



PROCESSO N° TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

A C Ó R D ã O
2ª Turma
GMJRP/ap

**ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DE
RUDDER SEGURANÇA LTDA. E PEPSICO DO
BRASIL LTDA.**

**CONVENÇÃO COLETIVA DE COMPENSAÇÃO DA
JORNADA DE TRABALHO 12X36 HORAS.
RESPEITO AO LIMITE DE 44 HORAS
SEMANAIS. VALIDADE. HORAS EXTRAS E
RESPECTIVOS ADICIONAIS INDEVIDOS.**

Segundo o entendimento pacífico deste Tribunal Superior do Trabalho, não se aplica a restrição do artigo 59, § 2º, da CLT ao regime de duração do trabalho por escalas de 12x36 horas e, portanto, não se cogita de nulidade do acordo de compensação da jornada de trabalho entabulado por meio de regular negociação coletiva. Na hipótese, tendo sido respeitado o limite de quarenta e quatro horas semanais, considera-se válida a jornada especial de 12x36 horas, porque prevista em acordo coletivo de trabalho, nos termos do artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição, não havendo falar, portanto, em pagamento de horas extras e respectivo adicional sobre as 11ª e 12ª diárias. Nesse mesmo sentido, encontram-se reiterados precedentes da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte superior. Recurso de revista **conhecido e provido.**

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARTE NÃO
ASSISTIDA POR SINDICATO DE SUA
CATEGORIA PROFISSIONAL.**

É incabível o deferimento de honorários advocatícios à parte não assistida por seu sindicato, consoante o disposto no item I da Súmula n° 219 do TST, que assim



PROCESSO N° TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

preceitua: “Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família”.

Recurso de revista **conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014**, em que são Recorrentes **RUDDER SEGURANÇA LTDA.** e **PEPSICO DO BRASIL LTDA.** e Recorridos **SANDRO LUIZ GARCIA** e **LOJAS RENNER S.A.**

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, por meio do acórdão de págs. 423-439 (autos digitalizados), deu provimento parcial ao recurso ordinário do reclamante para acrescentar à condenação o pagamento do adicional de horas extras sobre as 11ª e 12ª horas irregularmente compensadas, em face da invalidade do acordo de compensação da jornada de trabalho no regime de 12x36 horas, além de honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor bruto da condenação.

A primeira e a segunda reclamadas, Rudder Segurança Ltda. e Pepsico do Brasil Ltda. interpõem recurso de revista, às págs. 447-467 e 475-484, respectivamente, em que pretendem a reforma do julgado, com amparo nas alíneas “a” e “c” do artigo 896 da CLT.

Os recursos de revista foram admitidos no despacho de págs. 497-500.

Contrarrazões apresentadas pelo reclamante às págs. 503-509.



PROCESSO N° TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

Não houve remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho ante o disposto no artigo 83, § 2º, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DE RUDDER SEGURANÇA LTDA. E PEPSICO DO BRASIL LTDA.

1. CONVENÇÃO COLETIVA DE COMPENSAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO 12X36 HORAS. RESPEITO AO LIMITE DE 44 HORAS SEMANAIS. VALIDADE. HORAS EXTRAS E RESPECTIVOS ADICIONAIS INDEVIDOS

I - CONHECIMENTO

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, por meio do acórdão de págs. 423-439, assim se manifestou sobre a questão da validade do acordo de compensação relativo à jornada de 12x36, no que interessa:

“A sentença condenou as reclamadas no pagamento de horas extras, assim consideradas as excedentes de 190 horas e 40 minutos mensais, além de horas extras decorrentes dos intervalos intrajornada parcialmente usufruídos, com reflexos em repousos e feriados e, após, em natalinas, férias com 1/3, aviso-prévio e FGTS com 40%, observadas as normas coletivas vigentes e de acordo com os registros colacionados. Considerou regular o regime compensatório 12 x 36, praticado em parte do contrato, amparado nas normas coletivas juntadas. Também considerou regulares os registros de horário colacionados, porquanto espelhavam as informações prestadas pelo próprio autor na inicial e no depoimento pessoal.

Inconformado, o autor recorre, sustentando a nulidade da jornada compensatória 12 x 36 e pedindo a condenação em horas extras nos termos da Súmula 85 do TST. Reitera que os registros de horário não espelhavam a realidade do contrato e que o período expendido na retirada de vales-transporte e recebimento dos contracheques também deve ser computado como hora extra, porque estava à disposição do empregador.

Examina-se.

[...]

Entretanto, com relação à irregularidade do regime compensatório 12 x 36, razão assiste ao obreiro. As normas coletivas juntadas aos autos autorizam o regime de compensação adotado (fls. 70, 94 e 123). No



PROCESSO N° TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

entanto, são irregulares os regimes de 12 x 12, 12 x 24 e 12 x 36 à luz da lei, que autoriza a prorrogação da jornada até o limite de 10 horas (art. 59 da CLT) para fins de compensação.

A garantia constitucional de eficácia à negociação coletiva não ampara a violação a preceito legal de caráter cogente sobre matéria trabalhista específica, como é o caso do art. 59 da CLT.

Assim é devido o adicional de horas extras sobre a 11.^a e 12.^a horas diárias irregularmente compensadas.

Assim, dá-se provimento parcial ao recurso para acrescer à condenação o adicional de horas extras sobre a 11.^a e 12.^a horas irregularmente compensadas, quando do labor em regime de 12 x 36, bem como o pagamento de duas horas extras mensais, com o adicional de 50%, com os mesmos reflexos deferidos na origem” (págs. 427-429).

A primeira e a segunda reclamadas, Rudder Segurança Ltda. e Pepsico do Brasil Ltda., em suas razões de recurso de revista, pretendem que seja declarada a validade do regime de compensação da escala de trabalho de 12x36 horas, afirmando que o artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal estabelece a possibilidade de as partes ajustarem, por meio de acordo ou convenção coletiva, o referido sistema de compensação.

Apontam violação do artigo 7º, incisos XXIII e XXVI, da Constituição Federal e transcrevem arestos para cotejo de teses.

Com razão as reclamadas.

Na hipótese dos autos, o Tribunal Regional adotou o entendimento de que era inválida a jornada de trabalho de 12x36 horas praticada pelo reclamante, porque ultrapassa o limite diários de 10 horas para fins de compensação previsto no artigo 59 da CLT.

Contudo, essa norma consolidada não é oponente na hipótese de se ajustar regime de compensação de 12x36 horas, por meio de negociação coletiva, tendo em vista que, nos termos do artigo 7º, inciso XIII, da Constituição, é facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Enquanto o artigo 59 da CLT cuida de acordo de compensação firmado entre o empregado e o empregador, caso em que a jornada diária não pode exceder a dez horas, o inciso XIII do artigo



PROCESSO Nº TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

7º da Constituição Federal de 1988 cuida de regime especial de compensação da jornada de trabalho. Nessa circunstância, admite-se, eventualmente, exceder aquele limite diário, desde que não seja ultrapassada a duração semanal de quarenta e quatro horas, o que encontra respaldo no inciso XXVI do mesmo dispositivo da Constituição de 1988, que elevou a patamar constitucional a supremacia da vontade coletiva privada.

Conclui-se, portanto, que o artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal de 1988 estabelece que a duração normal do trabalho não deve ser superior a oito horas por dia e quarenta e quatro por semana, mas faculta a compensação de horários e a redução da jornada estipulada em acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Dessa maneira, se a compensação de horário foi assegurada pelo Constituinte, a adoção da jornada de 12x36 horas é plenamente válida, desde que esteja condicionada a acordo coletivo, como ocorreu no caso concreto, nos moldes destacados no acórdão recorrido.

Na hipótese, em que pese ter sido prevista uma jornada de doze horas de trabalho, havia a concessão de folga compensatória de 36 horas, ao invés de 24 horas, o que, inclusive, é considerado mais benéfico ao trabalhador. Importante registrar que, na hipótese, o autor não prestou horas extras.

Assim, respeitado o sistema de trabalho de 12x36 horas, não há direito, em princípio, ao pagamento de qualquer hora extra, posto que, na média, a jornada semanal é de 42 horas.

A matéria em debate já se encontra pacificada nesta Corte, no sentido de se reconhecer validade ao regime especial de doze horas de trabalho por trinta e seis horas de descanso quando estabelecido pela via da negociação coletiva, o que encontra respaldo no artigo 7º, incisos XIII e XXVI, da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte, *verbis*:



PROCESSO Nº TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

“**EMBARGOS - REGIME DE DURAÇÃO DO TRABALHO POR ESCALAS DE 12 HORAS DE TRABALHO POR 36 DE DESCANSO (12X36) - VALIDADE - INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO DO ARTIGO 59, § 2, DA CLT 1.** A compensação de jornada a que se refere o artigo 59, § 2.º, da CLT, é aquela relativa a excessos de trabalho em relação à jornada contratada, ou seja, ligada à compensação de prorrogações a jornada determinadas pelo empregador. Dessa forma, buscou o legislador mitigar as chances de eventual abuso de direito por parte do empregador, estabelecendo limites a serem observados. 2. O regime de trabalho por escalas de 12 por 36 horas é identificado pelas seguintes peculiaridades: i) revezamento de cargas semanais de 36 horas com 48 horas; ii) jornadas exercidas sempre em um mesmo turno (horário de trabalho); iii) intervalo interjornada que compreende, necessariamente, todo um dia de descanso. 3. Considerando as peculiaridades do regime por escalas de 12 por 36 horas, não se cogita de aplicação dos limites referidos no artigo 59, § 2.º, da CLT, por se tratar de hipótese em que o trabalho é pré-definido, apresentando-se fixo e imutável, e, portanto, insuscetível do abuso a que o dispositivo visa resguardar. 4. Em se tratando de determinação de jornada especial de trabalho, à margem daquela estabelecida ordinariamente pela Constituição da República, apenas por meio de prévia negociação coletiva é válido o ajuste, nos termos do artigo 7.º, inciso XXVI e 8.º, inciso IV, da Carta Magna. 5. Confirmação da jurisprudência francamente preponderante e histórica, de toda a Justiça do Trabalho. Embargos conhecidos e desprovidos.” (E-RR-3154/2000-063-02-00.3, Rel. Min. Vantuil Abdala, DEJT 19/06/2009).

“**RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 11.496/2007. JORNADA DE 12X36. REGIME DE COMPENSAÇÃO. VALIDADE. HORAS EXTRAS ALÉM DA 10.ª DIÁRIA INDEVIDO.** A decisão proferida pela Turma, mediante a qual se reconheceu a validade do acordo coletivo de compensação de jornada, no regime de 12x36, para fins de afastar-se o pagamento de horas extras que não ultrapassem a 12.ª diária, é consentânea com a mais recente posição desta SBDI, adotada no julgamento do Processo n.º TST-E-RR-804.453/2001.0, Red. Des. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ 26/9/2008. Recurso de Embargos conhecido e desprovido.” (ED-E-RR-82100-85.2005.5.15.0101, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, DEJT 18/09/2009).

“**EMBARGOS REGIDOS PELA LEI 11.496/2007. HORAS EXTRAS. VALIDADE DO REGIME DE COMPENSAÇÃO DE 12X36. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA.** De acordo com a atual jurisprudência desta Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais, é válido o regime de compensação de 12x36 horas previsto em norma



PROCESSO Nº TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

coletiva, sob pena de ofensa ao art. 7.º, XXVI, da CF. Nesse caso, não é devido o pagamento do adicional de horas extras pelo trabalho realizado além da 10ª hora diária. Precedentes. Recurso de embargos conhecidos e não providos. (...)” (E-ED-RR-101100-77.2005.5.02.0022, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 16/04/2010).

“**EMBARGOS - ACÓRDÃO PUBLICADO POSTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007 - HORAS EXTRAS - VALIDADE DO REGIME 12 X 36 - CONVENÇÃO COLETIVA.** A C. SBDI-1 firmou o entendimento de que é válido o regime de compensação de 12 x 36 horas previsto em norma coletiva, sendo indevido o pagamento do adicional de horas extras para o trabalho realizado além da 10ª (décima) hora diária. Embargos conhecidos e desprovidos.” (E-ED-RR-89000-06.1999.5.04.0003, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 10/09/2010).

Portanto, o Tribunal *a quo*, ao considerar inválido o acordo coletivo de compensação de jornada de trabalho 12x36 horas e deferir o pagamento do adicional de horas extras entre as 11ª e 12ª diárias, acabou, de acordo com o entendimento jurisprudencial hoje pacificado neste Tribunal Superior do Trabalho, por ofender o disposto no artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal de 1988.

Conheço, pois, do recurso por violação do artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal de 1988.

II - MÉRITO

O conhecimento do recurso de revista por violação do artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal de 1988 impõe o seu provimento.

Dou provimento ao recurso de revista para, reconhecendo a validade do acordo coletivo de compensação de jornada de trabalho 12x36 horas, excluir da condenação o pagamento do adicional de horas extras entre as 11ª e 12ª diárias.



PROCESSO Nº TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

**2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARTE NÃO ASSISTIDA
POR SINDICATO DE SUA CATEGORIA PROFISSIONAL**

I - CONHECIMENTO

O Tribunal Regional deu provimento parcial ao recurso ordinário do reclamante para condenar a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 15% sobre o valor bruto da condenação, mediante os seguintes fundamentos:

“O autor postula o deferimento de honorários assistenciais à razão de 20% do valor da condenação, com base nas Leis nº 1.060/50 e 5.584/70.

Com razão.

Cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, com base na Lei nº 1.060/50. A Lei nº 5.584/70 regula a concessão do benefício da assistência judiciária quando há a intervenção do Sindicato da categoria, sendo então os procuradores credenciados pela entidade de classe, que presta assistência ao empregado. Entretanto, o referido diploma legal não pretende que a assistência sindical seja o único e exclusivo meio do trabalhador obter o benefício. Esse entendimento implicaria admitir-se que a própria norma trabalhista restringe a obtenção do benefício ao empregado, uma vez que condiciona à interferência do Sindicato, o que contraria os princípios fundamentais do Direito do Trabalho.

Ademais, com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, que trouxe para a competência da Justiça do Trabalho o julgamento de outras relações de trabalho, resulta inquestionável a aplicação da Lei nº 1.060/50 ao processo do trabalho, sendo inexigível a manutenção do monopólio sindical para obtenção do benefício da justiça gratuita somente para os jurisdicionados empregados, o que implica em afronta ao disposto no artigo 5º, *caput*, da Lei Maior.

Tendo o reclamante apresentado declaração de pobreza (fl. 34), faz jus ao benefício em epígrafe.

Desta sorte, dá-se provimento ao apelo para acrescer à condenação o pagamento dos honorários de assistência judiciária, arbitrados em 15% do valor bruto da condenação” (págs. 434 e 435).

As reclamadas, em suas razões de recurso de revista, aduzem que a Corte *a quo*, ao deferir a verba honorária, aplicou interpretação diversa do que dispõem as Súmulas nºs 219 e 329 do TST, que aduzem terem sido contrariadas, ao argumento de que a



PROCESSO N° TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

parte não está assistida por sindicato de sua categoria profissional. Colaciona arestos em apoio à tese.

A jurisprudência desta Corte, sedimentada na Súmula n° 219, item I, interpretando o artigo 14 da Lei n° 5.584/70, estabelece os requisitos para o deferimento de honorários advocatícios, nos seguintes termos:

“Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família”.

Verifica-se, portanto, que o deferimento de honorários advocatícios se sujeita à constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência do reclamante por sindicato.

E a Súmula n° 329 da TST consagra o entendimento de que, na Justiça do Trabalho, mesmo após a promulgação da atual Constituição Federal, permanece válido o disposto na Lei n° 5.584/70.

No caso, extrai-se da decisão regional que o reclamante não está assistido pelo sindicato da sua categoria, pois defere os honorários advocatícios apenas pela mera sucumbência.

Assim, a condenação das reclamadas ao pagamento de honorários advocatícios, sem o preenchimento desses requisitos, contraria a citada súmula.

Diante do exposto, **conheço** do recurso de revista por contrariedade à Súmula n° 219 deste Tribunal.

II - MÉRITO



PROCESSO Nº TST-RR-26300-09.2009.5.04.0014

A consequência lógica do conhecimento do recurso de revista por contrariedade à Súmula nº 219 desta Corte é o seu provimento para reformar o acórdão recorrido.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de revista para, reformando o acórdão regional, excluir da condenação os honorários advocatícios.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista quanto ao tema "Convenção coletiva de compensação da jornada de trabalho 12x36 horas. Respeito ao limite de 44 horas semanais. Validade. Horas extras e respectivos adicionais indevidos" por violação do artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal e, no mérito, dar-lhe provimento para, reconhecendo a validade do acordo coletivo de compensação de jornada de trabalho 12x36 horas, excluir da condenação o pagamento do adicional de horas extras entre as 11ª e 12ª diárias. Por unanimidade, ainda, conhecer do recurso de revista no tema "Honorários Advocatícios. Parte não Assistida por Sindicato de sua Categoria Profissional" por contrariedade à Súmula nº 219 desta Corte e, no mérito, dar-lhe provimento para, reformando o acórdão regional, excluir da condenação os honorários advocatícios.

Brasília, 18 de abril de 2012.

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

JOSE ROBERTO FREIRE PIMENTA

Ministro Relator