificação extra (desde que as horas extras não sejam habituais).

**II.1. Como evitar problemas?**

Na empresa, não há o registro do trabalhador como exercente de cargo de confiança. Portanto, a gratificação de 40% não é obrigatória.

O adicional tem o intuito de “suprir” o que o trabalhador ganharia com as horas extras. Não existindo a alteração do contrato de trabalho para constar como cargo de confiança, mantém-se a anotação normal do horário com o respectivo pagamento das horas extras. As horas extras são pagas na mesma proporção de qualquer outro cargo.

Sugestão: criação de plano de cargos e salários, com a descrição das tarefas a serem desempenhadas e, eventualmente, a designação de que se trata ou não de cargos de confiança. Ainda que haja os cargos de confiança, o trabalhador deve trabalhar, na média, 40 horas semanais, compensando-se mesmo que seja de uma semana para outra.

Para os cargos sem o quesito de confiança, a quantidade de horas extras não deve extrapolar a 40 horas semanais.

Quanto às horas diárias, recomenda-se criar um sistema de compensação, por meio de regulamento interno.

Portanto, posso afirmar que se o horário de trabalho é registrado, o trabalhador recebe hora extra, mesmo que ocupe cargo de confiança, com remuneração maior.

Profa. Dra. Luciana Morilas, professora de Direito no curso de Administração da FEARP/USP

1. **Diferenças entre o banco de horas e a compensação da jornada de trabalho**

Nos dois casos, é necessário respeitar os limites máximos previstos na lei de 2 horas diárias e 44 horas semanais (mesmo que a empresa adote 40 horas semanais como regra).

Também nos dois casos deve ser mantido por parte da empresa o controle individual do saldo de banco de horas, bem como o acesso e acompanhamento do saldo por parte do empregado. A compensação não leva em conta o acréscimo de 50%/100% (muitos consideram inconstitucional, mas não há acréscimo de qualquer forma).

BANCO DE HORAS e COMPENSAÇÃO DE JORNADA

Previsão em Convenção ou Acordo Coletivo de trabalho, com aprovação do sindicato dos trabalhadores da categoria Previsão em Regulamento Interno da empresa.

- Compensação no período máximo de um ano

- Compensação dentro da mesma semana

No final do período, há pagamento do saldo de horas acrescido de 50%/100%. Só é possível o desconto de saldo negativo se houver previsão expressa na convenção. No final do período, há pagamento do saldo de horas acrescido de 50%/100%. O saldo negativo deve ser compensado pelo trabalhador na semana seguinte.

Portanto, o funcionário que exercer de fato cargo de confiança, pelo princípio da primazia da realidade, estando ou não a anotação feita no contrato de trabalho, não faz jus a horas extras, desde que não haja carga de trabalho excessiva a impossibilitar o cumprimento das horas na jornada padrão (8 horas diárias).

A configuração do cargo de confiança se dá também pela existência de equipe de trabalhadores subordinados ao empregado em questão, não apenas pela ausência de controle de horas.

Opino, porém, que a empresa deve tomar o cuidado de fazer a contratação expressa do cargo de confiança, com a respectiva anotação na carteira de trabalho para não ficar refém da produção de provas futuras.

Profa. Dra. Luciana Morilas (FEARP/USP)

1. **Atuação em Home Office durante o final de semana**

O trabalho aos domingos e feriados deve ser remunerado como hora extra com adicional de 100%.

PORÉM, como a obrigatoriedade legal é de que haja descanso remunerado, sendo este PREFERENCIALMENTE aos domingos, pode haver um acordo entre a empresa e o trabalhador para que, havendo o trabalho no final de semana, ele folgue em algum outro dia. Neste caso, não há pagamento de hora extra. Note-se que deve haver um aviso com antecedência para que o empregado se prepare.

Neste caso, sou pelo parecer de que, em razão da eventualidade dos casos e do pouco tempo despendido, ocorra o pagamento de horas extras, com acréscimo de 100% em razão de ocorrer durante o período do descanso semanal remunerado.

Caso haja necessidade de trabalho no domingo com previsão antecipada, sou pelo parecer de que a empresa avise o trabalhador da alteração do seu horário de trabalho naquele dia especificamente, alterando o dia da folga para outro dia da semana.

Profa. Dra. Luciana Morilas (FEARP/USP)