



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

A C Ó R D ã O
(SDI-1)
GMDMC/Npf/cb/mm

RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO PELO RECLAMANTE SOB A ÉGIDE DA LEI N° 11.496/2007. RECURSO DE REVISTA. INTERVALO INTRAJORNADA. MAQUINISTA. Esta Subseção Especializada, em sua composição plenária, na sessão realizada no último dia 18/04/2013, no julgamento do processo E-ED-RR-65200-84.2007.5.03.0028, Red. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, concluiu pelo direito ao intervalo intrajornada também aos ferroviários maquinistas, já que não há incompatibilidade entre as regras inscritas nos arts. 71, § 4º, e 238, § 5º, da CLT. Com efeito, entendeu-se que as normas alusivas aos descansos do trabalhador, como o intervalo intrajornada, são de ordem pública, destinadas à saúde e à higiene no trabalho, bem como à sua segurança, já que possibilitam a preservação da higidez física e mental do empregado. Nesse contexto, tem-se que o art. 71 Consolidado ao dispor a respeito da garantia ao intervalo para repouso e alimentação não excepciona nenhuma categoria de trabalhadores. **Recurso de embargos conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista n° **TST-E-RR-660200-60.2009.5.09.0024**, em que é Embargante **MARCELO SCHEIBEL** e Embargada **ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S.A.**

A 6ª Turma desta Corte Superior, por meio do acórdão de fls. 1/8 (seq. n° 11), deu provimento ao recurso de revista interposto pela reclamada, para excluir da condenação o



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

pagamento das horas extras decorrente da não concessão do intervalo intrajornada.

Irresignado, o reclamante interpõe o presente recurso de embargos (fls. 1/16 - seq. n° 13), sustentando que faz jus ao intervalo intrajornada suprimido, na esteira da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho. Fundamenta o apelo em violação do art. 71, § 4°, da CLT, em contrariedade às Orientações Jurisprudenciais n°s 307 e 354 da SDI-1 do TST e em divergência jurisprudencial.

Regularmente intimada, a reclamada apresentou impugnação aos embargos (fls. 1/3 - seq. n° 16).

Dispensada a remessa dos autos à Procuradoria-Geral do Trabalho, nos termos do art. 83 do RITST.

É o relatório.

V O T O

I. CONHECIMENTO

O recurso de embargos é tempestivo (fl. 1 - seq. n° 12 e fl. 1 - seq. n° 14) e tem representação regular (fl. 33 - seq. n° 1). Assim, preenchidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo a examinar os específicos do recurso de embargos, à luz do art. 894, II, da CLT, com a redação dada pela Lei n° 11.496/2007.

INTERVALO INTRAJORNADA. MAQUINISTA.

A 6ª Turma desta Corte Superior deu provimento ao recurso de revista interposto pela reclamada, para excluir da condenação o pagamento das horas extras decorrente da não concessão do intervalo intrajornada, *in verbis*:

**“1.1. INTERVALO INTRAJORNADA. FERROVIÁRIO.
MAQUINISTA CATEGORIA ‘C’**



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

O TRT, às fls. 266/273, consignou a seguinte fundamentação sobre o tema:

2. MÉRITO

INTERVALO INTRAJORNADA – MAQUINISTA

A reclamada pugna pela reforma da sentença com a consequente exclusão da condenação em relação aos intervalos intrajornada eventualmente suprimidos, com base na norma específica destinada a categoria especial (art. 238, § 5º e art. 239 da CLT), sob pena de *bis in idem*.

Se eventualmente for mantida a condenação, requer que tal contemple apenas o adicional de horas extras, com base no entendimento dominante na jurisprudência pátria.

Na sentença restou decidido (fls. 104-110):

‘No entanto, as testemunhas ouvidas comprovam o reiterado desrespeito ao intervalo intrajornada. Senão vejamos

‘ () 03) o depoente acompanhava o reclamante nos testes das locomotivas no trecho, 04) quando saem para teste das locomotivas raramente conseguem voltar a tempo de fazerem intervalo, o depoente sai às 17h00 e consegue fazer o intervalo porque voltam entre 14h00/15h00, mas o pessoal que sai às 15h00 não dá mais tempo de fazer intervalo,()’ (fls 101)

‘ () 02) os maquinistas saem para testes de locomotivas no trecho acompanhados por um técnico de mecânica, um montador e um eletricista se houver defeito elétrico, 03) praticamente todos tem testes de locomotivas, ()’ (fls 101)

Contudo, o reclamante confessa a fruição do intervalo intrajornada em um dia na semana Senão vejamos ‘ () 06) raramente dava para usufruir o horário de intervalo, em média uma vez por semana, quando conseguia fazer o intervalo fazia uma hora, ()’ (fls 100)

Assim, violado o disposto no art 71, § 4º da CLT, faz jus o reclamante a indenização.’

Disciplina o artigo 238, § 5º, da CLT:

‘Art. 238. Será computado como de trabalho efetivo todo o tempo, em que o empregado estiver à disposição da estrada (Restaurado pelo Decreto-lei n° 5, de 4.4.1966)

(...)

§ 5º O tempo concedido para refeição não se computa como de trabalho efetivo, então para o pessoal da categoria c, quando as refeições forem tomadas em viagem ou nas estações durante as paradas Esse tempo não será inferior a uma hora, exceto para o pessoal da referida categoria em serviço de trens (Restaurado pelo Decreto-lei n° 5, de 4.4.1966).’

O supracitado artigo determina somente o cômputo do intervalo intrajornada na jornada laboral. Desta forma, não há



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

incompatibilidade entre o referido artigo e o previsto no art. 71, da CLT. Tal entendimento já foi adotado pela E. 5ª Turma no RO 04297-2003-007-09-00-9 (Acórdão n° 10.185/2005), Relator Desembargador Federal do Trabalho - Archimedes Castro Campos Júnior, publicado em 29.04.2005.

Desta forma, por ausência de impeditivo legal, cabível a condenação trazida na sentença.

O autor recebia salário mensal e, em razão disso, o intervalo suprimido não foi remunerado. Ademais, depois da Lei 8.923/94, não restam dúvidas de que a violação do intervalo intrajornada deve ser remunerado não só com o adicional, mas com o valor da hora dele acrescido. Neste sentido a OJ n. 307, da SDI I do TST.

Logo, nada a alterar na decisão a quo.
MANTENHO.

Em suas razões de recurso de revista, a fls. 276/284, a reclamada sustenta que a decisão do Regional que concedeu o intervalo intrajornada ao reclamante, que exerce a função de maquinista, contraria a jurisprudência dominante.

Argumenta que, caso seja mantida a condenação, somente é devido o adicional sobre o intervalo, nos termos do art. 71, § 4º, da CLT.

Colaciona arestos para confronto de teses.

À análise.

O 2º aresto transcrito às fls. 280/281, proveniente da 15ª Região, autoriza o conhecimento do recurso de revista, na medida em que, diferentemente desse TRT, entende que o ferroviário maquinista da categoria 'C' já tem computada em sua jornada o intervalo intrajornada, de forma que é inaplicável o art. 71, § 4º, da CLT diante do que dispõe o § 5º do art. 238 da CLT.

Conheço, por divergência jurisprudencial.

(...)

2. MÉRITO

2.1. INTERVALO INTRAJORNADA. FERROVIÁRIO. MAQUINISTA CATEGORIA 'C'

O caso dos autos tem uma peculiaridade que afasta a aplicação da OJ da SBDI-1 n° 307, qual seja, o reclamante exerce a função de maquinista de trem, que tem o intervalo computado na jornada de trabalho, porque pode



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

alimentar-se no interior da composição, ou, ainda, nas estações ferroviárias durante as paradas.

Nesse sentido os seguintes precedentes:

A) RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. 1. FERROVIÁRIO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INTERVALO INTRAJORNADA. SUPRESSÃO. Os empregados do serviço ferroviário são regidos por normas especiais, entre as quais, destaca-se o artigo 238, § 5º, da CLT, o qual prevê, em síntese, que aos ferroviários que prestem serviços em equipagens de trens em geral (categoria 'c'), o tempo concedido para refeições, quando tomadas em viagens ou em estações durante as paradas, é computado como trabalho efetivo. Percebe-se, pois, tratar-se de disposição especial acerca da duração do trabalho, concernente a peculiaridade da atividade em comento, a excepcionar, consoante prevê o artigo 57 da CLT, a aplicação dos preceitos contidos no Capítulo II do Título II da CLT, entre os quais encontra-se o artigo 71 da CLT. Sendo inaplicável ao caso o regime previsto no artigo 71 da CLT, não há falar, logicamente, em incidência do seu parágrafo 4º, que prevê a remuneração do período correspondente ao intervalo suprimido com acréscimo de no mínimo 50% sobre o valor da hora normal de trabalho. No caso em exame, o reclamante trabalhava como maquinista, ferroviário inserido na categoria 'c' (equipagens de trens em geral), razão pela qual não faz jus ao intervalo intrajornada previsto no artigo 71, caput, da CLT, tampouco à indenização pela supressão do referido período. Recurso de revista conhecido e não provido. (...) (RR - 462000-43.2004.5.09.0005, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 14/12/2011, 2ª Turma, Data de Publicação: 24/02/2012)

FERROVIÁRIOS. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. EQUIPAGENS DE TRENS EM GERAL. CATEGORIA 'C'. Os ferroviários enquadrados na categoria 'c', que desenvolvem atividades de 'equipagens de trens em geral', a que alude o artigo 237, alínea 'c', da CLT, já têm o intervalo para refeição e descanso computados na jornada de trabalho, pois podem tomar suas refeições em viagens ou nas estações, durante as paradas. A exclusão do direito ao intervalo intrajornada e, portanto, da aplicação do artigo 71, §§ 1º e 4º, da CLT, respalda-se no artigo 238, § 5º, da CLT, que afasta a incidência dos princípios gerais da duração do trabalho, em relação aos ferroviários envolvidos nas atividades de 'equipagens de trens em geral', categoria 'c'. Viola o artigo 238, § 5º, da CLT decisão proferida pelo Regional em que se determina o pagamento de horas extras a ferroviário



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

enquadrado em tal categoria, em decorrência de suposta não-concessão de intervalo para refeição de descanso. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. (Processo: RR - 3450800-76.2002.5.02.0902 Data de Julgamento: 12/11/2008, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, 5ª Turma, DEJT 28/11/2008.)

Pelo exposto, dou provimento ao recurso de revista da reclamada, para excluir da condenação o pagamento das horas extras decorrentes da não concessão do intervalo intrajornada.” (fls. 2/4 e 6/7 – seq. n° 11)

Irresignado, o reclamante, pautado em violação do art. 71, § 4º, da CLT, em contrariedade às Orientações Jurisprudenciais n°s 307 e 354 da SDI-1 do TST e em divergência jurisprudencial, interpõe o presente recurso de embargos, sustentando que faz jus ao intervalo intrajornada suprimido, na esteira da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

Como se observa, o acórdão turmário entendeu pela inaplicabilidade da diretriz da Orientação Jurisprudencial n° 307 da SDI-1 à hipótese dos autos, tendo em vista que o reclamante exercia a função de maquinista de trem, que tinha o intervalo computado na jornada de trabalho, porque podia alimentar-se no interior da composição, ou, ainda, nas estações ferroviárias durante as paradas.

Nesse contexto, tem-se que o primeiro aresto acostado à fl. 14 das razões dos embargos (processo n° TST-RR-1087/2003-004-07-00), oriundo da 3ª Turma, conduz ao fim pretendido, pois externa tese contrária à decisão recorrida, assentando que a Orientação Jurisprudencial n° 307 da SDI-1 não excluiu nenhuma classe de trabalhadores, sendo perfeitamente aplicável aos ferroviários maquinistas, na medida em que se trata de norma de ordem pública que visa à proteção da saúde física e mental dos empregados, por meio do descanso.

Pelo exposto, **conheço** do recurso de embargos, por dissenso específico de teses.

II. MÉRITO



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

INTERVALO INTRAJORNADA. MAQUINISTA.

A questão alusiva ao direito ao intervalo intrajornada ao trabalhador maquinista sempre foi muito controvertida nesta Corte Superior.

Dentro deste contexto, esta Subseção Especializada, em sua composição plenária, na sessão realizada no último dia 18/04/2013, no julgamento do processo E-ED-RR-65200-84.2007.5.03.0028, concluiu pelo direito ao intervalo intrajornada também aos ferroviários maquinistas, já que não há incompatibilidade entre as regras inscritas nos arts. 71, § 4º, e 238, § 5º, da CLT.

Com efeito, entendeu-se que as normas alusivas aos descansos do trabalhador, como o intervalo intrajornada, são de ordem pública, destinadas à saúde e à higiene no trabalho, bem como à sua segurança, já que possibilitam a preservação da higidez física e mental do empregado. Nesse contexto, tem-se que o art. 71 Consolidado ao dispor a respeito da garantia ao intervalo para repouso e alimentação não excepciona nenhuma categoria de trabalhadores.

A decisão supramencionada está assim ementada:

“EMBARGOS. INTERVALO INTRAJORNADA. MAQUINISTA. RECURSO DE REVISTA CONHECIDO E PROVIDO. A norma encerrada no art. 71 da CLT tem caráter tutelar, pois o intervalo ali assegurado constitui-se em medida de higiene, saúde e segurança do trabalhador. Neste contexto, não é possível excluir do ferroviário o direito ao pagamento, como extraordinário, do intervalo não concedido, não havendo que se falar em incompatibilidade entre as regras inscritas neste dispositivo consolidado e as disposições constantes no art. 238 e seguintes da CLT. Recurso de Embargos conhecido e desprovido.” (TST-E-ED-RR-65200-84.2007.5.03.0038, Red. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, SDI-1, DJ de 10/5/2013)

A corroborar este entendimento, cito, ainda, o seguinte precedente:



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

“EMBARGOS REGIDOS PELA LEI N° 11.496/2007 INTERVALO INTRAJORNADA. FERROVIÁRIO MAQUINISTA. INTERVALO PARA REFEIÇÃO USUFRUÍDO NO LOCAL DE TRABALHO. TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR. COMPATIBILIDADE ENTRE OS ARTIGOS 71, CAPUT E § 4º, E 238, § 5º, DA CLT. Discute-se, no caso, o direito do ferroviário maquinista ao intervalo intrajornada previsto no artigo 71, § 4º, da CLT e a compatibilidade com o artigo 238, § 5º, da CLT. Esta Subseção, em 18/04/2013, em sua composição completa, por maioria, ao julgar o E-RR-65200-84.2007.5.03.0038, (redator designado Ministro Aloysio Corrêa da Veiga), adotou o entendimento de que não há incompatibilidade entre os artigos 71, § 4º, e 238, § 5º, da CLT, concluindo que o maquinista ferroviário tem direito ao pagamento, como todos os demais trabalhadores regidos pela legislação trabalhista, do período correspondente ao intervalo intrajornada como hora extra e do respectivo adicional, na forma do artigo 71, § 4º, da CLT e da Súmula n° 437, item I, do TST, pois o intervalo para refeição, nesse caso, é usufruído no local de trabalho, constituindo tempo à disposição do empregador. Embargos conhecidos e desprovidos.” (TST-E-RR-140-22.2011.5.15.0126, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, SDI-1, DJ de 17/5/2013)

Pelo exposto, os presentes embargos merecem provimento para restabelecer a sentença que havia condenado a reclamada ao pagamento do intervalo intrajornada (fl. 179 - seq. n° 1).

Entretanto, não há como se aplicar a diretiva do item III da Súmula n° 437 desta Corte Superior (“*possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei n° 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais*”), com conseqüente deferimento do adicional e reflexos, conforme postulado nas razões dos embargos, haja vista que contra a sentença que conclui pela natureza



PROCESSO N° TST-RR-660200-60.2009.5.09.0024 - FASE ATUAL: E

indenizatória da verba, o reclamante não se insurgiu por meio de recurso ordinário, estando preclusa a questão.

Logo, **dou provimento** ao recurso de embargos para restabelecer a sentença, na parte em que fora deferido ao reclamante o pagamento do intervalo intrajornada não usufruído.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **conhecer** dos embargos por divergência jurisprudencial específica e, no mérito, **dar-lhe provimento** para restabelecer a sentença, na parte em que fora deferido ao reclamante o pagamento do intervalo intrajornada não usufruído.

Brasília, 27 de junho de 2013.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

DORA MARIA DA COSTA
Ministra Relatora