



PROCESSO N° TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

A C Ó R D ã O
2ª Turma
GMRLP/ng/wgp

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. VALE-TRANSPORTE – TRABALHADOR AVULSO – ÔNUS DA PROVA. Dá-se provimento a agravo de instrumento quando configurada no recurso de revista a hipótese da alínea "a" do art. 896 da CLT. Agravo provido.

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE RISCO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE (alegação de violação do artigo 57, § 3º, II, da Lei 8360/93, bem como contrariedade à Súmula/TST n° 91 e divergência jurisprudencial). Não demonstrada a violação à literalidade de dispositivo de lei federal ou a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, não há que se determinar o seguimento do recurso de revista com fundamento nas alíneas "a" e "c" do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Recurso de revista não conhecido.

VALE-TRANSPORTE – TRABALHADOR AVULSO – ÔNUS DA PROVA. O artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal determina que aos trabalhadores avulsos são garantidos os mesmos direitos dos trabalhadores em geral, inclusive aquele relativo ao recebimento de vale-transporte, devido por força da Lei n° 7.148/1985. Ademais, a Orientação Jurisprudencial n° 215 da SBDI-1 desta Corte, dispunha que "É do empregado o ônus de comprovar que satisfaz os requisitos indispensáveis à obtenção do vale-transporte". Referido verbete foi cancelado pela Resolução n° 175/2011, desta Corte, a qual foi divulgada no DEJT divulgado em 27, 30 e 31/05/2011. Portanto, considerando a incidência do princípio da aptidão da



PROCESSO Nº TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

prova, deve o empregador, diante da inequívoca condução do contrato de trabalho, comprovar que o obreiro não preenche os requisitos necessários à obtenção do vale transporte, mesmo porque a presunção milita em favor do empregado, uma vez que, regra geral, necessita o hipossuficiente de transporte público para se locomover de sua residência ao trabalho. Recurso de revista conhecido e provido.

VALE REFEIÇÃO (alegação de divergência jurisprudencial). Não demonstrada a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, não há que se determinar o seguimento do recurso de revista com fundamento na alínea "a" do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Recurso de revista não conhecido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-AIRR-28300-63.2007.5.02.0254**, em que são Agravantes **CLÁUDIO ROOUE DOS SANTOS E OUTRO** e Agravada **USINAS SIDERÚRGICAS DE MINAS GERAIS S.A. - USIMINAS**.

Agravam do r. despacho de seq. 1, págs. 377/380, originário do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, que denegou seguimento ao recurso de revista interposto, sustentando, em suas razões de agravo de seq. 1, págs. 383/390, que o seu recurso merecia seguimento em relação aos seguintes temas: **1)** adicional de risco, insalubridade e periculosidade, por violação do artigo 57, § 3º, II, da Lei 8360/93, bem como por contrariedade à Súmula/TST nº 91 e por divergência jurisprudencial; **2)** vale transporte, por violação do artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal e ao Decreto 95247/84 e por divergência jurisprudencial e **3)** vale refeição, por divergência jurisprudencial. Agravo processado nos autos principais. Contraminuta apresentada às



PROCESSO N° TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

págs. 397/400 do seq. 1. Dispensado o parecer da d. Procuradoria-Geral, nos termos do artigo 83, §2º, II, do RITST.

É o relatório.

V O T O

CONHECIMENTO

Conheço do agravo de instrumento, posto que presentes os pressupostos de admissibilidade.

VALE-TRANSPORTE – TRABALHADOR AVULSO – ÔNUS DA PROVA

Insurgem-se os agravantes, em suas razões recursais, contra o despacho que denegou seguimento ao seu recurso de revista, sustentando que lograram demonstrar violação de decreto e de preceito constitucional, bem como divergência jurisprudencial. Em suas razões de recurso de revista alegaram que “competia ao Recorrido comprovar que os Reclamantes recusam o benefício tão valioso como o vale-transporte, ônus do qual a Recorrida não se desincumbiu” (pág. 373 do seq. 1). Apontaram violação ao artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal e ao Decreto 95247/84. Transcreveram jurisprudência.

O Tribunal Regional, ao analisar o tema, deixou consignado, *in verbis*:

“VALE TRANSPORTE

Os autores sustentam que nunca receberam vale transporte, alegando que a ré não comprovou as suas assertivas.

Porém, ao contrário do alegado nas razões recursais, a prova acerca do preenchimento dos requisitos para a percepção do vale-transporte é dos reclamantes, na esteira da Orientação Jurisprudencial n. 215 da C. SDI-I do TST, como referido pela origem. Não tendo os autores se desincumbido do ônus que lhes competia, indevido o pleiteado, não merecendo reparo a r. decisão revisanda.

Rejeito.” (seq. 1, pág. 361)

Entretanto, a conclusão perfilhada no acórdão recorrido discrepa do teor do aresto transcrito às págs. 372/373 do seq. 1 das razões de revista, a saber:

“SALARIO-UTILIDADE TRANSPORTE – Vale-transporte Ônus da prova. O vale-transporte é direito do trabalhador e a verificação de sua necessidade, no caso concreto, bem como do preenchimento dos requisitos legais, constitui ônus da empresa, consoante se depreende do art. 2º da Lei n° 7.418/85, pelo qual, imperativamente, o empregador antecipará o benefício.



PROCESSO N° TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

Mais explicitamente, o art 4º menciona a obrigatoriedade da concessão. Logo, a necessidade se presume, incumbindo ao empregador a prova do fato extintivo, ou seja, da desnecessidade ou desinteresse do empregado. (TRT2ªR. -AC 02960397538 -8ªT. -Re Juíza Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva – DOESP 15.08.1996)

Entendo, pois, comprovada a divergência jurisprudencial.

Recomendável o processamento do recurso de revista, para exame da matéria veiculada em suas razões, posto que presentes os pressupostos da letra "a" do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Do exposto, conheço do agravo de instrumento para dar-lhe provimento e, em consequência, determinar o processamento do recurso de revista.

RECURSO DE REVISTA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254**, em que são Recorrentes **CLÁUDIO ROOUE DOS SANTOS E OUTRO** e Recorrida **USINAS SIDERÚRGICAS DE MINAS GERAIS S.A. - USIMINAS**.

O Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, pelo v. acórdão de págs. 360/362 do seq. 1, negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada.

Inconformados, os reclamantes interpõem recurso de revista, pelas razões de págs. 366/375 do seq. 1. Postulam a reforma da decisão recorrida em relação aos seguintes temas: **1)** adicional de risco, insalubridade e periculosidade, por violação do artigo 57, § 3º, II, da Lei 8360/93, bem como por contrariedade à Súmula/TST n° 91 e por divergência jurisprudencial; **2)** vale transporte, por violação do artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal e ao Decreto 95247/84 e por divergência jurisprudencial e **3)** vale refeição, por divergência jurisprudencial. Agravo processado nos autos principais. Contrarrazões às págs. 401/438. Sem remessa à douta Procuradoria-Geral do Trabalho, nos termos do artigo 83, inciso II, do RITST.



PROCESSO N° TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

É o relatório.

V O T O

Recurso tempestivo (acórdão publicado em 19/11/10 - sexta-feira, conforme certidão de pág. 363 do seq. 1, e recurso de revista protocolizado à pág. 365 do seq. 1 em 23/11/10), regular a representação processual (procuração à pág. 28 do seq. 1), preparo desnecessário, cabível e adequado, o que autoriza a apreciação dos seus pressupostos específicos de admissibilidade.

1 - ADICIONAL DE RISCO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE CONHECIMENTO

Os recorrentes alegam que “não receberam os adicionais de risco, de insalubridade e de periculosidade durante todo o período trabalhado para a Reclamada, sendo vedado o pacto englobado, junto com outras parcelas, por caracterizar salário complessivo, vedado pela Súmula 91 do C.TST” (pág. 369 do seq. 1). Acrescentam que, “em diversas outras Reclamações Trabalhistas, foram constatadas que os estivadores trabalham em condições de risco, insalubres e perigosas no estabelecimento da recorrida” (pág. 370 do seq. 1). Asseveram que a Lei 8360 dá a eles o direito ao pagamento do adicional de risco. Apontam violação ao artigo 57, § 3º, II, da Lei 8360/93, bem como por contrariedade à Súmula/TST n° 91 e divergência jurisprudencial.

O Tribunal Regional decidiu o tema, pelos seguintes fundamentos, *in verbis* (fls.282/282-v):

“ADICIONAL DE RISCO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

Aduziram os reclamantes que trabalhavam em ambiente de risco, bem como em contato com agentes perigosos e insalubres, pretendendo os adicionais respectivos.

Pois bem. Consta da exordial, que pleiteiam o pagamento de adicional de risco, com base no artigo 14 da Lei n. 4.860/65, a qual trata do regime de trabalho nos portos organizados.

Porém, a reclamada não é operadora portuária, mas sim titular de instalações portuárias de uso privativo dentro da área do porto organizado, na forma do art. 1º, § 1º, V, da Lei 8630/93, não se sujeitando à lei invocada pelos autores.



PROCESSO N° TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

Ainda, o art. 1º § 1º, III, da Lei 8630/93 deve ser interpretado de forma sistemática, de modo a se harmonizar com o disposto no art. 56 da Lei 8630/93.

Assim, a leitura a ser feita é no sentido de que a definição de operador portuário diz respeito exclusivamente ao porto organizado e não aos terminais privativos, ainda que situados na mesma área, motivo pelo qual devem ser observadas as normas convencionais relativas à categoria econômica preponderante dos titulares de instalações portuárias no trato com os respectivos trabalhadores, de forma a afastar, por conseguinte, a legislação aplicável aos empregados em porto organizado.

Ante o exposto, indevido o adicional de risco. No mesmo diapasão a Orientação Jurisprudencial n. 402 da C. SDI-I do TST.

No que tange ao adicional de insalubridade e periculosidade, o pedido foi indeferido sob o fundamento de que os reclamantes não comprovaram ter prestado serviços para a reclamada em todo o período imprescrito. Ocorre que os recorrentes não impugnaram tal fundamento, apenas afirmando fazer jus aos adicionais mencionados por terem trabalhado em local perigoso e insalubre. Dessa forma, o recurso não merece conhecimento, quanto ao tema, tendo em vista que o entendimento do juízo de origem não foi rebatido nas razões em apreço. Inteligência da Súmula 422 do C.TST.

Nada a modificar.” (seq. 1, págs. 360/361)

Destarte, no que se refere ao adicional de risco, verifica-se que o Tribunal Regional, soberano na análise do conteúdo fático-probatório, de inviável reexame nesta fase recursal conforme Súmula/TST n° 126, consignou que *"a definição de operador portuário diz respeito exclusivamente ao porto organizado e não aos terminais privativos, ainda que situados na mesma área, motivo pelo qual devem ser observadas as normas convencionais relativas à categoria econômica preponderante dos titulares de instalações portuárias no trato com os respectivos trabalhadores, de forma a afastar, por conseguinte, a legislação aplicável aos empregados em porto organizado"*. Assim, decidiu em consonância com o entendimento desta Corte constante da OJ 402 da SBDI-1, *in verbis*:

ADICIONAL DE RISCO. PORTUÁRIO. TERMINAL PRIVATIVO. ARTS. 14 E 19 DA LEI N.º 4.860, DE 26.11.1965. INDEVIDO (mantida) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

O adicional de risco previsto no artigo 14 da Lei n° 4.860, de 26.11.1965, aplica-se somente aos portuários que trabalham em portos organizados, não podendo ser conferido aos que operam terminal privativo"



PROCESSO Nº TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

Estando a decisão recorrida em consonância com a iterativa, notória e atual jurisprudência desta Corte, consubstanciada na Orientação Jurisprudencial nº 402 da SBDI-1, não há que se falar em divergência jurisprudencial ou em contrariedade à Súmula/TST nº 91, diante do óbice da Súmula/TST nº 333.

Também, não prospera a alegação de violação aos dispositivos legais invocados, na medida em que todos aqueles que guardavam pertinência com a matéria foram analisados quando da edição da Orientação Jurisprudencial supracitada.

De outra parte, no tocante aos adicionais de insalubridade e periculosidade, cumpre observar que os reclamantes não apontaram violação a qualquer dispositivo de lei federal ou da Constituição da República, nem a existência de divergência de julgados a embasar a sua insurgência, como exigem as alíneas "a" e "c" do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, não há como se conhecer do recurso de revista, por desfundamentado.

Não conheço.

2 - VALE-TRANSPORTE - TRABALHADOR AVULSO - ÔNUS DA PROVA

Em suas razões de recurso de revista, os reclamantes alegam que "competia ao Recorrido comprovar que os Reclamantes recusam o benefício tão valioso como o vale-transporte, ônus do qual a Recorrida não se desincumbiu" (pág. 373 do seq. 1). Apontaram violação ao artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal e ao Decreto 95247/84. Transcreveram jurisprudência.

O Tribunal Regional, ao analisar o tema, deixou consignado, *in verbis*:

"VALE TRANSPORTE

Os autores sustentam que nunca receberam vale transporte, alegando que a ré não comprovou as suas assertivas.

Porém, ao contrário do alegado nas razões recursais, a prova acerca do preenchimento dos requisitos para a percepção do vale-transporte é dos reclamantes, na esteira da Orientação Jurisprudencial n. 215 da C. SDI-I do TST, como referido pela origem. Não tendo os autores se desincumbido do ônus que lhes competia, indevido o pleiteado, não merecendo reparo a r. decisão revisanda.

Rejeito." (seq. 1, pág. 361)



PROCESSO N° TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

Entretanto, a conclusão perfilhada no acórdão recorrido discrepa do teor do aresto transcrito às págs. 372/373 do seq. 1 das razões de revista, a saber:

“SALARIO-UTILIDADE TRANSPORTE – Vale-transporte Ônus da prova. O vale-transporte é direito do trabalhador e a verificação de sua necessidade, no caso concreto, bem como do preenchimento dos requisitos legais, constitui ônus da empresa, consoante se depreende do art. 2º da Lei nº 7.418/85, pelo qual, imperativamente, o empregador antecipará o benefício. Mais explicitamente, o art 4º menciona a obrigatoriedade da concessão. Logo, a necessidade se presume, incumbindo ao empregador a prova do fato extintivo, ou seja, da desnecessidade ou desinteresse do empregado. (TRT2ªR. -AC 02960397538 -8ªT. -Re Juíza Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva – DOESP 15.08.1996)

Logo, conheço do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

O artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal determina que aos trabalhadores avulsos são garantidos os mesmos direitos dos trabalhadores em geral, dentre os quais deve ser incluído aquele relativo ao recebimento de vale-transporte, devido por força da Lei nº 7.148/1985.

Nesse sentido, aliás, vem decidindo a SBDI-1, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

“TRABALHADOR AVULSO. IGUALDADE DE DIREITOS. VALE-TRANSPORTE. Em observância ao princípio constitucional da igualdade de direitos entre os trabalhadores avulsos e os urbanos e os rurais, previsto no art. 7º, inc. XXXIV, da Constituição da República, os dispositivos de lei que asseguram o vale-transporte se aplicam ao empregado avulso. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento.” (E-RR - 359-24.2011.5.09.0022, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, DEJT 14/02/2014)

“RECURSO DE EMBARGOS – TRABALHADOR AVULSO - PORTUÁRIO - VALE-TRANSPORTE. Segundo o disposto no art. 7º, XXXIV, da Constituição da República, ao trabalhador avulso foram estendidos todos os direitos, compatíveis com sua condição, assegurados ao trabalhador com vínculo de emprego permanente. Inclui-se nesse rol o vale-transporte, que é pago por força dos arts. 1º da Lei nº 7.418/85 e 1º do Decreto nº 95.247/87. Recurso de embargos conhecido e desprovido.” (E-ARR - 335-59.2012.5.09.0022, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, DEJT 14/02/2014)



PROCESSO Nº TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

“RECURSO DE EMBARGOS. VALE-TRANSPORTE. TRABALHADOR AVULSO. ISONOMIA COM O TRABALHADOR COM VÍNCULO PERMANENTE. RECURSO DE REVISTA DO OGMO NÃO CONHECIDO. Nos termos do artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal foram estendidos ao trabalhador avulsos todos os direitos assegurados ao trabalhador com vínculo de emprego permanente, em condição similar. Dentre estes direitos, inclui-se, então, o vale-transporte, cujo pagamento é assegurado aos trabalhadores, em geral, pelos artigos 1º da Lei nº 7.418/85 e 1º do Decreto nº 95.247/87. Recurso de embargos conhecido e desprovido.” (E-ARR - 351-83.2012.5.09.0322, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, DEJT 13/12/2013)

“EMBARGOS. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. DIREITO AO VALE-TRANSPORTE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. O art. 7º, XXXIV, da Constituição Federal impõe o respeito à isonomia de tratamento em relação aos trabalhadores avulsos, a possibilitar o entendimento de que o vale-transporte, direito de todos os empregados, deve ser alçado à referida categoria, com o fim de dar a máxima efetividade ao princípio constitucional da não discriminação ao trabalhador avulso. Precedentes da SBDI-1. Embargos conhecidos e desprovidos.” (E-ED-RR - 82900-22.2008.5.09.0022, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, DEJT 08/11/2013)

“RECURSO DE EMBARGOS. VALE-TRANSPORTE - TRABALHADOR AVULSO. O artigo 7º, XXXIV, da Constituição Federal determina que aos trabalhadores avulsos são garantidos os mesmos direitos dos trabalhadores em geral, dentre os quais deve ser incluído aquele relativo ao recebimento de vale-transporte, devido por força da Lei nº 7.148/1985. Precedentes da SBDI-1. Recurso de embargos conhecido e desprovido.” (E-ED-RR - 540-61.2012.5.09.0322, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, DEJT 08/11/2013).”

Ademais, cumpre observar que a Orientação Jurisprudencial nº 215 da SBDI-1 desta Corte, dispunha que *"é do empregado o ônus de comprovar que satisfaz os requisitos indispensáveis à obtenção do vale-transporte"*.

Contudo, referido verbete foi cancelado pela Resolução nº 175/2011 desta Corte, a qual foi divulgada no DEJT divulgado em 27, 30 e 31/05/2011.

Portanto, considerando a incidência do princípio da aptidão da prova, deve o empregador, diante da inequívoca condução do contrato de trabalho, comprovar que o obreiro não preenche os requisitos



PROCESSO Nº TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

necessários à obtenção do vale-transporte, mesmo porque a presunção milita em favor do empregado, uma vez que, regra geral, necessita o hipossuficiente de transporte público para se locomover de sua residência ao trabalho.

Neste contexto, sendo imprescindível a existência de prova produzida pela reclamada de que não houve preenchimento dos requisitos legais para a concessão do vale transporte aos reclamantes ou do pagamento deste, não há como perdurar a ausência condenação ao pagamento da referida verba, mesmo porque não se extrai dos fundamentos do acórdão recorrido tenha a reclamada se incumbido do ônus que lhe competia.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de revista** para condenar a reclamada ao pagamento dos vale transportes devidos aos reclamantes, no valor de duas conduções diárias, nos termos do pedido inicial.

3 - VALE REFEIÇÃO

CONHECIMENTO

Os recorrentes alegam que “o Egrégio Tribunal do Trabalho da 2ª Região, já vem decidindo no sentido de que o trabalhador portuário avulso ‘estivador’ faz jus a esse benefício” (pág. 375 do seq. 1) e que a reclamada recusa-se a fornecer o vale refeição. Transcrevem arestos.

O Tribunal Regional decidiu, pelos seguintes fundamentos. *In verbis*:

“VALE REFEIÇÃO

Os reclamantes pugnam pelo pagamento do título em epígrafe, arrimando o pleito em sentença normativa que conferiu direitos aos trabalhadores portuários avulsos.

Porém, a r. decisão de origem indeferiu o pedido pelo fato de que não foram carreadas com a exordial as normas coletivas invocadas, contra o que não se insurgiram os autores nesta Instância. Nesse passo, tenho que não enfrentados os termos da r. decisão de origem, razão pela qual não merecem conhecimento as razões recursais, nesse particular, na esteira da Súmula 422 do C. TST.” (seq. 1, pág. 361)

Inicialmente, cabe ressaltar que não prospera a alegação de divergência jurisprudencial, eis que a decisão transcrita à pág. 375 do seq. 1 das razões de revista, além de originárias de Turmas



PROCESSO Nº TST-RR-28300-63.2007.5.02.0254

desta Corte, do mesmo Tribunal Regional prolator da decisão recorrida, a teor do disposto na alínea "a" do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho, também não indica a sua fonte oficial de publicação ou o repositório jurisprudencial do qual foi extraída. Incidência da Súmula 337, inciso I, "a".

Ademais, ressalte-se que o Tribunal Regional sequer adentrou o exame propriamente dito da matéria, em razão da ausência de dialeticidade do recurso. Incidência da Súmula nº 297 desta Corte.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para destrancar o recurso de revista. Também, por unanimidade, conhecer do recurso de revista apenas quanto ao tema "vale transporte - ônus da prova", por divergência jurisprudencial e, no mérito, dar-lhe provimento para condenar a reclamada ao pagamento dos vale transportes devidos aos reclamantes, no valor de duas conduções diárias, como se apurar em liquidação de sentença. Custas no importe de R\$100,00 (cem reais), sobre o valor da condenação de R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Brasília, 29 de abril de 2015.

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

RENATO DE LACERDA PAIVA
Ministro Relator