



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

A C Ó R D ã O
SDI-1
CMB/mda

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA, INTERPOSTO PELO AUTOR, REGIDO PELA LEI N° 13.015/2014. DANOS MORAIS. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS E REFEITÓRIO PRECÁRIOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. SÚMULA N° 296, I, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. A jurisprudência desta Subseção firmou-se no sentido de que, salvo situações extremas, de valores excessivamente módicos ou estratosféricos, não cabe recurso de embargos destinado a rever o valor fixado à indenização por danos morais, em virtude da impossibilidade de identificação de elementos fáticos que permitam aferir a especificidade dos arestos colacionados. Isso porque a dinâmica própria da vida, em que um segundo não é igual a outro, faz com que cada episódio nela vivido tenha a sua própria caracterização; cada momento, ainda que singelo, é único em si mesmo e irrepetível; não há um instante igual a outro, ainda que, objetivamente, possam parecer iguais. Por outro lado, as pessoas são diferentes. Cada uma, em sua singularidade, possui características que a diferenciam dos demais seres humanos, embora sejam idênticos os atributos que compõem a sua personalidade e que gozam de proteção constitucional, na forma prevista no artigo 1º, IV, da Constituição Federal. Por tudo isso, será impossível identificar acórdãos que permitam aferir a especificidade a que alude a interpretação consolidada na Súmula n° 296, I, do TST. Ademais, não se pode perder de vista a função precípua desta Subseção, que é a uniformização de teses jurídicas diversas em matéria



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

trabalhista, o que não se verifica nessas hipóteses. **Recurso de embargos de que não se conhece.**

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA, INTERPOSTO PELA RÉ, REGIDO PELA LEI N° 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS PRECÁRIAS. CARACTERIZAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.

SÚMULA N° 296, I, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Consoante o item I da Súmula n° 296 desta Corte, a divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram. Na hipótese, os arestos colacionados afiguram-se inespecíficos, na forma do referido verbete, tendo em vista que se limitam a aplicar os óbices contidos nas Súmulas n^{os} 126 e 296 do TST, sem manifestação a respeito do dano moral em si. Nesse contexto, o recurso de embargos não merece conhecimento, a teor da Súmula n° 296, I, desta Corte. **Recurso de embargos de que não se conhece.**

REGIME DE TRABALHO 5X1. DOMINGOS TRABALHADOS. PAGAMENTO EM DOBRO. O repouso semanal remunerado, inserido no rol dos direitos sociais dos trabalhadores, no artigo 7º, XV, da Constituição Federal, corresponde ao período de folga a que tem direito o empregado, a cada sete dias, com o fim de proporcionar-lhe descanso físico, mental, social e recreativo. A conjugação das normas insculpidas nos artigos 67 da CLT e 1º da Lei n° 605/49 indica que a correspondência com o domingo, em que pese não obrigatória, deve ser perseguida pelo empregador e, apenas excepcionalmente, deverá recair



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

em outro dia da semana. De outra parte, o artigo 6º da Lei nº 10.101/2000, aqui aplicado analogicamente, permite o labor aos domingos nas atividades de comércio; contudo, o parágrafo único assevera que o repouso semanal deverá coincidir com o domingo ao menos uma vez no período de três semanas. Nesse contexto, observadas tais diretrizes, conclui-se que possui o autor o direito a que o seu descanso semanal coincida com o domingo pelo menos uma vez no período máximo de três semanas. A não concessão na periodicidade descrita equivalerá à ausência de compensação do labor prestado ao domingo, motivo pelo qual deverá ser pago em dobro, nos termos da Súmula nº 146 do TST. Precedentes. Decisão embargada em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, o que atrai a incidência do óbice contido no artigo 894, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho. **Recurso de embargos de que não se conhece.**

TRABALHADOR RURAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CALOR EXCESSIVO. AMBIENTE EXTERNO. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 173, II, DA SBDI-1 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 894, § 2º, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. O acórdão proferido pela Egrégia Turma, ao concluir que o autor faz jus ao adicional de insalubridade, decidiu em consonância com a Orientação Jurisprudencial nº 173, II, da SBDI-1 do TST. Desse modo, inviável o processamento do recurso de embargos com base na alegação de divergência jurisprudencial e de contrariedade ao item I do citado verbete, em decorrência do disposto no artigo 894, § 2º, da CLT. **Recurso de embargos de que não se conhece.**



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista n° **TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093**, em que são Embargantes **NOVA AMÉRICA S.A. e ROGÉLIO CARLOS DE SOUZA** e são Embargados **OS MESMOS**.

A Egrégia 1ª Turma deste Tribunal conheceu do recurso de revista interposto pelo autor quanto aos temas: "Regime de Trabalho 5x1 - Domingos Trabalhados - Pagamento em Dobro" e "Adicional de Insalubridade - Calor Excessivo" e deu-lhe provimento para restabelecer a sentença quanto ao pagamento em dobro dos domingos laborados, bem como quanto ao pagamento do adicional de insalubridade, inclusive no que tange à base de cálculo da parcela. No entanto, não conheceu do seu apelo no que concerne ao valor da indenização por danos morais, entre outros, tampouco do recurso da ré quanto ao tema "Indenização por Dano Moral - Instalações Sanitárias Precárias - Caracterização - Valor da Indenização - Proporcionalidade" (fls. 990/1.022).

As partes interpõem os presentes embargos.

O autor insurge-se quanto ao não conhecimento do seu recurso de revista no que tange ao valor da indenização por danos morais, com fundamento em dissenso pretoriano (fls. 1.024/1.042).

A ré pugna pela reforma do acórdão no que tange à sua condenação por danos morais, ao pagamento em dobro das horas trabalhadas em domingos e contra o pagamento de adicional de insalubridade. Aponta violação de dispositivos legais e constitucionais e contrariedade à Orientação Jurisprudencial n° 173, I, da SBDI-1 do TST, bem como indica divergência jurisprudencial (fls. 1.044/1.063).

Os recursos foram admitidos pelo Ministro Presidente da Turma julgadora, diante de possível divergência jurisprudencial (fls. 1.069/1.175).

Impugnação apresentada pelo autor às fls. 1.077/1.103 e pela ré às fls. 1.105/1.112.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do artigo 83, § 2º, II, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

É o relatório.



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

V O T O

EMBARGOS INTERPOSTOS PELO AUTOR

Presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo à análise dos pressupostos intrínsecos do recurso de embargos, que se rege pela Lei n° 13.015/2014, tendo em vista que o acórdão embargado foi publicado em 9/10/2015.

**DANOS MORAIS - INSTALAÇÃO SANITÁRIA E REFEITÓRIO
PRECÁRIOS - VALOR DA INDENIZAÇÃO**

CONHECIMENTO

A Egrégia 1ª Turma não conheceu do recurso de revista do autor quanto ao tema em epígrafe. Consignou, para tanto, os seguintes fundamentos:

“Quanto ao tema, transcrevo excerto da decisão recorrida:

‘e. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - REMUNERAÇÃO POR PRODUÇÃO - LOCAL DE TRABALHO - INSTALAÇÕES

O Reclamante insiste no pedido de indenização por dano moral em razão do sistema adotado de remuneração por produção, bem como pretende a majoração da indenização deferida em razão da violação de sua dignidade e intimidade, sugerindo que o valor arbitrado na origem seja alterado para R\$ 50.000,00.

Pois bem.

(...)

De outro modo, tem parcial razão o Autor no que concerne ao pedido de majoração da indenização efetivamente deferida em razão das precárias condições de higiene, tanto no aspecto do local para refeições como em relação às instalações sanitárias. A matéria é conhecida deste Regional, sendo que na sessão do dia 20/01/2010 esta E. Turma acolheu os judiciosos fundamentos lançados nos autos do processo n° TRT-PR-01059-2008-093-09-00-6, relatados pela Exma Juíza Cláudia Cristina Pereira, de quem peço vênias para



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

transcrevê-los, adaptados apenas aos parâmetros desta ação, que seguem em destaque:

"[...] Em que pese o firme posicionamento no sentido de que a indenização por danos morais não deva representar valor tão alto que importe enriquecimento ilícito da parte ofendida, tenho o entendimento de que o valor arbitrado também deve manter o caráter pedagógico em relação ao ofensor.

Assim, levando em conta o descaso em relação às condições de higiene e à dignidade dos trabalhadores, além do grande porte da empresa recorrida, entendo que a sentença que deferiu os danos morais no montante de R\$ 900,00 (novecentos reais) merece ser reformada, uma vez que as normas em vigor aplicáveis ao caso são claras acerca dos requisitos mínimos que devem conter as instalações sanitárias.

Por todo o exposto e, ainda, levando em consideração o poder econômico da recorrida, com patrimônio contábil total superior a R\$ 130.000.000,00 (cento e trinta milhões de reais), conforme documento juntado pela Reclamada (fl. 98), bem como atentando às condições do trabalhador, humilde lavrador, tenho como razoável dar parcial provimento ao recurso para majorar o 'quantum' indenizatório, de R\$ 900,00 para R\$ 5.000,00".

Em razão do exposto, REFORMO parcialmente a sentença para fixar o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para a indenização por danos morais. (destaquei)

Nas razões do recurso de revista (fls. 925-9), o reclamante defende a majoração do valor fixado pelo Tribunal Regional a título de indenização por danos morais, por entender irrisório. Pugna pela majoração do valor arbitrado à condenação para R\$ 50.000,00. Indica violação dos artigos 5º, V, da Carta Magna e 944 do CCB, além de divergência jurisprudencial.

Ao exame.

No caso dos autos, o v. acórdão regional registrou que "a prova oral emprestada, juntada às fls. 305/310, é contundente quanto à precariedade das instalações sanitárias, agravada pela ausência de higienização no curso do dia" e que "as refeições eram feitas em condições absolutamente fora dos padrões defendidos pela própria Ré em sua contestação". Diante desse quadro fático, aquela Corte houve por bem majorar o valor arbitrado a título de danos morais, de R\$ 900,00 (novecentos reais) para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

No que diz respeito ao valor da indenização, primeiramente, há que se observar a sua dupla finalidade, ou seja: a função compensatória e a função pedagógico-punitiva, sem que isso signifique a adoção do instituto norte-americano do 'punitive damages'. Presente tais aspectos, alguns critérios devem ser definidos para a fixação do *quantum* indenizatório.



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

Além disso, deverá se ter presente que a indenização não pode ser excessiva à parte que indeniza e ensejar uma fonte de enriquecimento indevido da vítima. Também não pode ser fixada em valores irrisórios e apenas simbólicos.

Para a fixação do valor da indenização por dano moral, deve o Estado-Juiz observar os parâmetros consagrados na legislação, tais como a extensão e gravidade do dano e a culpabilidade do ofensor, de que tratam os arts. 944 e seguintes do Código Civil.

Por sua vez, abordando o instituto em comento, a doutrina e a jurisprudência culminam por elencar, de modo geral, também como elementos balizadores da quantificação do valor da reparação, a condição do ofendido e do ofensor, a compensação pelo dano causado, a punição do agente e o desestímulo à prática da conduta reprovada (dimensões pedagógica e repressiva da sanção), o não-enriquecimento do ofendido, dentre outros.

Os legisladores constitucional e ordinário alçaram, para o momento da aferição do *quantum* indenizatório, como essencial ao julgador, a observância do princípio da proporcionalidade (razoabilidade). Essa é a conclusão que se extrai dos artigos. 5º, V, da Carta Política e 944, parágrafo único, do CCB, cujo teor transcrevo, *verbis*:

‘5º. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

...

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

...

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;’

‘Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.’

Nesse espectro, e na linha dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, fixado montante indenizatório que não se mostra razoável, está obrigado o julgador, à luz dos parâmetros e do princípio acima comentados, observadas as particularidades do caso concreto, adequar a indenização, aumentando ou reduzindo o seu valor, a fim de torná-la consentânea com o dano moral provocado. Colho precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

‘RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUANTUM. INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. RAZOABILIDADE. Admite-se a intervenção desta Corte para



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

reduzir ou aumentar o valor indenizatório por dano moral, nos casos em que o quantum arbitrado pelo acórdão recorrido se mostre irrisório ou exagerado, distanciando-se demasiadamente dos parâmetros da razoabilidade. Não é o caso. Recurso não conhecido.’ (REsp 734438/PB, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, DJ 27.6.05)

‘PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE ATIVA. AFERIÇÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7-STJ. CIVIL. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. MONTANTE RAZOÁVEL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Aferir se a parte tem legitimidade para ocupar o pólo ativo da demanda esbarra no óbice da súmula 7-STJ, pois depende de revolvimento fático-probatório não condizente com a via especial. 2 - A indenização tem, além do escopo reparatório, a finalidade de desestimular o ofensor a repetir o ato. Entretanto, há de se pautar pela proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades da demanda e as partes envolvidas, evitando-se assim o enriquecimento ilícito. 3 - Por isso mesmo, esta Corte admite, consoante entendimento pacífico, a alteração do valor indenizatório, para ajustá-lo aos limites do razoável, mas somente quando patente a sua desmesura. 4 - Na hipótese, não se mostra desarrazoado condenar os réus a pagarem 50 salários mínimos (metade para cada um) a cada um dos ofendidos, em face de publicação jornalística ofensiva, em jornal de grande circulação na cidade do Rio de Janeiro. 5 - Recurso especial não conhecido.’ (REsp 348388/RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 08.11.2004)

Assim, considerando o quanto descrito no v. acórdão regional e em respeito aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observadas as condições econômicas dos litigantes, bem como a dupla finalidade da indenização – compensar o ofendido e punir o ofensor, desestimulando a prática do ato lesivo, concluo que o valor de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)** fixados pelo TRT, a título de indenização em razão da precariedade das instalações sanitárias e da ausência de local adequado para refeições, contempla a necessária proporcionalidade consagrada no art. 944, parágrafo único, do Código Civil.

Ilesos os arts. 944, parágrafo único, do Código Civil e 5º, V, da Lei Maior.

O aresto da fl. 927, oriundo do TRT da 19ª Região, trata de valor de dano moral decorrente de revista íntima, hipótese diversa do caso em análise.

O primeiro aresto da fl. 929, oriundo do TRT da 15ª Região, dispõe genericamente sobre a necessidade de majoração da indenização de danos morais decorrentes de atos vexatórios, sem esclarecer qual o valor que entendeu razoável no caso apreciado.



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

Por fim, o último aresto da fl. 929, oriundo do TRT da 23ª Região, apenas reconhece a ocorrência de dano moral, sem nada dispor acerca de valor da indenização correspondente.

Inespecíficos, portanto, os paradigmas, nos termos do item I da Súmula 296/TST.

Não conheço.” (fls. 1.015/1.019).

O autor sustenta que o valor arbitrado a título de danos morais, no importe de R\$5.000,00, não se mostra razoável, em razão das condições degradantes de trabalho, e, ainda, diante da capacidade econômica da ré. Requer seja majorado consideravelmente o valor arbitrado a título de danos morais, em valor que atinja o necessário caráter pedagógico da medida, com base na extensão do dano, no grau de culpa do ofensor e no porte econômico da empresa. Transcreve arestos para o confronto de teses.

Esta Subseção possui entendimento firme no sentido de que, salvo situações extremas, de valores excessivamente módicos ou estratosféricos, não lhe cabe atribuir novo valor à indenização por danos morais, sob pena de funcionar quase como uma instância revisora de Turma.

Nesse sentido cito os seguintes precedentes:

“(…). DANOS MORAIS. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. A Turma entendeu que o deferimento da indenização por danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) observou o critério da razoabilidade e da proporcionalidade, considerada a culpa da reclamada e o constrangimento acometido pelo autor com a precariedade das instalações sanitárias. Além disso, na fixação daquele valor foi levada em consideração a função compensatória, pedagógica e punitiva, sem descuidar da capacidade econômica da empresa e da extensão do dano. Sob esse prisma, vê-se que os arestos válidos colacionados com intuito de demonstrar o dissenso de teses carecem de especificidade. Embora alguns julgados tratem de ausência de instalações sanitárias e refeitórios inadequados, partem de premissas distintas do caso concreto, pois não é possível divisar igual gravidade dos fatos ou extensão do dano, aqui relacionado principalmente com a falta de oferecimento de locais exclusivos para alimentação e higiene e até mesmo ausência de fornecimento de água potável para os trabalhadores. Assim, tem-se que as peculiaridades próprias a cada caso não permitem concluir pela especificidade da divergência recomendada pela Súmula 296, I, do TST. **Salvo situações teratológicas, de valores excessivamente módicos ou estratosféricos, não cabe a esta Subseção atribuir novo valor ao dano**



PROCESSO Nº TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

moral ou material e apreciar essa matéria, impulsionada por divergência jurisprudencial, sob pena de funcionar quase como uma instância revisora de Turma. Agravo regimental não provido.” (AgR-E-RR-103000-76.2008.5.09.0093, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 13/3/2015 - destaquei.);

“AGRAVOS DA MSE - SERVIÇOS DE OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E MONTAGENS LTDA. E DA VALE S.A. CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DOS RECURSOS DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI Nº 11.496/2007. ANÁLISE CONJUNTA. DANO MORAL. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. A Turma entendeu que o deferimento da indenização por dano moral no valor de R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais) observou o critério da razoabilidade e da proporcionalidade, considerada a capacidade econômica das empresas e da vítima, assim como a extensão do dano sofrido por esta, que lhe acarretara incapacidade para o trabalho, com lesões corporais graves e sequelas permanentes, culminando com sua precoce aposentadoria por invalidez aos trinta anos de idade. Além disso, foi constatada a culpa das reclamadas a impingir-lhes a responsabilidade pela reparação pecuniária do extenso dano causado, fixada em atenção a sua função compensatória, pedagógica e punitiva. Sob esse prisma, vê-se que os arestos colacionados com intuito de demonstrar o dissenso de teses carecem de especificidade. Embora os referidos julgados tratem de acidente de trabalho, partem da premissa de ocorrência de óbito do empregado acidentado, sem retratar situação de lesões físicas graves e definitivas a ocasionar aposentadoria por invalidez de jovem empregado, circunstância distinta do caso concreto. **Ademais, salvo situações teratológicas, de valores excessivamente módicos ou estratosféricos, não cabe a esta Subseção atribuir novo valor ao dano moral ou material e apreciar essa matéria, impulsionada por divergência jurisprudencial, sob pena de funcionar quase como uma instância revisora de Turma.** Esta Subseção, em sessão realizada em 30/6/2011 (E-ED-RR 362340-74.2001.5.01.0241, DEJT de 29/7/2011, de relatoria do Ministro Milton de Moura França), procedeu a intenso debate sobre as variáveis a se considerar no cotejo dos paradigmas os quais tratam do tema, concluindo que a diversidade do quadro fático impede o reconhecimento de especificidade entre os modelos. Evidentemente não de ser levados em conta não apenas o caráter profilático ou a natureza também punitiva dessa reparação por dano moral, mas, sobretudo, aqueles dados os quais dizem respeito à condição econômica da vítima e do ofensor, ao poder aquisitivo que seria necessário para esse trabalhador, ao grau de lesividade dessa ofensa e ao grau de culpa desse empregador. Incidência da Súmula 296 do TST. Agravos não providos.” (Ag-E-RR-217700-54.2007.5.08.0117, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 7/11/2014 - destaquei.).



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

Assim, em boa hora, diga-se, firmou-se a jurisprudência no sentido do não cabimento do recurso de embargos destinado a rever valor da reparação por danos morais, em virtude da impossibilidade de identificação de elementos fáticos que permitam aferir a especificidade dos arestos colacionados.

Isso porque a dinâmica própria da vida, em que um segundo não é igual a outro, faz com que cada episódio nela vivido tenha a sua própria caracterização; cada momento, ainda que singelo, é único em si mesmo e irrepetível; não há um instante igual a outro, ainda que, objetivamente, possam parecer iguais.

Por outro lado, as pessoas são diferentes. Cada uma, em sua singularidade, possui características que a diferenciam dos demais seres humanos, embora sejam idênticos os atributos que compõem a sua personalidade e que gozam de proteção constitucional, na forma prevista no artigo 1º, IV, da Constituição Federal.

Um evento específico que produza lesão física, mesmo que possa ser considerado idêntico a outro, nos seus aspectos objetivos, jamais será igual, sob o ponto de vista dos elementos que determinaram a sua ocorrência. As denominadas condições inseguras - falhas físicas que comprometem a segurança do trabalho (defeitos, irregularidades técnicas, carência de dispositivos de segurança, por exemplo) - e atos inseguros - maneira pela qual o trabalhador se expõe, consciente ou inconscientemente, a riscos de acidentes; é o comportamento que leva ao acidente (levantamento inadequado de carga, manutenção de máquinas em movimento, remoção de dispositivos de proteção são alguns deles) - necessariamente serão distintos.

Ademais, as consequências produzidas no denominado "patrimônio imaterial" da vítima igualmente serão diversas.

Como poder avaliar a igualdade entre as pessoas se estas são essencialmente diferentes? Como avaliar o dano existencial provocado em um habilidoso pedreiro que, com maestria, instala peças de mármore em uma construção? Um marceneiro, que transforma madeira bruta em um belo móvel?



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

Por tudo isso, será impossível identificar acórdãos que permitam aferir a especificidade a que alude a interpretação consolidada na Súmula n° 296, I, do TST.

Tal afirmação não atenta contra o princípio da igualdade, conquista do Estado moderno, instituída, originariamente pela Declaração dos Direitos de Virgínia (1776), mundialmente, pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e, hoje, consagrado como direito fundamental no caput do artigo 5° da Constituição, considerando tratar-se da garantia de tratamento igualitário de todos perante o sistema jurídico.

A igualdade está representada pelo direito subjetivo de apreciação da lesão que se afirma existir e da devida reparação, quando constatada e comprovada a materialidade, autoria, nexos causal e dever de reparação. Contudo, não estará ela ferida, se forem estabelecidos valores diferentes para situações que, aparentemente - e apenas na aparência, friso - são tidas como iguais, pelas razões que afirmei.

Conclui-se, por conseguinte, que a única hipótese de se modificar decisão quanto ao valor fixado à indenização por danos morais é se a parte recorrente conseguir demonstrar a excepcionalidade do seu caso, em virtude de fixação de valor totalmente absurdo, para mais ou para menos - o que não é a hipótese dos autos.

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos do autor.

EMBARGOS INTERPOSTOS PELA RÉ

Presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo à análise dos pressupostos intrínsecos do recurso de embargos, que se rege pela Lei n° 13.015/2014, tendo em vista que o acórdão embargado foi publicado em 9/10/2015.

INSTALAÇÕES SANITÁRIAS PRECÁRIAS - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

CONHECIMENTO



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

A Egrégia 1ª Turma não conheceu do recurso de revista da ré quanto ao tema em epígrafe. Consignou, para tanto, os seguintes fundamentos:

“Quanto ao tema, eis o teor do acórdão regional:

‘c. DANOS MORAIS - CONDIÇÕES DE TRABALHO (BANHEIROS E REFEITÓRIOS) - DESCONSIDERAÇÃO DA NORMA REGULAMENTADORA N° 31 (TRABALHADORES RURAIS)

A Reclamada se insurge contra a condenação ao pagamento de indenização por danos morais em razão da violação da dignidade e da intimidade do obreiro decorrente das precárias condições de higiene do local para refeições e das instalações sanitárias.

Sem razão.

De plano se observe o que decidiu o Juízo de origem:

[...] considerado o quadro que desponta da prova oral, tenho que o local de trabalho ofereceu precárias condições de higiene, tanto no aspecto do local para refeições como em relação às instalações sanitárias, a violar a dignidade da parte reclamante, enquanto trabalhador, fato que, por si só, acarreta dano moral.

Observo, ademais, que a precariedade de instalações sanitárias obriga o trabalhador a realizar suas necessidades fisiológicas em local impróprio e na presença de outras pessoas, circunstância que lhe agride a intimidade, sendo irrelevantes aqui as peculiaridades do trabalho no campo, pois o tema toca em garantia fundamental, assegurada no inciso X do art. 5º da Constituição Federal.

A responsabilidade pela reparação pecuniária decorre do nexo de causalidade e a culpa da demandada, aqui presentes, na medida em que o dano perpetrado ocorreu em ambiente de trabalho, por negligência do tomador em observar com rigor a regra estatuída no inciso XXII do art. 7º da Constituição Federal, devendo ser condenado a reparar o dano moral causado (incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal). [...]

Com efeito, a prova oral emprestada, juntada às fls. 305/310, é contundente quanto à precariedade das instalações sanitárias, agravada pela ausência de higienização no curso do dia. Ainda, as refeições eram feitas em condições absolutamente fora dos padrões defendidos pela própria Ré em sua contestação. Tal quadro revela a degradação das condições de trabalho, mormente no que se refere à higiene e à privacidade dos trabalhadores, bem jurídico que deve ser zelado pelo



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

empregador, como modo de realizar os objetivos constitucionais de prestígio à dignidade da pessoa humana e de valorização social do trabalho (artigo 1º, inciso III e IV).

Nada a reparar, portanto. MANTENHO a sentença.

(...)

De outro modo, tem parcial razão o Autor no que concerne ao pedido de majoração da indenização efetivamente deferida em razão das precárias condições de higiene, tanto no aspecto do local para refeições como em relação às instalações sanitárias. A matéria é conhecida deste Regional, sendo que na sessão do dia 20/01/2010 esta E. Turma acolheu os judiciosos fundamentos lançados nos autos do processo n° TRT-PR-01059-2008-093-09-00-6, relatados pela Exma Juíza Cláudia Cristina Pereira, de quem peço vênia para transcrevê-los, adaptados apenas aos parâmetros desta ação, que seguem em destaque:

[...] Em que pese o firme posicionamento no sentido de que a indenização por danos morais não deva representar valor tão alto que importe enriquecimento ilícito da parte ofendida, tenho o entendimento de que o valor arbitrado também deve manter o caráter pedagógico em relação ao ofensor.

Assim, levando em conta o descaso em relação às condições de higiene e à dignidade dos trabalhadores, além do grande porte da empresa recorrida, entendo que a sentença que deferiu os danos morais no montante de R\$ 900,00 (novecentos reais) merece ser reformada, uma vez que as normas em vigor aplicáveis ao caso são claras acerca dos requisitos mínimos que devem conter as instalações sanitárias.

Por todo o exposto e, ainda, levando em consideração o poder econômico da recorrida, com patrimônio contábil total superior a R\$ 130.000.000,00 (cento e trinta milhões de reais), conforme documento juntado pela Reclamada (fl. 98), bem como atentando às condições do trabalhador, humilde lavrador, tenho como razoável dar parcial provimento ao recurso para majorar o 'quantum' indenizatório, de R\$ 900,00 para R\$ 5.000,00'.

Em razão do exposto, REFORMO parcialmente a sentença para fixar o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para a indenização por danos morais.'

Nas razões recursais (fls. 875-85), a reclamada afirma que 'a partir da vigência da NR 31 do Ministério do Trabalho e Emprego, a recorrente implementou em suas frentes de trabalho as instalações sanitárias' e que, 'se não existia lei que obrigava a Recorrente a conceder instalações sanitárias antes de 2006, não há que se falar em ato ilícito e, conseqüentemente, dano moral' (fls. 876-7). Sustenta que o valor arbitrado à indenização não



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

respeitou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Pugna pela redução do valor arbitrado, ao argumento de que, “se realmente há algum dano moral, este é mínimo, motivo pelo qual a condenação ao pagamento da indenização deveria ser excluída ou – no mínimo – bastante reduzida” (fl. 884). Aponta violação dos arts. 5º, II e V, da Constituição Federal; 818 da CLT; 333, I, do CPC e 186, 927 e 944 do CCB. Colaciona arestos.

O recurso de revista não merece conhecimento.

Registro, de plano, (i) que eventual ofensa ao art. 5º, II, da Lei Maior, em hipóteses como a dos autos, somente ocorreria de forma reflexa, o que não atende às exigências do art. 896, “c”, da CLT; e (ii) que não há falar em ofensa aos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC, pois a conclusão pelo pagamento de indenização por danos morais se deu à luz da prova efetivamente produzida.

A condição degradante de trabalho foi constatada pelo Tribunal Regional, o qual consignou que “a prova oral emprestada, juntada às fls. 305/310, é contundente quanto à precariedade das instalações sanitárias, agravada pela ausência de higienização no curso do dia” e que “as refeições eram feitas em condições absolutamente fora dos padrões defendidos pela própria Ré em sua contestação”. Acrescentou, ainda, que “tal quadro revela a degradação das condições de trabalho, mormente no que se refere à higiene e à privacidade dos trabalhadores, bem jurídico que deve ser zelado pelo empregador, como modo de realizar os objetivos constitucionais de prestígio à dignidade da pessoa humana e de valorização social do trabalho (artigo 1º, inciso III e IV)”.

As premissas fáticas retratadas no acórdão recorrido são suficientes a afastar a alegação patronal de que no período relativo ao último contrato de trabalho – único examinado na instância ordinária, pois não abarcado pela prescrição bienal – os refeitórios e os sanitários já estavam de acordo com as determinações contidas na NR 31 e a demonstrar o descumprimento por parte da empregadora dos deveres decorrentes da boa-fé, do qual emana o dever de zelar pela segurança e bem-estar do empregado no ambiente de trabalho. Sua negligência frente às necessidades primárias de higiene e intimidade do empregado caracteriza a violação dos direitos de personalidade, à honra, à imagem, à própria dignidade da pessoa humana, constitucionalmente consagrada (art. 1º, III) que enseja a condenação ao pagamento de compensação por dano moral.

Em reforço à tese esposada, colho precedentes de todas as Turmas deste Tribunal, relativos à mesma empregadora (Nova América):

‘RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. DANO MORAL. TRABALHO RURAL NA AGRICULTURA. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS E REFEITÓRIOS INAPROPRIADOS. INOBSERVÂNCIA DA NORMA REGULAMENTAR N.º 31 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. 1. No caso dos autos, consoante se infere do quadro fático delineado pelo Tribunal Regional, observa-se que as condições de trabalho fornecidas pela reclamada eram



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

degradantes, desrespeitando as normas de higiene, segurança e medicina do trabalho. 2. O não cumprimento das regras de higiene e segurança do trabalho, contidas na NR n.º 31 do MTE, gera a obrigação de indenizar os trabalhadores pelos danos morais suportados, nestes casos in re ipsa. Precedentes. 3. Recurso de Revista não conhecido' (RR-111800-93.2008.5.09.0093 Data de Julgamento: 09/09/2015, Relator Desembargador Convocado: Marcelo Lamego Pertence, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/09/2015).

‘DANO MORAL. CONDIÇÕES DEGRADANTES DE TRABALHO. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS INADEQUADAS. INDENIZAÇÃO. 2.1. De acordo com o acórdão regional, a partir do ano de 2006 a empresa passou a fornecer estrutura para alimentação e instalações sanitárias aos seus empregados, as quais, contudo, se revelaram precárias, não atendendo ao exigido pelo item 31.23.2 da Norma Regulamentadora 31 do MTE, pois, conforme destacou a prova oral, os banheiros não possuíam ventilação adequada, resultando em alta temperatura em seu interior e acentuado mau cheiro. 2.2. Ora, a mencionada NR 31 do MTE, ao estabelecer preceitos que proporcionam ao trabalhador condições de higiene e segurança, teve por intuito fixar um patamar mínimo de dignidade aos trabalhadores do campo. Nesse sentido, o desrespeito ao estabelecido na mencionada legislação, ainda que parcial, não deve ser tolerado pelo Judiciário, sob pena de ofensa ao disposto no art. 1.º, III, da Constituição Federal, o qual erigiu à condição de fundamento da República a dignidade da pessoa humana. 2.3. É de se ver, portanto, que o descumprimento parcial dos requisitos previstos na referida NR 31 implica o reconhecimento de ato ilícito, a ensejar a reparação por danos morais. Precedentes. Recurso de revista não conhecido’ (RR-7200-84.2009.5.09.0093 Data de Julgamento: 02/09/2015, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/09/2015).

‘DANOS MORAIS. CONDIÇÕES PRECÁRIAS DE HIGIENE E ALIMENTAÇÃO. O empregador rural, conforme dispõe a NR-31 do Ministério do Trabalho e Emprego, deve fornecer condições mínimas de higiene e providenciar ambiente adequado para as refeições dos empregados. A esse respeito, as provas testemunhais consignadas no r. acórdão caminharam no sentido de informar que as instalações sanitárias e o ambiente destinado à alimentação eram precários, com o banheiro único para homens e mulheres e sendo composto apenas por uma lona plástica em uma armação de ferro, bem como a ausência de assentos para todos os empregados e a falta de água potável. O



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

entendimento desta Corte é de que o não cumprimento das normas de higiene e alimentação gera a obrigação de indenização ao trabalhador pelos danos morais suportados. Salienta-se que existem vários precedentes de casos idênticos em que a ré foi condenada a tal pagamento ante o seu completo descaso em providenciar condições mínimas de dignidade ao obreiros. Recurso de revista conhecido por violação do art. 1º, III, da CF e provido' (RR-1452-03.2012.5.09.0017, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre Agra Belmonte, DEJT 06.02.2015).

'RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. INEXISTÊNCIA DE INSTALAÇÕES SANITÁRIAS E DE LOCAL PROPÍCIO PARA REFEIÇÕES. FRENTE DE TRABALHO NO CAMPO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. 1. Dano moral trabalhista é o agravo ou ao constrangimento infligido quer ao empregado, quer ao empregador, mediante a violação de direitos fundamentais inerentes à personalidade (intimidade, privacidade, sigilo bancário, sigilo industrial, honra, dignidade, honestidade, imagem, bom nome, reputação, liberdade, dentre outros), como consequência ou como decorrência da relação de emprego. 2. Assente na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho que a inexistência de instalações sanitárias adequadas e de lugar propício para refeições nas frentes de trabalho rurais configura dano moral. 3. Decisão regional proferida em consonância com o entendimento majoritário desta Corte. 4. Recurso de revista de que não se conhece' (TST-RR-96200-32.2008.5.09.0093, 4ª Turma, Relator Ministro João Oreste Dalazen, DEJT 24/04/2015).

'RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. DANOS MORAIS. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS E REFEITÓRIOS EM CONDIÇÕES PRECÁRIAS. Conforme consta do acórdão, as instalações sanitárias e os refeitórios implementados pela reclamada não eram adequados às condições mínimas de higiene, fato que expunha a reclamante à situação degradante. Por conseguinte, tem a reclamada o dever de indenizá-la em decorrência do dano moral por ela experimentado. Recurso de Revista não conhecido' (RR-58600-40.2009.5.09.0093, 5ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 06.03.2015).

'INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. TRABALHO RURAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. BANHEIRO EM DESACORDO COM A NR 31. O quadro fático constante da decisão recorrida mostra, inequivocamente, que não havia local apropriado para a realização da alimentação



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

e das necessidades fisiológicas. Conforme o TRT, a prova oral comprova que "mesmo após a implantação dos sanitários, verifica-se que não ocorria a manutenção e limpeza necessárias, pois 'o cheiro que fica no banheiro desestimula o uso', o que evidencia que a reclamada descumpriu norma de segurança e saúde do trabalho, impondo ao trabalhador situação vexatória que afrontou sua dignidade, e deve ressarcir o dano moral decorrente, nos termos do art. 5.º, X, da Constituição Federal. Recurso de revista de que não se conhece' (RR - 1106-27.2010.5.09.0242 Data de Julgamento: 09/09/2015, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/09/2015).

‘DANO MORAL. AUSÊNCIA DE BANHEIRO E REFEITÓRIO. CARACTERIZAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. Do contexto fático transcrito no acórdão impugnado, infere-se que o Tribunal Regional, apesar de ter reconhecido a falta de sanitários e local adequado para as refeições, afastou o dano moral. Contudo, configura ato ilícito por omissão a conduta da reclamada que deixa de zelar pela saúde e dignidade dos empregados. No caso, ficou evidenciado que a empresa submeteu o trabalhador a situação degradante, ao não disponibilizar locais adequados para as refeições e para a satisfação das necessidades fisiológicas durante a jornada de trabalho. Isso porque, a NR 31 do MTE estabelece uma série de requisitos para as instalações sanitárias que o empregador deve oferecer aos empregados que trabalham no campo. Ao descumprir essas normas a reclamada praticou ato ilícito culposo e ofendeu a intimidade do reclamante, razão pela qual tem de reparar os danos daí advindos. Precedentes. Acórdão reformado, no particular. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento’ (TST-RR-133100-18.2009.5.09.0242, 7ª Turma, Relator Ministro Cláudio Brandão, DEJT 14.02.2014).

‘DANOS MORAIS. INSTALAÇÕES SANITÁRIAS PRECÁRIAS. A Reclamada, ao submeter o Reclamante a condições adversas e a situações que ferem a dignidade da pessoa humana (precariedade das instalações sanitárias e ausência de local adequado para realização de refeições), causou-lhe prejuízos, afetando a sua honra e autoestima, tendo, como consequência lógica, a configuração de dano moral in re ipsa e a obrigação de indenizar, nos termos do artigo 5º, X, da Constituição Federal. Recurso de Revista não conhecido’ (RR - 95500-56.2008.5.09.0093 Data de Julgamento: 16/09/2015, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/09/2015).

Assim, estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que o não fornecimento de



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

instalações sanitárias e refeitórios adequados, também no meio rural, enseja o pagamento de indenização por danos morais, o recurso de revista, no tópico, encontra óbice no art. 896, §4º, da CLT (atual §7º) e Súmula n° 333/TST, razão pela qual não há de se falar em violação dos arts. 186 e 927 do CC, tampouco em dissenso com os paradigmas que tratam da caracterização do dano moral.

Noutro giro, a doutrina e a jurisprudência tem se louvado de alguns fatores que podem ser considerados no arbitramento da indenização do dano moral: a) o bem jurídico danificado e a extensão da repercussão do agravo na vida privada e social da vítima, isto é, a intensidade e a duração do sofrimento experimentado, assim como a perda das chances da vida e dos prazeres da vida social ou da vida íntima; b) a intensidade do ânimo em ofender determinado pelo dolo ou culpa do ofensor; c) a condição econômica do responsável pela lesão; d) em determinadas casos, o nível econômico e a condição particular e social do ofendido.

Assim, considerados os elementos balizadores já mencionados e as circunstâncias do caso concreto, em especial aquela registrada no acórdão recorrido, qual seja, “o poder econômico da recorrida, com patrimônio contábil total superior a R\$ 130.000.000,00 (cento e trinta milhões de reais), conforme documento juntado pela Reclamada”, observa-se que o valor fixado a título de danos morais pela Corte de origem - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) -, ao contrário do defendido pela recorrente, não se mostra excessivo. Inviolados ao arts. 944 do CCB e 5º, V, da CF.

A divergência jurisprudencial específica em relação ao valor da indenização por danos morais também não restou demonstrada, pois nos arestos colacionados não há qualquer registro acerca da capacidade econômica do empregador, um dos critérios utilizados pelo Tribunal Regional ao majorar para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) o *quantum* indenizatório. Aplicação da Súmula 296/TST.

Não conheço.” (fls. 997 /1.003)

A ré sustenta que, para obter êxito na pretensão reparatória, o autor deveria comprovar a presença concomitante dos pressupostos da responsabilidade civil, quais sejam: ato lesivo voluntário do empregador, dano e nexos de causalidade, o que não ocorreu na hipótese dos autos, pois, ao contrário do que concluiu o acórdão, não ficou comprovada a sua culpa, tampouco o abalo moral sofrido pelo autor em virtude da suposta precariedade das instalações sanitárias e daquelas destinadas às refeições. Aponta violação do artigo 5º, II, da Constituição da República e transcreve arestos para o confronto de teses.

Consoante o item I da Súmula n° 296 desta Corte, a divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

prossequimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram.

Os arestos colacionados afiguram-se inespecíficos, porquanto nenhum deles esclarece quais fatos ocorreram para a caracterização ou não do dano moral. Isso, por si só, já inviabiliza o reconhecimento da alegada divergência.

O primeiro, à fl. 1.050, oriundo desta Subseção, não conhece dos embargos por incidência do óbice da Súmula n° 296 do TST, pois não ficou configurada a divergência jurisprudencial.

O segundo julgado, às fls. 1.050/1.051, é inservível ao confronto pretendido, porque originário da egrégia 1ª Turma, que proferiu o acórdão ora embargado.

O terceiro e quarto paradigmas, à fl. 1.051, provenientes da egrégia 5ª Turma, e o quinto, às fls. 1.051/1.052, oriundo da egrégia 2ª Turma, concluíram pela incidência do óbice da Súmula n° 126 do TST. Não se manifestaram, portanto, a respeito do dano moral em si.

Nesse contexto, o recurso de embargos não merece conhecimento, diante da inespecificidade dos julgados colacionados, na forma da Súmula n° 296, I, desta Corte.

Diante do exposto, **não conheço** dos embargos.

REGIME DE TRABALHO 5X1 - DOMINGOS TRABALHADOS - PAGAMENTO EM DOBRO

CONHECIMENTO

A Egrégia 1ª Turma conheceu do recurso de revista do autor quanto ao tema em epígrafe e, no mérito, deu-lhe provimento para restabelecer a sentença quanto ao pagamento em dobro dos domingos laborados. Consignou, para tanto, os seguintes fundamentos:

“No particular, transcrevo os fundamentos registrados no acórdão regional:

‘b. DOMINGOS E FERIADOS - SISTEMA 5X1



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

O Juízo primário deferiu o pagamento, em dobro, de um domingo trabalhado a cada três semanas. Contra tal decisão se insurge a Ré, argumentando que o Reclamante foi contratado para trabalhar no sistema 5x1, não havendo que se falar em domingos trabalhados, uma vez que sempre usufruiu de folga em outro dia da semana.

Com razão.

O repouso semanal remunerado no domingo é assegurado preferencialmente, e não obrigatoriamente, consoante prevê o artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal.

No mais, é incontroverso nos autos que o Autor usufruía de folga semanal, em sistema 5x1, de modo que a cada seis semanas havia uma folga coincidente com o domingo. Atente-se que tal sistemática de trabalho gera, inclusive, maior frequência de folgas para o empregado do que o regime habitual de 6x1.

Dessarte, REFORMO a sentença para excluir da condenação o pagamento, em dobro, de um domingo trabalhado a cada três semanas.'

Nas razões do recurso de revista (fls. 901-5), o reclamante sustenta que 'o repouso semanal remunerado não era concedido preferencialmente aos domingos, como exige o art 7º, XV, da Constituição Federal'. Alega que, 'apenas em meses alternados o repouso semanal coincidia com um domingo, o que não corresponde ao intento constitucional, traduzido na expressão 'preferencialmente''. Defende que, "a par de a regra geral ser de ausência de trabalho em domingos, a lei acena com a possibilidade de labor nesses dias, desde que haja folga compensatória na mesma semana (Lei 605/49), pelo que sustenta o recorrente que há que se garantir o repouso aos domingos pelo menos uma vez a cada três semanas". Aponta violação dos arts. 7º, XV, da CF e 9º da Lei 605/49. Transcreve arestos.

Ao exame.

Em em hipóteses como a dos autos, em que adotado o labor em escalas de 5 (cinco) dias de trabalho por 1 (um) dia de descanso, ou seja, em que o trabalho aos domingos constitui regra, somente excetuada 1 (uma) vez a cada 7 (sete) semanas, há evidente afronta ao art. 7º, XV, da Constituição Federal.

Com efeito, o referido dispositivo, embora não o exija de forma peremptória, consagra que o descanso semanal remunerado deve, **preferencialmente**, coincidir com o domingo. Depreende-se desta norma, portanto, que o legislador constituinte buscou prestigiar, dentre outros fundamentos, a livre iniciativa, de modo a propiciar a melhor organização do empreendimento. No entanto, estabeleceu um limite, pois não facultou ao empregador conceder o descanso semanal em qualquer dia da semana, conforme entender conveniente. Ao revés, determinou que referido descanso deve ser usufruído **preferencialmente** aos domingos, ou seja, a livre iniciativa encontra-se subordinada a sua função social.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes deste Tribunal Superior:

'PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. JORNADA 5X1.
HORAS EXTRAORDINÁRIAS. DOMINGOS
TRABALHADOS. 1. A jornada 5x1, apesar de estabelecida em



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

norma coletiva, não respeita o artigo 7º, XV, da Constituição da República, na medida em que esse regime importa no gozo do dia de descanso em dias da semana, de forma a coincidir com o domingo somente a cada sete semanas. 2. Resulta claro, daí, que o sistema consagrado na norma coletiva, além de atentar contra a letra expressa do texto constitucional, não é capaz de atender à obrigação de concessão de folgas semanais aos domingos, pelo menos uma por mês. 3. Agravo de instrumento não provido.' (AIRR-242300-93.2008.5.15.0058, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, 1ª Turma, DEJT 3/7/2014).

'HORAS EXTRAS. DOMINGOS TRABALHADOS - REGIME 5x1. 1. O Regional reputou indevido o pagamento de horas extras pelo labor aos domingos, ante a existência de folga compensatória na semana, decorrente do próprio regime de jornada de trabalho 5x1. 2. A despeito do entendimento desta Corte Superior, cristalizado na Súmula 146, no sentido de que "o trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal", contata-se que os precedentes que deram origem ao referido verbete não abarcam a hipótese em comento, em que adotado o labor em escalas de 5 (cinco) dias de trabalho por um 1 (um) dia de descanso, ou seja, em que o trabalho aos domingos constitui regra, somente excetuada 1 (uma) vez a cada 7 (sete) semanas, em evidente afronta ao disposto no art. 7º, XV, da Constituição da República. 3. Não se pode olvidar que o regime de escala 5 x 1 conduz, periodicamente, ao desrespeito à duração semanal do trabalho, fixada pela Carta Magna em 44 (quarenta e quatro) horas (art. 7º, XIII) e, ao que se depreende, sequer há norma coletiva autorizando a sua adoção, consabido que até mesmo a difundida escala de 12 x 36 não prescinde de ajuste mediante norma coletiva, tampouco compensa o labor prestado em feriados (Súmula 444/TST). 4. Não resulta do regime de escala em apreço, outrossim, qualquer contrapartida capaz de compensar o prejuízo ao convívio familiar e social decorrente da concessão de folga aos domingos apenas um vez a cada sete semanas, mormente ao se desconsiderar as práticas sociais e religiosas que, conforme já acentuado na jurisprudência deste Colegiado, notoriamente ocorrem aos domingos (RR-214141-97.2000.5.09.0023, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 05/08/2011). 5. Por essa razão, prevalece nesta Turma o entendimento de que não se reveste de validade o regime de escala 5 x 1, ainda mais quando a sua adoção sequer resulta de norma coletiva. Recurso de revista integralmente conhecido e provido' (TST-RR-702-35.2010.5.09.0093, 1ª Turma, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 27.09.2013).



PROCESSO Nº TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

‘DESCANSO SEMANAL REMUNERADO AOS DOMINGOS A CADA SETE SEMANAS. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 7º, INCISO XV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI Nº 10.101/2000. Nos termos do artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, o repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos, é direito assegurado a todos os trabalhadores urbanos e rurais. A expressão -preferencialmente aos domingos-, adotada no artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal e secundada no artigo 1º da Lei nº 605/49 pela expressão -preferentemente aos domingos-, não pode ser restringida de modo a admitir-se lapso temporal superior a um mês para a concessão do descanso dominical, por ferir a teleologia da norma constitucional de resguardo máximo do convívio familiar dominical, sobretudo considerando a norma do artigo 67, parágrafo único, da CLT - que destaca a necessidade de que, nos serviços que exijam trabalho aos domingos, estabeleça-se escala de revezamento mensal - e a Lei nº 10.101/2000 - que estabelece critério condizente com o valor constitucional protegido, dispondo que o repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo. Em que pese a norma do artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal não determine de forma absoluta a obrigatoriedade de concessão dos repouso aos domingos, ela nitidamente lhe atribui caráter preferencial e, nesse sentido, a prática adotada pela empresa de fazer coincidir o repouso semanal remunerado com o domingo na mesma proporção com que coincide com os demais dias da semana, ou seja, de conceder o repouso no domingo apenas a cada sete semanas, esvazia o conteúdo da norma constitucional, por fazer tábua rasa à preferência nela consagrada. Nesse mesmo sentido, precedentes da Primeira e Terceira Turmas desta Corte em que, apreciando-se casos de empresas autorizadas a funcionarem aos domingos e que adotam regime de trabalho 5X1, adotou-se o entendimento de que, para os repouso aos domingos, deve ser aplicável a periodicidade prevista na Lei 10.101/2000 (com a redação dada pela Lei nº 11.603/2007), mesmo que analogicamente, de forma que o repouso semanal remunerado coincida, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo. Recurso de revista conhecido e não provido.’ (RR-12100-61.2009.5.09.0562, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT 15/8/2014)

‘LABOR AOS DOMINGOS. TRABALHADOR RURAL. REGIME 5X1. No caso, o e. Tribunal Regional condenou a empresa ao pagamento em dobro de um domingo nos meses em



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

que não houve a fruição de ao menos uma folga dominical no período de três semanas de labor. Acolher a tese da empresa de que é válido um descanso ao domingo a cada sete semanas, no regime 5x1, implicaria o esvaziamento do comando previsto no artigo 7º, XV, da Constituição Federal. Ressalte-se que a empresa nem sempre cumpria o regime 5x1, motivo pelo qual também foi condenada ao pagamento em dobro de domingos quando ausente folga compensatória. Precedentes. Recurso de revista não conhecido.’ (RR-1127-80.2010.5.09.0669, Relator Ministro: Alexandre Agra Belmonte, 3ª Turma, DEJT 28/11/2014).

‘JORNADA 5 X 1. DOMINGOS TRABALHADOS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO AOS DOMINGOS SOMENTE UMA VEZ AO MÊS. A jornada 5x1, ainda que prevista em norma coletiva, afronta o disposto no art. 7º, XV, da CF, na medida em que não foi observado o descanso no domingo ao menos uma vez por mês. Precedentes. Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido’ (TST-RR-83700-30.2009.5.09.0567, 7ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 11.09.2015).

Conheço do recurso de revista, por violação do art. 7º, XV, da Constituição da República.” (fls. 1.006/1.010).

A ré sustenta que, segundo a Constituição Federal, o repouso semanal deve ser preferencialmente aos domingos e não obrigatoriamente aos domingos e, justamente por não ser obrigatória a concessão de repouso semanal remunerado aos domingos, o acórdão violou o artigo 7º, XV da Constituição Federal.

Entende que a adoção do sistema de trabalho 5x1 atende ao princípio geral contido no artigo 444 da CLT, e não é objeto de nenhuma vedação legal. Invoca o artigo 5º, II, da Constituição Federal.

Afirma que, além do mais, esse sistema não implica prejuízo ao trabalhador, diante do maior número de folgas no mês. Requer seja excluído da condenação o pagamento em dobro dos domingos laborados. Transcreve arestos para o confronto de teses.

Resulta imprópria a alegação de afronta ao dispositivo da Constituição da República indicado pela embargante, em decorrência da redação do artigo 894, II, da CLT conferida pela Lei nº 13.015/2014, que excluiu das hipóteses de cabimento dos embargos a violação de preceito de lei.



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

Discute-se, no caso dos autos, se no regime de trabalho 5x1 é devido o pagamento em dobro do domingo trabalhado, em razão de a folga coincidir com o domingo apenas a cada sete semanas.

O direito ao repouso semanal remunerado encontra-se disciplinado pelo artigo 7º, XV, da Constituição Federal, pela Lei n° 605/49 e pelo Decreto n° 27.048/49.

Tais normas deixam claro que deve ser usufruído no período de uma semana, ou seja, não pode ser deslocado para além de sete dias consecutivos de trabalho.

Com efeito, a regra inserta no artigo 67 da CLT garante o repouso semanal de vinte e quatro horas consecutivas que deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte. Trata-se de norma cogente, respaldada no princípio protecionista do Direito do Trabalho, cujo intento é resguardar a higidez física e mental do empregado.

No mesmo passo, o artigo 1º da Lei n° 605/49 dispõe sobre o direito ao descanso semanal, preferentemente aos domingos.

Assim, a conjugação das referidas normas indica que a correspondência com o domingo, em que pese não obrigatória, deve ser perseguida pelo empregador e, apenas excepcionalmente, deverá recair em outro dia da semana.

De outra parte, o artigo 6º da Lei n° 10.101/2000 permite o labor aos domingos nas atividades de comércio; contudo, o parágrafo único assevera que o descanso deverá coincidir com o domingo ao menos uma vez no período de três semanas:

“Art. 6º Fica autorizado o trabalho aos domingos nas atividades do comércio em geral, observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição. (Redação dada pela Lei nº 11.603, de 2007)

Parágrafo único. O repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras a serem estipuladas em negociação coletiva. (Redação dada pela Lei nº 11.603, de 2007)”

Embora direcionada aos comerciários, considerando tratar-se o referido descanso de direito social dos trabalhadores, insculpido no artigo 7º, XV, da CF, com o fim de proporcionar descanso



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

físico, mental, social e recreativo, constata-se que a supracitada regra possui incontestável caráter protetivo, razão pela qual aconselhável a sua aplicação analógica ao presente caso ante a similitude entre as situações: labor habitual aos domingos.

Assim, observadas as diretrizes estabelecidas nos supracitados artigos, possui o autor o direito de que o descanso semanal coincida com o domingo pelo menos uma vez no período máximo de três semanas.

A não concessão na periodicidade acima descrita equivalerá à ausência de compensação do labor prestado ao domingo, motivo pelo qual deverá ser pago em dobro, nos termos da Súmula n° 146 do TST:

“TRABALHO EM DOMINGOS E FERIADOS, NÃO COMPENSADO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n° 93 da SBDI-1) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal.”

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência desta Corte, consoante se observa dos julgados oriundos das Egrégias 1ª, 2ª, 3ª, 4ª, 7ª e 8ª Turmas desta Corte, bem como dos recentes precedentes desta Subseção, a seguir transcritos:

“(…). REGIME DE TRABALHO 5X1. DOMINGOS TRABALHADOS. PAGAMENTO EM DOBRO. 1. O Tribunal Regional reformou a sentença para excluir o pagamento em dobro de um domingo trabalhado a cada três semanas, ao registro de que ‘o repouso semanal remunerado no domingo é assegurado preferencialmente, e não obrigatoriamente’ e que ‘o Autor usufruía de folga semanal, em sistema 5x1, de modo que a cada seis semanas havia uma folga coincidente com o domingo’. 2. Em hipóteses como a dos autos, em que adotado o labor em escalas de 5 (cinco) dias de trabalho por 1 (um) dia de descanso, ou seja, em que o trabalho aos domingos constitui regra, somente excetuada 1 (uma) vez a cada 7 (sete) semanas, há evidente afronta ao art. 7º, XV, da Constituição Federal, segundo o qual o repouso semanal remunerado deve usufruído preferencialmente aos domingos. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido, no tema. (...)” (RR-93800-45.2008.5.09.0093, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma, DEJT de 9/10/2015);



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

“(…). 5 - REGIME DE TRABALHO 5X1. TRABALHO AOS DOMINGOS. PAGAMENTO EM DOBRO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 6.º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 11.101/2000.5.1. Conforme se extrai dos arts. 7.º, XV, da Constituição Federal e 1.º da Lei 605/49, o repouso semanal remunerado dos trabalhadores deverá ser concedido preferencialmente aos domingos. 5.2. Tal direito, integrante do rol de garantias fundamentais asseguradas pela Carta Cidadã, tem por escopo garantir ao trabalhador não apenas o descanso para a recuperação de sua força de trabalho, mas também a possibilidade de um maior convívio familiar e social. 5.3. Nesse sentido, a interpretação das aludidas normas deve sempre levar em conta o caráter protecionista que delas se extrai, de modo a garantir a sua máxima efetividade. Vale dizer, a coincidência do repouso semanal com os domingos, embora não obrigatória, deve ser buscada ao máximo tanto pelos atores sociais da relação trabalhista quanto pelo operador do direito. 5.4. Diante disso, a concessão de descanso semanal ao domingo apenas a cada 6 semanas de trabalho, em razão da adoção do regime 5x1, não atende ao comando dos arts. 7.º, XV, da Constituição Federal e 1.º da Lei 605/49, pois se distancia muito da preferência neles identificada, sobretudo considerando que há na legislação em vigor dispositivo regulando a periodicidade mínima com que os repousos devem ser concedidos aos domingos: trata-se do art. 6.º, parágrafo único, da Lei 11.101/2000, de aplicação analógica aos empregados urbanos e rurais em geral (art. 8.º, da CT), segundo o qual ‘O repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo’. Precedentes. 1.5. Assim, nos domingos laborados em desrespeito ao comando do art. 6.º, parágrafo único, da Lei 11.101/2000, não há de se cogitar em compensação válida, devendo eles, por essa razão, serem pagos em dobro, nos termos da Súmula 146 do TST. Recurso de revista não conhecido.” (RR-168200-44.2009.5.09.0562, Redatora Designada Ministra Delaíde Miranda Arantes, 2ª Turma, DEJT de 27/11/2015);

“(…). 8. JORNADA DE TRABALHO. REGIME DE 5 DIAS DE TRABALHO POR 1 DE DESCANSO. NÃO CONCESSÃO DO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO NO DOMINGO POR PELO MENOS UMA VEZ AO MÊS. DOMINGO TRABALHADO. PAGAMENTO EM DOBRO. O repouso semanal remunerado é um direito constitucional, assegurado aos trabalhadores urbanos e rurais, que deve coincidir preferencialmente com o domingo, objetivando a recuperação do obreiro e a implementação de suas energias, além do aperfeiçoamento em sua inserção familiar, comunitária e política. A coincidência com os domingos, a despeito de ser preferencial, e não absoluta, exige que o empregador organize uma escala de revezamento entre seus empregados de modo a viabilizar a fruição do repouso ao menos uma vez no período máximo de quatro semanas, com o domingo, sob pena de esvaziamento do direito constitucional assegurado aos trabalhadores, já que a sua fruição após vencido período de várias semanas prejudica sobremaneira o obreiro, tornando esporádico seu convívio no meio



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

familiar e comunitário. Nesse contexto, a jurisprudência tem acolhido o parâmetro de um descanso dominical a cada três semanas, a teor da periodicidade já fixada para o trabalho urbano (Lei nº 10.101/2000, alterada pela Lei nº 11.603/2007), plenamente extensível ao trabalho rural (art. 7º, caput, CF). Recurso de revista conhecido e provido no tema. (...)” (RR-700-23.2010.5.15.0150, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, DEJT de 2/7/2015);

“RECURSO DE REVISTA. JORNADA DE TRABALHO. REGIME 5X1. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. FOLGA SEMANAL NO DOMINGO 1. A atual jurisprudência da SbDI-1 desta Corte orienta-se no sentido de que o repouso semanal remunerado deverá coincidir com o domingo ao menos uma vez a cada três semanas, exceto em situações excepcionais. Precedentes. 2. Equivale à ausência de compensação a não concessão de folga semanal aos domingos a cada três semanas de trabalho. Nesse caso, o domingo laborado será remunerado em dobro, nos termos da Súmula nº 146 desta Corte. 3. Decisão regional proferida em consonância com a iterativa e notória jurisprudência do TST. Ressalva do Relator. 4. Recurso de revista da Reclamada de que não se conhece integralmente. [...]” (RR-97200-67.2008.5.09.0093, Relator Ministro João Oreste Dalazen, 4ª Turma, DEJT de 28/10/2016);

“(...). REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - JORNADA 6X2 - COINCIDÊNCIA DA FOLGA SEMANAL NO DOMINGO - LIMITES - PAGAMENTO EM DOBRO. Nos termos dos arts. 7º, XV, da Constituição Federal, 1º da Lei nº 605/49 e 6º da Convenção nº 106 da OIT, o repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas deve ser concedido preferencialmente aos domingos. Trata-se de direito social trabalhista assegurado internacional, constitucional e legalmente, consubstanciando norma de ordem pública, relacionada à medicina, à higiene e à segurança do trabalho. A coincidência do repouso semanal com os domingos proporciona maior efetividade ao referido direito e assegura a convivência social e familiar do empregado. A concessão de folga em outro dia da semana, que não o domingo, é situação especial que se distancia do espírito da norma e deve ser evitada sempre. O art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000, aplicável analogicamente ao caso, fixa que o descanso semanal remunerado deve recair no domingo pelo menos uma vez no período de três semanas. Assim, a inobservância dessa periodicidade equivale à ausência de compensação do trabalho dominical, devendo ser pago em dobro, consoante dispõe a Súmula nº 146 do TST. Recurso de revista conhecido e provido.” (RR-1525-14.2012.5.09.0004, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, DEJT de 23/10/2015);

“RECURSO DE REVISTA – [...] REGIME 5X1. PAGAMENTO EM DOBRO DOS DOMINGOS TRABALHADOS. O repouso semanal remunerado é direito constitucionalmente assegurado aos trabalhadores



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

urbanos e rurais, que deve coincidir preferencialmente com o domingo, objetivando a recuperação do trabalhador e a implementação de suas energias, bem como a sua inserção familiar, comunitária e política. A coincidência com os domingos, a despeito de ser preferencial, e não absoluta, exige que o empregador organize uma escala de revezamento entre seus empregados de modo a viabilizar a fruição do repouso ao menos uma vez no período máximo de quatro semanas, com o domingo (previsão legal à época do julgamento), sob pena de esvaziamento do direito. Nesse contexto, a jurisprudência tem acolhido o parâmetro de um descanso dominical a cada três semanas, a teor da periodicidade já fixada para o trabalho urbano (Lei nº 10.101/2000, alterada pela Lei nº 11.603/2007). Precedentes. Recurso de revista não conhecido. [...]” (RR-1358-95.2010.5.09.0091, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, DEJT de 24/6/2016).

“[...]. EMBARGOS DA RECLAMADA. JORNADA DE TRABALHO. SISTEMA 5X1. TRABALHO AOS DOMINGOS. PAGAMENTO EM DOBRO 1. Acórdão de Turma que acolhe pedido de pagamento em dobro de um domingo a cada 3 (três) semanas de trabalho no sistema 5X1. 2. Presentemente, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho orienta-se no sentido de que, no caso de adoção do regime 5x1, o trabalho prestado em domingos deverá ser pago em dobro se a concessão do descanso semanal remunerado não coincidir com o domingo ao menos uma vez no período máximo de 3 (três) semanas. Entende-se, para tanto, que se impõe a observância à periodicidade descrita no art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000, analogicamente aplicável na espécie. Precedentes da SbdII do TST. Ressalva de entendimento em sentido contrário. 3. Embargos de que se conhece, no particular, por divergência jurisprudencial, e a que se nega provimento.” (AgR-E-ED-RR-151-93.2010.5.09.0242, Relator Ministro João Oreste Dalazen, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 28/10/2016);

"RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. [...] REGIME 5x1. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. Conquanto a Constituição da República disponha sobre repouso semanal remunerado "preferencialmente" aos domingos, considerando que a finalidade da norma é resguardar a higidez física e mental do empregado, aí incluído o convívio social, esta Corte tem entendido que apenas excepcionalmente o descanso semanal deverá recair em outro dia da semana e que a Lei 10.101/2000, art. 6º, parágrafo único, conquanto discipline a atividade no comércio, tem aplicação analógica no caso. Nesse contexto, a partir da interpretação teleológica dos arts. 7º, inc. XV, da Constituição da República, 67 da CLT e 1º da Lei 605/49, conclui-se que a não concessão do descanso aos domingos na periodicidade descrita no art. 6º, parágrafo único, da Lei 10.101/2000 equivalerá à ausência de compensação do trabalho prestado aos domingos, motivo pelo qual deverá ser pago em dobro, nos termos da Súmula 146 do TST." (E-RR-



PROCESSO Nº TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

97000-60.2008.5.09.0093, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 14/10/2016);

“[...]. RECURSO DE EMBARGOS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA, INTERPOSTO PELA RECLAMADA, REGIDO PELA LEI Nº 13.015/2014. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. REGIME DE TRABALHO 5X1. COINCIDÊNCIA DA FOLGA SEMANAL NO DOMINGO APENAS A CADA SETE SEMANAS. PAGAMENTO EM DOBRO. O repouso semanal remunerado, inserido no rol dos direitos sociais dos trabalhadores, no artigo 7º, XV, da Constituição Federal, corresponde ao período de folga a que tem direito o empregado, a cada sete dias, com o fim de proporcionar-lhe descanso físico, mental, social e recreativo. A conjugação das normas insculpidas nos artigos 67 da CLT e 1º da Lei nº 605/49 indica que a correspondência com o domingo, em que pese não obrigatória, deve ser perseguida pelo empregador e, apenas excepcionalmente, deverá recair em outro dia da semana. De outra parte, o artigo 6º da Lei nº 10.101/2000, aqui aplicado analogicamente, permite o labor aos domingos nas atividades de comércio; contudo, o parágrafo único assevera que o repouso semanal deverá coincidir com o domingo ao menos uma vez no período de três semanas. Nesse contexto, observadas tais diretrizes, conclui-se que possui o autor o direito a que o seu descanso semanal coincida com o domingo pelo menos uma vez no período máximo de três semanas. A não concessão na periodicidade descrita equivalerá à ausência de compensação do labor prestado ao domingo, motivo pelo qual deverá ser pago em dobro, nos termos da Súmula nº 146 do TST. Precedentes de Turmas. Recurso de embargos de que se conhece e a que se nega provimento. [...]” (E-ED-ED-RR-90300-68.2008.5.09.0093, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 28/10/2016);

"RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI Nº 13.015/2014. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. REGIME DE TRABALHO 5X1. COINCIDÊNCIA DA FOLGA SEMANAL NO DOMINGO APENAS A CADA SETE SEMANAS. PAGAMENTO EM DOBRO. O repouso semanal remunerado, inserido no rol dos direitos sociais dos trabalhadores, no artigo 7º, XV, da Constituição Federal, corresponde ao período de folga a que tem direito o empregado, a cada sete dias, com o fim de proporcionar-lhe descanso físico, mental, social e recreativo. A conjugação das normas insculpidas nos artigos 67 da CLT e 1º da Lei nº 605/49 indica que a correspondência do repouso semanal com o domingo, em que pese não obrigatória, deve ser perseguida pelo empregador e, apenas excepcionalmente, deverá recair em outro dia da semana. De outra parte, o artigo 6º da Lei nº 10.101/2000, aqui aplicado analogicamente, permite o labor aos domingos nas atividades de comércio, contudo, o parágrafo único assevera que o repouso semanal deverá coincidir



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

com o domingo ao menos uma vez no período de três semanas. Nesse contexto, observadas tais diretrizes, conclui-se que possui o autor o direito a que o seu descanso semanal coincida com o domingo pelo menos uma vez no período máximo de três semanas. A não concessão do descanso dominical na periodicidade descrita equivalerá à ausência de compensação do labor nele prestado, motivo pelo qual deverá ser pago em dobro, nos termos da Súmula n° 146 do TST. Precedentes de Turmas. Recurso de embargos de que se conhece e a que se nega provimento.” (E-RR-49700-68.2009.5.09.0093, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 9/9/2016.).

Nesse contexto, verifica-se que a decisão embargada está em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica desta Corte.

Logo, não há que se falar em dissenso de julgados, nos termos do artigo 894, § 2º, da CLT, com a redação dada pela Lei n° 13.015/2014, porquanto a divergência apta a ensejar o conhecimento dos embargos deve ser atual, não se considerando tal a ultrapassada por súmula deste Tribunal ou do Supremo Tribunal Federal, ou superada por iterativa e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

Diante do exposto, **não conheço** do recurso de embargos.

**ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - EXPOSIÇÃO A CALOR
EXCESSIVO**

CONHECIMENTO

A Egrégia 1ª Turma deu provimento ao recurso de revista do autor quanto ao tema em epígrafe. Eis os fundamentos adotados:

“No tocante à matéria objeto da insurgência, transcrevo os fundamentos consignados no acórdão recorrido:

‘ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

A Reclamada se insurge contra a condenação ao pagamento de adicional de insalubridade.

Com razão.

Esta E. Turma já decidiu sobre a matéria em caso análogo, nos autos do processo TRT-PR-00640-2006-562-09-00-1, com acórdão publicado em 28/11/2008, no qual foi Relator o Des. Sérgio Murilo Rodrigues Lemos, de quem peço vênias para transcrever os fundamentos que prevaleceram por ocasião do



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

juízo, adaptados apenas aos parâmetros desta ação, que seguem em destaque:

‘O laudo pericial produzido (fls. 313/471, prova emprestada) concluiu que as atividades exercidas pelo reclamante estão enquadradas como insalubres em grau médio, devido à exposição ao calor (Anexo nº 3 da NR-15, Portaria nº 3214/78) e à umidade (Anexo nº 10 da NR-15), não sendo neutralizadas com uso dos EPI's.

O trabalho pericial descreve as atividades exercidas pelo reclamante como trabalhador rural (plantio e corte de cana-de-açúcar), bem como considera que estas atividades davam-se em áreas agrícolas, a céu aberto.

Ocorre, todavia, que o calor ensejado pela influência dos raios solares, tal como o verificado, não pode ser adotado para fins de caracterização da insalubridade.

Isso porque, segundo a NR-15, Anexo VII, os raios de sol não estão abrangidos entre as radiações não ionizantes, que caracterizam a insalubridade, nos termos do item 15.1.4 da NR-15, *in verbis*:

'15.1 - São consideradas atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem:

15.1.4 - Comprovadas através de laudo de inspeção do local de trabalho, constantes dos Anexos nos 7, 8, 9 e 10. NR 15 - ANEXO VIIRADIAÇÕES NÃO IONIZANTES

1 - Para os efeitos desta norma, são radiações não ionizantes as micro-ondas, ultravioletas e laser.

2 - As operações ou atividades que exponham os trabalhadores às radiações não ionizantes, sem a proteção adequada, serão consideradas insalubres, em decorrência de laudo de inspeção realizada no local de trabalho.

3 - As atividades ou operações que exponham os trabalhadores às radiações da luz negra (ultravioleta na faixa - 400-320 nanômetros), não serão consideradas insalubres'.

No presente caso, há que se considerar que a atividade do autor era exercida ao ar livre, na condição de trabalhador rural. Tal atividade não está acobertada pelo anexo III da NR 15.

Perfeitamente aplicável ao caso o disposto pela Orientação Jurisprudencial nº 173 da SDI-1 do C. TST:

'173. Adicional de Insalubridade. Raios Solares. Indevido. Em face da ausência de previsão legal, indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto (Art. 195, CLT e NR 15 MTb, Anexo 7). (Inserido em 08.11.2000). Trabalhador rural não faz jus ao adicional de insalubridade por exposição ao calor solar em razão do trabalho regular em céu aberto'.

Neste sentido, a jurisprudência:



PROCESSO Nº TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

'(...) ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - EMPREGADO RURAL SUJEITO À EXPOSIÇÃO AOS RAIOS SOLARES - INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA A CONCESSÃO DA PARCELA - PRECEDENTE Nº 173-SDI - PROVIMENTO - Segundo a jurisprudência firmada por esta colenda Corte, por intermédio do precedente nº 173 da SDI, indevido é o pagamento do adicional de insalubridade ao empregado rural que exerce as suas atividades sujeito à exposição direta aos raios solares. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade.' (TST - RR 779825 - 1ª T. - Relª Min. Conv. Maria de Assis Calsing - DJU 12.09.2003)

No que tange à exposição à umidade, não há prova nos autos que o autor tenha trabalhado em condições de alagamento e umidade capazes de causar danos a sua saúde.

Indevido, pois, o adicional postulado'.

Nesse passo, REFORMO a sentença para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade e reflexos.

[...].'

O reclamante, nas razões do recurso de revista (fls. 917-25), defende fazer jus à percepção de adicional de insalubridade, visto que seu trabalho se dava em exposição a calor acima dos limites de tolerância fixados pelo quadro nº 1 do Anexo 3 da NR 15 (fl. 917). Aponta violação dos artigos 189, 190 e 192 da CLT e 7º, IV, XXII e XXIII, da Constituição da República. Indica contrariedade à OJ 173 da SDI-I/TST. Transcreve arestos.

Ao exame.

Esta Corte Superior firmou o entendimento no sentido de que o adicional de insalubridade é devido nos casos de exposição a calor excessivo, mesmo que no caso de trabalho em ambiente externo. Nesse sentido é a Orientação Jurisprudencial nº 173, II, *in verbis*:

'ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ATIVIDADE A CÉU ABERTO. EXPOSIÇÃO AO SOL E AO CALOR.

.....
II – Tendo direito ao adicional de insalubridade o trabalhador que exerce atividade exposto ao calor acima dos limites de tolerância, inclusive em ambiente externo com carga solar, nas condições previstas no Anexo 3 na NR 15 da Portaria nº 3214/78 do MTE.'

Nesse contexto, o Tribunal Regional, ao excluir da condenação o pagamento de adicional de insalubridade pelo simples fato de a prestação de serviços ocorrer em ambiente externo, não obstante o registro no sentido de que 'o laudo pericial produzido (fls. 313/471, prova emprestada) concluiu que as atividades exercidas pelo reclamante estão enquadradas como



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

insalubres em grau médio, devido à exposição ao calor (Anexo nº 3 da NR-15, Portaria nº 3214/78), não sendo neutralizadas com uso dos EPI's', contrariou a orientação jurisprudencial transcrita.

Conheço do recurso, por contrariedade à OJ 173, II, da SDI-I do TST." (fls. 1.013/1.015).

A ré sustenta que, conforme se depreende do teor da NR 15 do Ministério do Trabalho e Emprego, não se inclui como fator insalubre a exposição a raios solares decorrentes de atividades executadas a céu aberto.

Entende que, embora tenha sido alterada a redação da Orientação Jurisprudencial nº 173 da SDI-1 do TST para reconhecer a insalubridade decorrente de exposição a calor acima dos limites de tolerância, manteve-se o entendimento no seu item I, no sentido de que, "ausente previsão legal, indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto". Conclui que daí decorre a constatação de que a exposição ao calor em patamar superior ao estabelecido no Anexo 3 da citada norma regulamentar não é suficiente para garantir o direito à percepção do adicional, em decorrência da não subsunção do fato à norma.

Indica contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 173, I, da SBDI-1 do TST e à Súmula nº 460 do STF. Transcreve arestos para o confronto de teses.

Consta no acórdão embargado que o laudo pericial produzido concluiu que as atividades exercidas pelo autor estão enquadradas como insalubres em grau médio, devido à exposição ao calor (Anexo nº 3 da NR-15, Portaria nº 3.214/78) e à umidade (Anexo nº 10 da NR-15), não sendo neutralizadas com uso dos EPI's. Nesse contexto, a Egrégia Turma concluiu que, ao contrário do acórdão regional, não seria o caso de incidência do item I da Orientação Jurisprudencial nº 173 da SBDI-1 do TST, mas do seu item II. Por essa razão, restabeleceu a sentença que havia deferido o adicional de insalubridade.

Com efeito, essa matéria não comporta maiores digressões, porquanto a jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido de reconhecer ao trabalhador que exerce atividade exposto ao calor acima dos limites de tolerância, inclusive em ambiente externo com



PROCESSO N° TST-E-RR-93800-45.2008.5.09.0093

carga solar, nas condições previstas no Anexo 3 da NR 15 da Portaria n° 3.214/78 do MTE, o direito ao adicional de insalubridade.

Essa é a literalidade do item II da Orientação Jurisprudencial n° 173 da SBDI-1 deste Tribunal:

“ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ATIVIDADE A CÉU ABERTO. EXPOSIÇÃO AO SOL E AO CALOR.

[...]

II - Tem direito ao adicional de insalubridade o trabalhador que exerce atividade exposto ao calor acima dos limites de tolerância, inclusive em ambiente externo com carga solar, nas condições previstas no Anexo 3 da NR 15 da Portaria N° 3214/78 do MTE”.

Não há, portanto, reparos a fazer na decisão proferida pela Egrégia Turma, que aplicou esse entendimento.

Incide, portanto, o disposto no artigo 894, § 2º, da CLT, o que torna superado eventual dissenso de julgados demonstrado por meio dos arestos transcritos.

Diante do exposto, não há que se falar em contrariedade ao item I da referida orientação jurisprudencial, porque inaplicável à hipótese dos autos.

Não conheço do recurso de embargos.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer de ambos os recursos de embargos.

Brasília, 2 de Fevereiro de 2017.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

CLÁUDIO BRANDÃO
Ministro Relator