



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

A C Ó R D ã O

(SDI-1)

GMACC/mcasco/afs/m

RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 11.496/2007. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. SÚMULA 366 DO TST. A Súmula 366 do TST, ao preconizar que o empregado tem direito a horas extraordinárias, relativamente aos minutos que excederem a dez minutos diários para marcação do ponto, não faz qualquer ressalva ou exceção que não o limite temporal de tolerância. Esta Subseção, no julgamento do processo E-ED-RR - 107700-77.2002.5.03.0027, firmou entendimento de ser irrelevante a natureza das atividades prestadas pelo empregado nos minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho, sendo aplicável indistintamente o entendimento contido no referido verbete sumular. Assim, a Turma, ao concluir que o fato de o autor não estar aguardando ou cumprindo ordens não lhe retirava o direito às horas extras, por serem considerados os minutos residuais como tempo à disposição do empregador, decidiu em conformidade com o recomendado na Súmula 366 do TST, consoante precedentes desta Subseção. Recurso de embargos não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista n° **TST-E-RR-106500-68.2008.5.09.0670**, em que é Embargante **VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA.** e Embargado **VALTER FERREIRA DE SIQUEIRA.**

A 4ª Turma desta Corte não conheceu do recurso de revista da reclamada quanto às horas extras decorrentes dos minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho, ao fundamento de ter a decisão



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

do TRT sido proferida em conformidade com o artigo 58, § 1º, da CLT, com a Súmula 366 do TST e a Orientação Jurisprudencial 372 da SBDI-1 do TST (doc. seq. 7).

A reclamada interpõe recurso de embargos, sob a alegação de que o acórdão recorrido diverge de decisão proferida por outra Turma do TST quanto à interpretação da Súmula 366 do TST. Colaciona aresto para cotejo (doc. seq. 10).

Intimado, o reclamante apresentou impugnação (doc. seq. 15).

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, à luz do que dispõe o artigo 83, § 2º, II, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

1 - PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Atendidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, relativos ao prazo (doc. seq. 9 e 10), à representação processual (doc. seq. 4) e ao preparo (doc. seq. 1 e 15), passo ao exame dos pressupostos intrínsecos do recurso de embargos, regido pela Lei 11.496/2007.

2 - PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO

Conhecimento

A Turma não conheceu do recurso de revista da reclamada, no particular, ao fundamento de que a decisão da Turma foi proferida em conformidade com o artigo 58, § 1º, da CLT, com a Súmula 366 do TST e a Orientação Jurisprudencial 372 da SBDI-1 do TST.

Firmado por assinatura eletrônica em 12/04/2013 pelo Sistema de Informações Judiciárias do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos da Lei n° 11.419/2006.



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

Eis as razões de decidir do Colegiado:

**“HORAS EXTRAS – MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM
À JORNADA**

Eis os fundamentos adotados pelo Regional, a fls. 246/248:

‘[...] Esclarece-se, inicialmente, que o período contratual do Reclamante é de 01/10/2005 a 03/01/2007.

Conforme os cartões-ponto acostados aos autos (a fls. 14/29 do vol. de docs.), a Reclamada considerava como jornada contratual o período de 7h38min, com 40 minutos de intervalo intrajornada. O reclamante laborou nos seguintes horários:

- 1) até dez/2005 - 1.º Turno - das 6h20min às 14h38min
- 2) a partir de jan/2006 - 3.º Turno - das 22h49min às 6h20min

No presente caso, a Reclamada não trouxe aos autos qualquer instrumento normativo que previa exclusão de horas extras em razão da chegada antecipada dos ônibus, tampouco com tempo gasto com troca de roupa ou desjejum. Portanto, todo o tempo consignado nos cartões deve ser considerado como à disposição da empresa.

As horas extras não pagas neste caso são evidentes.

Cita-se como exemplo o dia 13/05/2005 (fl. 14 do vol. de docs.) em que o Reclamante laborou das 5h47 às 14h48. Considerando a jornada contratual das 6h20 às 14h38, o Reclamante laborou 33 minutos antes e 10 minutos após a jornada que não foram considerados pela ré.

Ressalta-se mais uma vez que, não havendo nos autos os ACTs, não há de se cogitar na prova oral a respeito de tempo de troca de roupa ou desjejum.

No mais, o col. TST tem decidido, na esteira da sua Súmula 366, que o tempo gasto na troca de uniforme, lanche e higiene pessoal, representa tempo à disposição do empregador, mesmo nos casos em que tal é objeto de ajuste coletivo:

.....

A questão enfrentada pelo C. TST nos julgados citados é a mesma dos presentes autos, visto que, no período pleiteado pelo empregado como tempo à disposição do empregador, ocorria a troca de uniforme e a realização de lanche. Afora isto, era anotado nos cartões de ponto, representando, assim, tempo à disposição do empregador.



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

Assim, entendo que o tempo anotado nos controles de ponto e objeto do presente litígio, deve ser considerado na apuração da jornada de trabalho do empregado, à luz do contido no art. 4.º da CLT, sem olvidar o disposto no parágrafo 1.º, artigo 58 do mesmo diploma legal.

Dessa forma, devidas as horas extras além da jornada contratual acima mencionada, a serem apuradas pelos cartões-ponto, com a exclusão dos minutos residuais apenas nos termos da Súmula 366 do TST.

Devidos reflexos em RSR (Súmula 172 do TST) e em aviso-prévio, férias + 1/3, 13.º salário e FGTS (8%).

Todas as verbas salariais fixas devem ser incluídas na base de cálculo das horas extras, dando aplicabilidade ao disposto no artigo 457, § 1.º, da CLT e da Súmula 264 do C. TST. Neste caso, portanto, a base de cálculo deve considerar as seguintes parcelas: salário base.

Conforme entendimento majoritário desta e. 4.ª Turma, o abatimento das horas extras já pagas deve ser limitado ao mês de apuração.

REFORMO PARCIALMENTE para acrescer à condenação o pagamento de horas extras e reflexos conforme os critérios fixados na fundamentação.’

No âmbito de Embargos de Declaração, o Regional ainda prestou os seguintes esclarecimentos:

‘Isto posto, DOU PROVIMENTO aos Embargos de Declaração para, sanando a contradição apontada, determinar que, o 2.º parágrafo a fls. 248, quando da análise do tópico ‘HORAS EXTRAS - CARTÕES DE PONTO - JORNADA QUE ANTECEDE E SUCEDE O HORÁRIO CONTRATUAL’, passe a ter a seguinte redação: ‘Dessa forma, devidas as horas extras além da jornada contratual acima mencionada, a serem apuradas pelos cartões-ponto, com a exclusão dos minutos residuais nos termos da Súmula 366 do TST, limitados a 40 minutos antes e 15 minutos depois da jornada, conforme limites do pedido’.’

A Reclamada aduz que a decisão regional contraria a jurisprudência apresentada, no que se refere à troca de uniforme e café da manhã. Assegura que referido lapso não se trata de tempo à disposição do empregador. Por outro lado, aduz que a norma coletiva constante dos autos afasta o reconhecimento de tal possibilidade. Diz violados os arts. 7.º, XXVI, e 8.º, III, ambos da CF/88. Traz arestos ao cotejo.



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

Sem razão.

O entendimento pacífico desta Corte é de que o tempo gasto pelo empregado com a troca de uniforme, dentro das dependências da empresa, deve ser considerado como tempo à disposição do empregador e, portanto, deve ser remunerado como hora extraordinária. Tal entendimento encontrava-se expresso na Orientação Jurisprudencial n.º 326 da SBDI-1, que foi convertida na Súmula n.º 366 ambas do TST, mediante a seguinte redação:

‘366 - CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO (conversão das Orientações Jurisprudenciais 23 e 326 da SBDI-1).

Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal.’

Registre-se, por oportuno, que a OJ n.º 326 da SBDI-1 desta Corte, que fazia expressa referência à questão do tempo gasto com troca de uniforme, teve as suas premissas englobadas pela nova Súmula n.º 366 do TST, que passou a tratar dos minutos que antecedem e sucedem à jornada de maneira uniforme, quer sejam utilizados para marcação de ponto, quer para as demais providências preparatórias para o trabalho. Ademais, o entendimento derivou também da conversão da OJ n.º 23 da SBDI-1 deste Tribunal Superior, em observância ao disposto no art. 58 da CLT, o qual, a partir da vigência da Lei n.º 10.243/2001, passou a conceder tratamento expresso às variações de horário, conforme dispõe o § 1.º do referido artigo.

Mas os minutos que antecedem e sucedem à jornada também vieram a ser objeto de discussão quanto à possibilidade de se flexibilizar, mediante norma coletiva, o limite máximo de dez minutos diários estipulados pelo § 1.º do art. 58 da CLT, tendo a SBDI-1 desta Corte firmado entendimento no sentido de que não é possível a flexibilização da regra, conforme entendimento firmado pela OJ n.º 372 do TST, *in verbis*:

‘MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. LEI N.º 10.243, DE 27.06.2001. NORMA COLETIVA.



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

FLEXIBILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. (DJe divulgado em 03, 04 e 05.12.2008) A partir da vigência da Lei n.º 10.243, de 27.06.2001, que acrescentou o § 1.º ao art. 58 da CLT, não mais prevalece cláusula prevista em convenção ou acordo coletivo que elastece o limite de 5 minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho para fins de apuração das horas extras.’

Dessa feita, fica claro que a decisão recorrida não contraria a Jurisprudência pacífica e notória do TST, pois o entendimento que emerge dos precedentes anteriormente citados revela que o limite de tolerância estabelecido pela lei, a título de minutos residuais, não pode ser objeto de negociação coletiva, sejam eles gastos para troca de uniforme, ou para marcação de ponto.

Logo, não observado o limite máximo de dez minutos diários (*in casu*, 11m57), estabelecido no art. 58, § 1.º, da CLT, assim como na Súmula n.º 366 do TST, deve ser considerada como extraordinária a totalidade do tempo que exceder à jornada normal.

Não conheço” (doc. seq. 7).

A reclamada alega serem indevidas as horas extras decorrentes dos minutos residuais, na medida em que o reclamante, nesse período, não ficava à disposição da empresa nem realizava qualquer atividade laboral, razão por que inaplicável a Súmula 366 do TST. Colaciona aresto para cotejo.

À análise.

A questão das horas extraordinárias relativas aos minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho dos empregados já está pacificada nesta Corte, nos moldes da Súmula 366, *in verbis*:

“CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO

Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal” (sublinhei).

Note-se não ter o verbete, ao preconizar que o empregado faz jus às horas extraordinárias, relativamente aos minutos que excederem a dez minutos diários para marcação do ponto, feito qualquer ressalva ou exceção, a não ser o limite temporal de tolerância.

Esta Subseção, no julgamento do processo E-ED-RR - 107700-77.2002.5.03.0027, ocorrido em 15/9/2011, firmou entendimento de ser irrelevante a natureza das atividades prestadas pelo empregado nos minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho, sendo aplicável indistintamente o entendimento contido no referido verbete jurisprudencial.

Assim, a Turma, ao concluir que o fato de o autor não estar aguardando ou cumprindo ordens não lhe retirava o direito às horas extras, por serem considerados os minutos residuais tempo à disposição do empregador, decidiu em conformidade com o recomendado na Súmula 366 do TST, consoante precedentes desta Subseção, *in verbis*:

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO APÓS A EDIÇÃO DA LEI N° 11.496/2007 - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - MINUTOS QUE ANTECEDEM A JORNADA - VOLKSWAGEN. Na hipótese dos autos não foi computado o tempo efetivamente registrado no cartão de ponto do autor, ante a consideração de que as atividades por ele desenvolvidas no período que antecedia a jornada de trabalho (trocar de uniforme, tomar café, aguardar troca de turno) não guardavam pertinência com o exercício de sua função, não podendo ser tido como à disposição do empregador. Todavia, é irrelevante a prova de que o empregado não se encontrava no exercício de atividades produtivas nos minutos residuais da jornada de trabalho registrados no cartão de ponto, pois todo o interregno ali retratado configura tempo à disposição do empregador e amolda-se à diretriz consagrada na Súmula n° 366 do TST, de cujo teor se infere que os minutos residuais registrados nos cartões de ponto, assim considerados os excedentes de cinco, antes e/ou após a duração normal da jornada de trabalho, consideram-se tempo à disposição do empregador, independentemente das atividades



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

realizadas pelo obreiro nesse lapso. Recurso de embargos conhecido e provido.” (Processo: E-RR - 68200-54.2004.5.15.0009, Data de Julgamento: 17/5/2012, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 25/5/2012.)

“RECURSO DE EMBARGOS. HORAS EXTRAS – MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA - TROCA DE UNIFORME. Os períodos que antecedem e sucedem a efetiva prestação de trabalho devem ser considerados como tempo à disposição do empregador, nos termos do artigo 4º da CLT, e, se ultrapassados dez minutos diários, devem ser considerados com extras em suas totalidades, a teor da Súmula/TST nº 366. Ademais, esta SBDI-1, no julgamento do E-ED-RR - 107700-77.2002.5.03.0027, no qual fiquei vencido, entendeu que é irrelevante a natureza das atividades prestadas pelo empregado nos minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho, sendo aplicável indistintamente o entendimento contido no referido verbete jurisprudencial. Recurso de embargos conhecido e desprovido.” (Processo: E-RR - 11300-04.2002.5.03.0026, Data de Julgamento: 22/3/2012, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 3/4/2012.)

“HORAS EXTRAS. PERÍODO ENTRE ANOTAÇÃO DO CARTÃO DE PONTO E O INÍCIO DA EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR. ARTIGO 4º DA CLT E SÚMULA N° 366 DO TST. Discute-se, no caso, se o período em que o empregado se encontra dentro da empresa, entre a anotação do cartão de ponto e o início da efetiva prestação de serviço, é considerado tempo à disposição do empregador, na forma do artigo 4º da CLT. Conforme se extrai do teor da Súmula nº 366 do TST, os minutos residuais correspondem ao tempo necessário para que o empregado atenda necessidades pessoais, no início e ao final da jornada diária, ligadas ao trabalho realizado, como, por exemplo, a uniformização, o lanche e a higiene pessoal, o qual deve ser considerado no cômputo da jornada diária, por ser tempo à disposição do empregador. É importante ressaltar que a edição desse verbete sumular veio,



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

exatamente, ampliar a incidência do entendimento consagrado na Orientação Jurisprudencial nº 326 da SBDI-1 do TST (cancelada pela Resolução nº 129, de 20/4/2005, exatamente por sua conversão, com a Orientação Jurisprudencial nº 23 da SBDI-1 desta Corte, na referida súmula), já que essa tratava, especificamente, do tempo gasto na troca de uniforme, no lanche e na higiene pessoal. Destaca-se, por oportuno, que cabe ao empregador fiscalizar a atividade de cada empregado e, se o cartão de ponto é marcado, como no caso ora em análise, presume-se que esse deve ser considerado tempo à disposição do empregador, estando o trabalhador submetido, inclusive, ao poder disciplinar dele. É inequívoco que essa presunção é relativa, podendo ser elidida por prova em contrário. No entanto, é encargo da reclamada demonstrar que o reclamante não ficava à sua disposição, não obstante o registro efetuado no seu cartão de ponto. Nesses casos, a prova deve ser individualizada, ou seja, em relação ao empregado específico, verificando suas atividades em todo o período em que esse se encontra nas dependências da empresa, para que se possa demonstrar, de forma efetiva e pormenorizada, se, durante a jornada de trabalho registrada no cartão de ponto, o empregado estaria ou não à disposição do empregador. Não é suficiente, aqui, prova genérica e indistinta, como a inspeção judicial apresentada nestes autos. Frisa-se, ainda, que o Tribunal Regional foi expresso ao afirmar que a reclamada tinha interesse na chegada antecipada dos empregados ao local de trabalho, por se tratar de linha de produção em que não poderia haver interrupção, sendo irrelevante o fato de serem concedidos benefícios aos trabalhadores, como veículos confortáveis para transporte, café da manhã completo em restaurantes e vestiários para troca de roupas e higiene pessoal. Assim, é forçoso concluir que o período entre a marcação do cartão de ponto e o início efetivo da prestação de serviço deve ser considerado tempo à disposição do empregador, na forma do artigo 4º da CLT, motivo por que a decisão da Turma se encontra alinhada com o que dispõe a Súmula nº 366 do TST. Embargos não conhecidos.” (Processo: E-ED-RR - 107700-77.2002.5.03.0027, Data de Julgamento: 15/9/2011, Redator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 7/10/2011.)



PROCESSO N° TST-RR-106500-68.2008.5.09.0670 - FASE ATUAL: E

Por todo o exposto e estando a decisão recorrida em consonância com súmula desta Corte, o recurso de embargos não alcança conhecimento, na forma do inciso II do art. 894 da CLT, estando superada a alegação de dissenso jurisprudencial.

Não conheço.

ISTO POSTO

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

Brasília, 11 de Abril de 2013.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei n° 11.419/2006)

AUGUSTO CÉSAR LEITE DE CARVALHO
Ministro Relator