



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

A C Ó R D ã O
6ª Turma
KA/cdp

I - RECURSOS DE REVISTA INTERPOSTOS PELA TELSUL E PELA TELEMAR. MATÉRIAS COMUNS. ANÁLISE CONJUNTA. TERMO DE CONCILIAÇÃO FIRMADO PERANTE COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. FRAUDE. EFEITOS. No caso dos autos, as recorrentes não impugnam o fundamento assentado pela Corte regional de que o acordo firmado na Comissão de Conciliação Prévia é nulo, visto que configurada fraude, por parte das reclamadas, pois não houve efetiva transação extrajudicial, mas apenas uma homologação de rescisão contratual. Nesse particular, o TRT registrou que a homologação do distrato, a formulação da demanda e o termo de acordo ocorreram no mesmo dia, o que evidencia a fraude, além do que a prova oral mostra que o reclamante somente migraria para a outra empresa caso aceitasse o acordo formulado pela primeira reclamada, o que demonstra o vício de consentimento. Era necessário que houvesse a impugnação específica aos fundamentos adotados pela Corte regional, para ser demonstrada a viabilidade das revistas interpostas (Súmula n° 422 deste Tribunal). Recursos de revista de que não se conhece. **DIFERENÇAS SALARIAIS. NORMAS MAIS FAVORÁVEIS. PREVALÊNCIA DAS CONVENÇÕES COLETIVAS SOBRE OS ACORDOS COLETIVOS.** No confronto entre convenção coletiva e acordo coletivo, reconhecidamente válidos (art. 7º, XXVI, da CF/88), deve ser observado o ajuste coletivo mais benéfico (art. 620 da CLT). E, na aferição de qual ajuste coletivo é o mais benéfico, aplica-se a teoria do conglobamento, ou seja, a convenção coletiva e o acordo coletivo devem ser considerados em sua totalidade, não se podendo pinçar isoladamente as cláusulas mais



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

benéficas de um e de outro ajuste coletivo, o que resultaria na indevida formação, pela via jurisprudencial, de um terceiro regime de normas, alheio à vontade coletiva das categorias profissional e econômica. Precedentes. O TRT consignou que as convenções coletivas, em contexto global, foram mais favoráveis do que os acordos coletivos, e não há como se chegar a conclusão contrária nesta esfera recursal, nos termos da Súmula n° 126 do TST. Recursos de revista de que não se conhece. **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA DE QUE O PERCENTUAL SERIA INFERIOR AO LEGAL.** O item II da Súmula n° 364 do TST foi cancelado, atualmente prevalecendo o entendimento de que não é válida norma coletiva que prevê pagamento do adicional de periculosidade proporcional ao tempo de exposição. Recursos de revista de que não se conhece. **PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS DENTRO DO PRAZO PREVISTO EM LEI. HOMOLOGAÇÃO POSTERIOR DO TERMO DE RESCISÃO. MULTA DO ART. 477 DA CLT INCABÍVEL.** Se o pagamento das verbas rescisórias ocorreu no prazo previsto no § 6° do art. 477 da CLT, quitando-se aquelas discriminadas no termo de rescisão contratual, não incide a multa prevista no § 8° do mesmo dispositivo, ainda que a homologação do termo de rescisão, com a entrega das guias para o recebimento do FGTS e do seguro-desemprego tenha ocorrido após o prazo. A multa prevista no art. 477, § 8°, da CLT somente é devida quando as parcelas salariais não são quitadas no prazo legal. Precedentes. Recursos de revista a que se dá provimento.

II - RECURSO DE REVISTA DA TELSUL. MATÉRIA REMANESCENTE. HORAS EXTRAS. ATIVIDADE EXTERNA PASSÍVEL DE CONTROLE.



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

A Corte regional, soberana na análise do conjunto fático-probatório, entendeu provado o fato constitutivo do direito do reclamante, e concluiu que ele tem direito às horas extras, pois a sua atividade, embora externa, era compatível com a fixação de horários, e a sua jornada de trabalho controlada. Para se concluir de modo contrário, seria necessário analisar-se o conjunto probatório definido nos autos, o que é vedado, conforme a Súmula n° 126 desta Corte. Recurso de revista de que não se conhece.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005**, em que é Recorrente **TELSUL SERVIÇOS S.A. e TELEMAR NORTE LESTE S.A.** e Recorrido **ADILSON DA SILVA**.

O TRT, a fls. 578/593, negou provimento ao recurso ordinário da reclamada Telsul Serviços S.A. e deu parcial provimento ao da Telemar Norte Leste S.A..

Ambas as reclamadas interpuseram recurso de revista, a fls. 596/636 e 640/670, com base no art. 896, **a** e **c**, da CLT, sustentando que deve ser reformada a decisão recorrida.

Despacho de admissibilidade a fls. 675/677.

Apenas a reclamada Telsul manifestou-se à fl. 680 sobre o recurso interposto pela Telemar.

Os autos não foram enviados ao Ministério Público do Trabalho (art. 83, II, do Regimento Interno do TST).

É o relatório.

V O T O



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

**I – RECURSOS DE REVISTA INTERPOSTOS PELA TELSUL E PELA
TELEMAR. MATÉRIAS COMUNS. ANÁLISE CONJUNTA**

1. CONHECIMENTO

1.1. TERMO DE CONCILIAÇÃO FIRMADO PERANTE COMISSÃO DE
CONCILIAÇÃO PRÉVIA. FRAUDE. EFEITOS

O TRT consignou os seguintes fundamentos:

“A julgadora de origem, entendendo haver fraude, reconheceu a nulidade do termo firmado perante à CCP.

Inicialmente, cumpre mencionar que a homologação do distrato, a formulação da demanda e o termo de acordo ocorreram no mesmo dia (18/08/2007)- a teor dos documentos de fls. 13 e 18/20, o que faz surgir a presunção de fraude.

Acrescente-se que a prova oral, a fls. 395, mostra que o reclamante somente migraria para a outra empresa caso aceitasse o acordo formulado pela primeira reclamada, o que demonstra o vício de consentimento.

A Comissão de Conciliação Prévia não tem como função prestar assistência ao trabalhador quando da extinção do contrato de trabalho, mas, sim, a função de compor, extrajudicialmente, litígios decorrentes da relação do contrato de trabalho. A sua função é diversa da assistência sindical a que alude o § 1º, do art. 477, da CLT.

Dispensado o empregado, ou tendo ele pedido demissão do emprego, caberá ao respectivo Sindicato da categoria profissional, ou à autoridade local do Ministério do Trabalho (e, na ausência deles, ao representante do Ministério Público ou da Defensoria Pública ou, ainda, ao Juiz de Paz - art. 477, § 3º, da CLT) fazer a sua assistência quando for homologado o rompimento contratual (art. 477, da CLT). Depois de homologado o distrato, e, havendo demanda entre o empregado e o empresário, é que deverá ser submetida à Comissão de Conciliação Prévia, com o intuito de conciliar ou tentar conciliar as partes - art. 625-D, da CLT.

A Portaria n° 329, de 14 de agosto de 2002, do Ministério do Trabalho, alterada pela PORT/MTE 230/2004, de 21/05/2004, estabelece procedimentos para a instalação e o funcionamento das Comissões de Conciliação Prévia e Núcleos Intersindicais de Conciliação Trabalhista.



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

O aspecto mais importante revelado pela norma antes aludida consiste na inadmissão de as CCP's funcionarem como órgão de assistência e homologação contratual, desvirtuando o escopo que inspira sua instituição, nos arts. 625-A e seguintes, da CLT, além do que invadindo a esfera atributiva de outros órgãos fixada pelo art. 477, da CLT.

Prevê, ainda, a referida Portaria, em seu art. 13, inciso VI, que a quitação passada pelo empregado no termo de conciliação firmado perante a Comissão de Conciliação Prévia somente se refere aos direitos expressamente reclamados pelo mesmo na demanda, independentemente de ressalvas.

Ainda que uma determinada demanda entre empregado e empregador tenha sido submetida previamente à Comissão de Conciliação Prévia, e nesta mesma CCP tenha havido um acordo entre as partes, isto não implica dizer que tenha ocorrido uma quitação ampla e geral do extinto contrato de trabalho.

Destarte, inexistente óbice ao pleito do autor”.

Em seu recurso, a Telsul sustenta ser válido o acordo firmado perante a comissão intersindical de conciliação prévia. Afirma que *“o recorrido não fez qualquer prova do vício de consentimento alegado na exordial”* (fl. 600). Argumenta que *“a partir do momento em que as partes elegem o foro extrajudicial para dirimir conflito intersubjetivo de interesses, no caso a CCP, e chegam ao consenso, o “Termo de Conciliação” possui natureza de ato jurídico perfeito, com eficácia liberatória geral, que traduz manifestação espontânea de vontades e constitui título executivo extrajudicial”* (fl. 602). Alega violação dos arts. 333, I, do CPC, 625-E e 818 da CLT, e 5º, II e XXXVI, da Constituição Federal e contrariedade à Súmula nº 330 da SDI-1 desta Corte. Transcreve arestos para confronto de teses.

Nas razões recursais da Telemar, a reclamada sustenta que *“no presente caso não houve ressalva de qualquer parcela no termo de acordo extrajudicial, razão pela qual a eficácia liberatória é geral e não restrita”* (fl. 644). Argumenta que *“a transação extrajudicial*



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

realizada perante a Comissão de Conciliação Prévia tem caráter de negócio jurídico destinado a extinguir futuro e eventual litígio trabalhista, como medida prevista em lei para desafogar essa Justiça Especial e, como tal, constitui ato jurídico perfeito e acabado" (fl. 656). Alega violação do art. 625-E da CLT. Transcreve arestos para confronto de teses.

À análise.

No caso dos autos, as recorrentes não impugnaram o fundamento assentado pela Corte regional de que o acordo firmado na Comissão de Conciliação Prévia é nulo, visto que configurada fraude, por parte das reclamadas, pois não houve efetiva transação extrajudicial, mas apenas uma homologação de rescisão contratual. Nesse particular, o TRT registrou que a homologação do distrato, a formulação da demanda e o termo de acordo ocorreram no mesmo dia, a teor dos documentos de fls. 13 e 18/20, o que evidencia a fraude, além do que a prova oral mostra que o reclamante somente migraria para a outra empresa caso aceitasse o acordo formulado pela primeira reclamada, o que demonstra o vício de consentimento.

Era necessário que houvesse a impugnação específica aos fundamentos adotados pela Corte regional, para ser demonstrada a viabilidade das revistas interpostas (Súmula n° 422 deste Tribunal).

Registre-se o disposto na Súmula n° 422 desta Corte:

"Não se conhece de recurso para o TST, pela ausência do requisito de admissibilidade inscrito no art. 514, II, do CPC, quando as razões do recorrente não impugnam os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que fora proposta."

Pelo exposto, não é viável o conhecimento com base na fundamentação jurídica invocada pelas recorrentes.

Não conheço.

1.2. DIFERENÇAS SALARIAIS. NORMAS MAIS FAVORÁVEIS.
PREVALÊNCIA DAS CONVENÇÕES COLETIVAS SOBRE OS ACORDOS COLETIVOS



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

A Corte de origem consignou:

“A sentença prolatada, com base no princípio da norma mais favorável, deferiu o pleito.

Inicialmente cumpre mencionar ser incontroverso que os empregados da TELSUL SERVIÇOS S.A. são representados pelo SINTTEL-RJ, sindicato que ampara seus empregados.

De fato, as normas coletivas trazidas aos autos pelo reclamante às fls. 25/107 (Convenções Coletivas), bem como as trazidas pela recorrente às fls. 210/245 (Acordos Coletivos), são realizadas pelo SINTTEL-RJ.

O cerne da questão gira em torno de saber-se qual delas irá se aplicar ao reclamante.

Quanto à norma coletiva aplicável, diante do princípio da proteção, que orienta e norteia o Direito do Trabalho, o método a ser utilizado para solucionar os conflitos de normas trabalhistas, em princípio, é o de aplicação da norma mais favorável ao trabalhador.

A Consolidação das Leis do Trabalho possui dispositivo que expressamente adota a regra da norma mais favorável ao trabalhador, em se tratando de concorrência de normas coletivas autônomas sobre uma mesma situação de fato: "Art. 620. As condições estabelecidas em Convenção quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo." Com isso, sempre que a Convenção Coletiva de trabalho estabelecer condições de trabalho mais favoráveis que aquelas estabelecidas no acordo coletivo de trabalho já existente, prevalecerão os direitos e vantagens previstos naquela norma convencional, por aplicação da regra do princípio mais favorável.

Assim ocorre porque a norma convencional mais abstrata, por um lado, tende a ser mais inespecífica e, portanto, menos benéfica que o acordo celebrado no âmbito da empresa. Logo, quando essa lógica é invertida e a norma mais abstrata também se afigura mais pródiga ao hipossuficiente, acaba por prevalecer, pois, em todo caso, a via hermenêutica segue inalterada: a proteção do hipossuficiente.

Por outro lado, essa opção legislativa, ainda que excepcional, pela Convenção Coletiva, revela, também, a preocupação do legislador com a capacidade negocial dos entes coletivos. Nesse sentido, o precitado art. 620 consolidado revela a presunção de que o acordo coletivo, quando não celebrado *in mellius*, pode revelar a assimetria negocial, em que a pressão



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

direta e imediata da empresa pode viciar o conteúdo do pacto coletivo firmado.

Por oportuno, esclareça-se que a análise é feita em observância aos critérios de conglobamento, ou seja, sendo o universo das cláusulas constantes na convenção coletiva mais benéfico que o do acordo coletivo analisado em seu conjunto, prevalecerão as normas convencionais.

Assim o é, pois somente por esse critério é possível a aferição das concessões recíprocas entre as partes coletivas, através de uma visão global e integral das distintas normas comparadas.

Apesar de mais específicos os acordos coletivos, quando cotejados às convenções coletivas, afiguram-se menos benéficos.

Logo, nos termos do precitado artigo 620 consolidado, prevalece a norma convencional.

Assim sendo, mantenho a sentença de origem, no particular”.

Em seu recurso, a reclamada Telsul sustenta que o acordo coletivo prevalece em detrimento da convenção coletiva. Afirma que *“a doutrina pátria defensa a aplicação incondicional do acordo coletivo de trabalho em caso de conflito com convenção coletiva de trabalho, já que aquele, por ser celebrado pela própria empresa e seus trabalhadores, leva em conta as necessidades e dificuldades específicas dos acordantes e, portanto, deve se sobrepor a esta”* (fl. 612). Alega violação dos arts. 7º, VI, XIII e XXVI, da Constituição Federal e 611, 614 e 620 da CLT. Transcreve arestos para confronto de teses.

A Telemar, por sua vez, sustenta, em síntese, que *“o Acordo Coletivo deve prevalecer sobre a Convenção, eis que específico aos empregados da primeira demandada, e melhor observa a realidade da empresa, afastando a norma genérica”* (fl. 658). Transcreve arestos para confronto de teses.

À análise.

O TRT consignou que as convenções coletivas, em contexto global, foram mais favoráveis do que os acordos coletivos, e



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

não há como se chegar à conclusão contrária nesta esfera recursal, nos termos da Súmula n° 126 do TST.

Adiante, sob o enfoque de direito, quanto à prevalência da convenção coletiva mais favorável sobre o acordo coletivo, a decisão recorrida está em consonância com a atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte Superior.

No confronto entre convenção coletiva e acordo coletivo, reconhecidamente válidos (art. 7º, XXVI, da CF/88), deve ser observado o ajuste coletivo mais benéfico (art. 620 da CLT). E, na aferição de qual ajuste coletivo é o mais benéfico, aplica-se a teoria do conglobamento, ou seja, a convenção coletiva e o acordo coletivo devem ser considerados em sua totalidade, não se podendo pinçar isoladamente as cláusulas mais benéficas de um e de outro ajuste coletivo, o que resultaria na indevida formação, pela via jurisprudencial, de um terceiro regime de normas, alheio à vontade coletiva das categorias profissional e econômica.

Precedentes:

"PREVALÊNCIA DO ACORDO COLETIVO SOBRE CONVENÇÃO COLETIVA . O TRT afastou a alegação da reclamada, de prevalência do acordo coletivo, sob o fundamento de que cláusulas estipuladas na convenção coletiva são mais benéficas do que as do referido acordo coletivo . Aplicação do art. 620 da CLT. Violações não configuradas. Recurso de revista de que não se conhece." (Processo: RR - 102300-08.2007.5.01.0013 Data de Julgamento: 21/09/2011, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2011);

"DIFERENÇAS SALARIAIS. ACORDO COLETIVO X CONVENÇÃO COLETIVA. PREVALÊNCIA . A decisão regional delimita que as condições previstas na convenção coletiva são mais favoráveis que as constantes em acordo coletivo . O posicionamento adotado pelo Eg. Tribunal Regional mostra-se em conformidade com o entendimento jurisprudencial dominante nesta C. Corte, que se revela no sentido de que, em razão do respeito ao princípio da unicidade das normas coletivas, deve incidir a teoria do conglobamento. Recurso de revista não conhecido." (Processo: RR - 14300-93.2008.5.01.0046 Data de Julgamento: 23/11/2011,



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/12/2011);

"RECURSO DE REVISTA. 1. ACORDO COLETIVO E CONVENÇÃO COLETIVA . PREVALÊNCIA . INTELIGÊNCIA DO ART. 7º CAPUT DA CF E DO ART. 620 DA CLT. PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL. No quadro de conflito de regras entre os preceitos normativos de convenção e acordo coletivos, a ordem justralhista tem regra explícita a respeito, estipulando que as condições estabelecidas em convenção , quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em acordo coletivo de trabalho (art. 620 da CLT), em inteira harmonia com o caput do art. 7º da Constituição, que incorpora o princípio da norma mais favorável. Está claro, portanto, que a Consolidação determina a preponderância da convenção coletiva sobre o acordo coletivo como fórmula para se cumprir o princípio da norma mais favorável, afastando-se o critério oriundo do Direito Civil relativo à especificidade. Porém, se o acordo coletivo for mais favorável, ele há de prevalecer, evidentemente. A lógica normativa justralhista explica-se: é que interessa ao Direito Coletivo valorizar os diplomas negociais mais amplos (como as convenções coletivas), pelo suposto de que contêm maiores garantias aos trabalhadores. Isso ocorre porque a negociação coletiva no plano estritamente empresarial (como permite o ACT, embora com o reforço participatório do sindicato) inevitavelmente reduz a força coletiva dos obreiros: aqui eles não agem, de fato, como categoria, porém como mera comunidade específica de empregados. A propósito, não é por outra razão que o sindicalismo de empresa é considerado uma via de submissão sindical à força do polo empregador. De todo modo, não se pode olvidar que a Constituição fixa império da norma mais favorável, em seu art. 7º, caput, preceito magno que mais ainda reforça o disposto no art. 620 da CLT. No presente caso, delimitado no acórdão regional que as convenções coletivas de trabalho eram mais favoráveis aos trabalhadores, prevalecem, portanto, sobre as estipuladas em acordo coletivo de trabalho. Recurso de revista não conhecido." (Processo: RR - 192100-19.2006.5.09.0673 Data de Julgamento: 19/10/2011, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/10/2011);

"CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO - PREVALÊNCIA SOBRE ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. Verifica-se que o Tribunal Regional reconheceu a prevalência da convenção coletiva sobre o acordo coletivo, por aplicação da regra da norma mais favorável ao trabalhador e do princípio do conglobamento . Importa, primeiramente, observar-se que, não tendo o artigo 620 da Consolidação das Leis do Trabalho sido revogado por outra lei e tampouco havendo incompatibilidade com a Constituição Federal de 1988, encontra-se em vigor. Assim, não se pode simplesmente desconsiderar a convenção coletiva em face do acordo coletivo . Com o objetivo de conferir a melhor exegese ao alcance do artigo



PROCESSO Nº TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

620 da Consolidação das Leis do Trabalho, ganhou espaço, no âmbito desta Corte, a corrente que propõe a aplicação do princípio do conglobamento para a solução do conflito de prevalência de instrumentos normativos, segundo o qual as normas coletivas devem ser consideradas em seu conjunto, e não isoladamente, para efeito de apuração da norma mais benéfica. Recurso de revista conhecido e desprovido." (Processo: RR - 42200-43.2006.5.01.0039 Data de Julgamento: 08/08/2012, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/08/2012);

"RECURSO DE REVISTA - PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL - CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO - PREVALÊNCIA SOBRE O ACORDO COLETIVO - TEORIA DO CONGLOBAMENTO. Nos termos do art. 620 da CLT, as normas estabelecidas em convenção coletiva, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em acordo coletivo. Na apuração da norma mais vantajosa, deve ser observado todo o conteúdo dos instrumentos coletivos cotejados, segundo a teoria do conglobamento. Recurso de revista não conhecido." (Processo: RR - 131500-40.2006.5.01.0031 Data de Julgamento: 23/11/2011, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/12/2011);

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. NORMA COLETIVA APLICÁVEL. CONVENÇÃO COLETIVA . PREVALÊNCIA SOBRE ACORDO COLETIVO . NORMA MAIS BENÉFICA. A decisão regional, embasada na teoria do conglobamento, está consonante à jurisprudência pacífica desta Corte, que reconhece a prevalência da convenção coletiva sobre o acordo coletivo de trabalho quando as normas daquela se mostram, no todo, mais favoráveis ao trabalhador. Incidência da Súmula nº 333 do TST e do art. 896, § 4º, da CLT." (Processo: AIRR - 80700-34.2009.5.01.0247 Data de Julgamento: 25/04/2012, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/04/2012);

"RECURSO DE REVISTA. DIFERENÇAS SALARIAIS. INAPLICABILIDADE DOS ACORDOS COLETIVOS. PREVALÊNCIA DAS CONVENÇÕES COLETIVAS DO TRABALHO. TEORIA DO CONGLOBAMENTO . Do quadro fático delineado no acórdão regional e a par do disposto na Súmula nº 126 desta Corte, extrai-se que o TRT, ao sopesar as normas insertas no acordo coletivo e na convenção coletiva, entendeu que essa última continha, em sua maioria, cláusulas mais benéficas ao trabalhador. No confronto entre a convenção coletiva e os acordos coletivos reconhecidamente válidos (artigo 7º, XXVI, da CF/88), a jurisprudência predominante nesta Corte Superior segue adotando o entendimento de que deve ser observado o mais benéfico ao trabalhador (artigo 620 da CLT). E, na aferição de qual ajuste coletivo é o mais benéfico,



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

aplica-se a teoria do conglobamento, ou seja, a convenção coletiva e o acordo coletivo devem ser considerados em sua totalidade, não se podendo pinçar isoladamente as cláusulas mais benéficas de um e de outro texto, o que resultaria na indevida formação, pela via jurisprudencial, de um terceiro regime de normas, alheia à vontade coletiva das categorias profissional e econômica." (Processo: RR - 138100-37.2007.5.01.0033 Data de Julgamento: 25/04/2012, Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/04/2012).

Pelo exposto, não é viável o conhecimento com base nos dispositivos invocados pelas reclamadas (arts. 7º, VI, XIII e XXVI, da Constituição Federal, 611, 614 e 620 da CLT), e se aplica o art. 896, § 4º, da CLT quanto aos arestos citados para confronto de teses.

Não conheço.

1.3. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA DE QUE O PERCENTUAL SERIA INFERIOR AO LEGAL

O Tribunal Regional consignou:

“A sentença de origem deferiu a pretensão, sob o fundamento de que o adicional periculosidade não era pago na base de 30% do salário básico e, segundo a defesa da Telsul, eram observadas as disposições normativas.

Inicialmente, registre-se que as provas existentes nos autos demonstram que a primeira reclamada já efetuava o pagamento do adicional de periculosidade de forma proporcional.

Daí, dúvidas inexistem quanto ao fato de que a atividade desenvolvida pelo reclamante era perigosa.

Afirma o reclamante, a fls. 04, da petição inicial, que embora a ré reconhecesse a condição perigosa do trabalho do autor, quando pagou o respectivo adicional de periculosidade, não o fez corretamente.

Por sua vez, a primeira reclamada, na contestação, expressamente, declara, a fls. 132, que “o reclamante passou a receber o respectivo adicional de periculosidade em total consonância com as cláusulas da norma coletiva”.

Sendo afastada a aplicação do acordo coletivo mencionado pela recorrente, faz jus o recorrido ao pagamento das diferenças postuladas.



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

Ainda que assim não fosse, sendo incontroverso o pagamento do adicional de periculosidade em valores abaixo do percentual de 30% sobre o salário do reclamante, desnecessária qualquer outra prova, mesmo a pericial, para se saber se a atividade desempenhada pelo obreiro era, ou não, de risco.

Desnecessário também, à evidência, indagar qual a natureza jurídica do trabalho do reclamante e da atividade da reclamada.

Por outro lado, não há falar em pagamento do referido adicional somente no tempo de exposição ao risco, porquanto o perigo não manda aviso e o risco encontra-se sempre presente.

Assim, sempre deve ser considerado o risco em si e não o tempo de exposição a ele.

Por sua vez, acordos e convenções coletivos não podem estabelecer a proporcionalidade do adicional de periculosidade. Isto porque, as normas relativas à medicina e à segurança do trabalho não se encontram inseridas na esfera negocial conferida aos sindicatos. São normas de ordem pública, cujo desiderato principal é a proteção do hipossuficiente, portanto inderrogáveis por qualquer ato volitivo das partes.

Não se pode olvidar que é a saúde do trabalhador que está em jogo.

Mesmo nos sistemas onde a prática da regulação do trabalho por meio da negociação coletiva é maior que a experiência brasileira, há o reconhecimento de um núcleo intangível pela autonomia coletiva. Tal nucleação, seja explícita ou não, sempre contempla a inegociabilidade das condições de segurança e saúde laborais, considerada a imensurabilidade da saúde e da segurança do trabalhador.

Obviamente, o espaço negocial das partes coletivas encontra limites, mesmo na dicção do artigo 7º, XXVI, da Constituição.

Como se não bastasse, ainda que admitisse a proporcionalidade do adicional de periculosidade, conforme o tempo de exposição ao risco, não bastaria a sua previsão em norma coletiva, fazendo-se mister que, efetivamente, essa exposição não fosse integral.

E prova nesse sentido não foi produzida, ônus que competia à ré, por se tratar de fato modificativo ao direito do autor.

Por tal razão, inaplicável a Súmula nº 364, do c. TST, à hipótese.

Devido, portanto, o pagamento do adicional no importe de 30% sobre o salário contratual do autor.



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

Mantenho o julgado, no particular”.

Em seu recurso, a reclamada Telsul sustenta que “a atual Carta Magna garantiu expressamente, como direito dos trabalhadores, o reconhecimento das Convenções e Acordos Coletivos de Trabalho (art. 7º, inciso XXVI), devendo, pois, prevalecer o entendimento de que os pactos coletivos devem ser preservados, notadamente, nos dias atuais, quando se verifica um êxodo cada vez maior dos instrumentos de negociação coletiva” (fl. 618). Afirma que deve ser reconhecida a validade da norma coletiva que pactuou a proporcionalidade no pagamento do adicional de periculosidade. Alega violação dos arts. 7º, XXVI, e 8º, III, da Constituição Federal e contrariedade à Súmula n° 364, item II, da SDI-1 desta Corte. Transcreve arestos para confronto de teses.

A Telemar sustenta, em seu recurso, que “o pagamento do citado adicional, no percentual de 5% sobre o salário base, foi instituído a partir de 2005 por Norma Coletiva celebrada entre a primeira ré e o SINTTEL-RJ, Sindicato de Classe dos empregados” (fl. 664), e que deve ser observada, nos termos da Súmula n° 364, item II, da SDI-1 desta Corte, que permite a redução do percentual do adicional de periculosidade por meio de negociação coletiva. Alega violação dos arts. 7º, VI, XIII, XIV e XXVI, da Constituição Federal e contrariedade à Súmula n° 364, item II, da SDI-1 desta Corte.

À análise.

Registro que o item II da Súmula n° 364 do TST foi cancelado, atualmente prevalecendo o entendimento de que não é válida norma coletiva que prevê pagamento do adicional de periculosidade proporcional ao tempo de exposição. Nesse sentido, o seguinte precedente, a título ilustrativo:

**"(-) RECURSO DE EMBARGOS. ELETRICITÁRIOS. ADICIONA
LDE PERICULOSIDADE - BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO POR**



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

INSTRUMENTO COLETIVO. (...). Há de se recordar que esta Corte resolveu cancelar o item II da Súmula/TST n° 364. Essa medida se deveu ao reconhecimento, pela maioria do Tribunal, de que o adicional de periculosidade está, sim, inserido dentre as normas de ordem pública protetoras da saúde, higiene e segurança do trabalho, infensas à negociação coletiva. Ora, na hipótese de se admitir o posicionamento de que é inalcançável à negociação coletiva a redução do percentual do adicional de periculosidade a patamar inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve-se concluir pela impossibilidade de ajuste no sentido que sua base de cálculo seja apenas o salário básico do trabalhador eletricitário, excluídas as parcelas de natureza salarial. Precedentes da SBDI-1 e de todas as Turmas desta Corte. Recurso de embargos conhecido e desprovido." (Processo: E-ED-RR - 1724-83.2011.5.03.0086 Data de Julgamento: 03/04/2014, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 11/04/2014)

Pelo exposto, não é viável o conhecimento com base nos dispositivos invocados pelas reclamadas e se aplica o art. 896, § 4º, da CLT quanto aos arestos citados para confronto de teses.

Não conheço.

1.4. PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS DENTRO DO PRAZO PREVISTO EM LEI. HOMOLOGAÇÃO POSTERIOR DO TERMO DE RESCISÃO. MULTA DO ART. 477 DA CLT INCABÍVEL

O Tribunal Regional consignou:

“A decisão de origem deferiu a pretensão, sob o fundamento de que o crédito do valor líquido das verbas rescisórias é insuficiente para afastar a multa prevista no artigo 477, da CLT.

O mero depósito em conta-corrente não tem o condão de suprir a exigência legal, não se revestindo da necessária formalidade dos atos processuais, mormente porque, nestes casos, fica ausente a devida



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

assistência sindical, e porque dificulta aferição da correspondência entre o *quantum* devido e o montante efetivamente depositado.

Como se não bastasse, a homologação do distrato encerra o ato complexo em que a obrigação do empregador transcende o mero pagamento de determinado valor.

Saliento que, no caso em exame, o aviso prévio foi trabalhado, logo as verbas rescisórias, bem como o ato de homologação, deveriam ter sido realizadas no primeiro dia útil imediato ao término do contrato.

Cotejados os documentos de fls. 156 e 157, concluo que, não obstante o depósito tempestivo dos direitos inerentes ao distrato, em 13/08/07, o ato apenas se completou com a homologação da rescisão contratual em 18/08/07. Ou seja, quando flagrantemente ultrapassado o prazo estabelecido no art. 477, da CLT, para quitação dos haveres resilitórios.

Mantenho o julgado, no particular”.

Em seu recurso, a reclamada Telsul sustenta que pagou as verbas resilitórias dentro do prazo legal, mediante depósito bancário, de modo que deve ser excluída da condenação à multa do art. 477 da CLT. Alega violação do art. 477 da CLT. Transcreve arestos para confronto de teses.

A Telemar, por sua vez, sustenta que “se o pagamento das verbas decorrentes do distrato foi efetivado dentro do prazo de que trata o art. 477 da CLT, a homologação posterior não tem o condão de gerar a incidência da multa citada, eis que se trata de mero ato administrativo. Assim sendo, requer seja reformada a r. decisão recorrida quanto ao deferimento da multa prevista no art. 477 Consolidado” (fl. 668). Alega violação do art. 477 da CLT. Transcreve arestos para confronto de teses.

À análise.

O segundo paradigma, oriundo do TRT da 15ª Região, transcrito à fls. 632, assim como os julgados colacionados à fl. 668, possibilitam o conhecimento do recurso, pois adota tese contrária à do TRT, de que somente incide a multa do art. 477 da CLT quando as parcelas



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

constantes do instrumento de rescisão são pagas fora do prazo, e não pelo atraso na homologação.

Conheço, por divergência jurisprudencial.

2. MÉRITO

2.1. PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS DENTRO DO PRAZO PREVISTO EM LEI. HOMOLOGAÇÃO POSTERIOR DO TERMO DE RESCISÃO. MULTA DO ART. 477 DA CLT INCABÍVEL

Conforme se depreende do acórdão recorrido, as parcelas referentes à rescisão do contrato de trabalho foram quitadas no prazo estabelecido em lei.

Todavia, manteve a condenação das reclamadas ao pagamento da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, adotando o entendimento de que o atraso na homologação da rescisão do contrato de trabalho, ainda que as parcelas sejam pagas no prazo previsto no art. 477, § 6º, da CLT, enseja o pagamento da multa estabelecida no § 8º desse dispositivo da CLT.

O art. 477, *caput* e §§ 6º e 8º, da CLT dispõe:

"Art. 477 - É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das relações de trabalho, o direito de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa.

(...)

§ 6º - O pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação deverá ser efetuado nos seguintes prazos:

a) até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou

b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso-prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento.

(...)

§ 8º - A inobservância do disposto no § 6º deste artigo sujeitará o infrator à multa de 160 BTN, por trabalhador, bem assim ao pagamento da multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, devidamente corrigido pelo índice de variação do BTN, salvo quando, comprovadamente, o trabalhador der causa à mora."



PROCESSO Nº TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

Conforme entende esta Corte Superior, ao interpretar esse dispositivo de lei, se o pagamento das verbas rescisórias ocorreu no prazo previsto no § 6º do art. 477 da CLT, quitando-se aquelas discriminadas no termo de rescisão contratual, não incide a multa estabelecida no § 8º, ainda que a homologação do termo de rescisão tenha ocorrido após o prazo. Portanto, a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT somente é devida quando não quitadas, no prazo legal, as parcelas salariais incontroversas.

Registrem-se os seguintes precedentes desta Corte:

"RECURSO DE EMBARGOS - REGÊNCIA PELA LEI Nº 11.496/2007 - MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT - ATRASO NA HOMOLOGAÇÃO DA RESCISÃO CONTRATUAL - DESCABIMENTO. Com a ressalva do meu entendimento, o prazo previsto no § 6º do art. 477 consolidado refere-se ao pagamento das verbas rescisórias, e não à homologação da rescisão contratual. Observados os prazos estabelecidos no art. 477, § 6º, da CLT e quitadas tempestivamente as verbas rescisórias, não há incidência da penalidade prevista no art. 477, § 8º, da CLT. Precedentes desta Subseção. Recurso de embargos conhecido e desprovido." (Processo: E-RR - 1197-86.2011.5.03.0004 Data de Julgamento: 27/06/2013, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 02/08/2013);

"MULTA PREVISTA NO § 8º DO ART. 477 DA CLT. PAGAMENTO DAS PARCELAS RESCISÓRIAS NO PRAZO PRECONIZADO NO § 6º DO ART. 477 DA CLT. HOMOLOGAÇÃO POSTERIOR. INDEVIDA. A multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT é referente à mora no pagamento das parcelas rescisórias, de modo que a homologação posterior ao decurso do prazo estabelecido no § 6º não pode ser considerada como fato gerador de aplicação da referida multa. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento." (Processo: E-RR - 548-28.2010.5.03.0014 Data de Julgamento: 20/06/2013, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 01/07/2013);

"MULTA. ARTIGO 477 DA CLT. PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS EFETUADO NO PRAZO LEGAL. HOMOLOGAÇÃO TARDIA. Segundo a jurisprudência prevalecente neste Tribunal Superior do Trabalho, ao interpretar o artigo 477 da CLT, o fato gerador da multa prevista no § 8º está vinculado, exclusivamente, ao descumprimento dos prazos estipulados no § 6º do mesmo artigo, e não ao atraso da homologação da rescisão contratual. Assim, tendo havido o pagamento das verbas



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

rescisórias no prazo a que alude o artigo 477, § 6º, da CLT, ficou cumprida a obrigação legal por parte do empregador, sendo indevida a aplicação da multa prevista no § 8º do mesmo preceito, ao fundamento de que a homologação da rescisão contratual pelo sindicato ocorreu fora daquele prazo. Embargos conhecidos e desprovidos." (E-RR-23900-18.2003.5.06.0906, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 25/5/2012);

"RECURSO DE EMBARGOS. MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT. ATRASO NA HOMOLOGAÇÃO DA RESCISÃO CONTRATUAL. RECURSO DE REVISTA NÃO CONHECIDO. O artigo 477, § 6º, da CLT trata apenas dos prazos para o pagamento das verbas da rescisão do contrato de trabalho. Tem-se que o fato gerador da multa de que trata o § 8º do artigo 477da CLT é o retardamento na quitação das verbas rescisórias, e não a homologação da rescisão. Se a reclamada, ao efetuar o pagamento da rescisão, observou os prazos previstos na lei, não incide a penalidade prevista no art. 477, § 8º, da CLT. Precedentes da c. SDI. Embargos conhecidos e desprovidos." (E-RR-419-32.2010.5.03.0011, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 10/9/2012) .

Pelo exposto, dou provimento ao recurso de revista para excluir da condenação a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT.

II - RECURSO DE REVISTA DA TELSUL. MATÉRIA

REMANESCENTE

1. CONHECIMENTO

1.1. HORAS EXTRAS. ATIVIDADE EXTERNA PASSÍVEL DE CONTROLE

A Corte regional consignou:

“Sustenta a recorrente, em suma, que o contrato de trabalho do recorrido e a sua CTPS revelam sua condição de externo, razão pela qual não havia marcação de horário.

A sentença de origem deferiu a pretensão autoral, sob o fundamento de que a rotina de trabalho do autor era facilmente monitorada por meio do cumprimento das ordens de serviço, o que afasta a incidência do artigo 62, I, da CLT.



PROCESSO Nº TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

O artigo 62, da CLT, trata de regra de exceção, somente aplicável nas estritas hipóteses onde o empregador, efetivamente, não puder controlar a jornada de trabalho do empregado.

Assim, somente se enquadra na excludente do artigo 62, inciso I, da CLT, o empregado que trabalha externamente e, pela natureza do serviço, não tem como ser controlada sua jornada de trabalho.

Neste sentido, a doutrina e jurisprudência vêm admitindo a possibilidade de se afastar a presunção de ausência de controle da jornada de trabalho, ainda que o empregado labore em atividade externa e que tal seja anotada na CTPS. Senão vejamos: “...se o trabalho do empregado é executado fora do estabelecimento do empregador (serviço externo), **mas vigora condição que, indiretamente lhe impõe um horário**, afigura-se-nos que não poderá prosperar a exceção consubstanciada na alínea “a” transcrita.” (Sussekind Arnaldo; *In* Instituições de Direito do Trabalho; 19ª edição; Vol. 2)- destaquei.

Desse modo, havendo prova firme (sob ônus do empregado) de que **ocorria efetiva fiscalização e controle sobre o cotidiano da prestação laboral**, fixando fronteiras claras à jornada laborada, afasta-se a presunção legal instituída, incidindo o conjunto das regras clássicas concernentes à duração do trabalho.” (DELGADO. Maurício Godinho. *In* Curso de Direito do Trabalho; 2002; LTr.; Pág. 853) - destaquei.

No mesmo sentido é o entendimento do c. TST: “HORAS EXTRAS - VENDEDOR - ATIVIDADE EXTERNA - ART. 62, INCISO I, DA CLT. Se o empregado, para cumprir serviço externo, deve comparecer no início e fim da jornada na empresa, em horário pré-determinado, tendo uma rota já previamente escolhida e **está sujeito à ação fiscalizadora de supervisores e gerentes, não se aplica o disposto no art. 62, inciso I, da CLT, que parte do pressuposto de inexistência de controle efetivo do horário de trabalho**. Recurso de Revista não conhecido.” (TST. 5ª Turma.

RR 473.470/1998.8. Relator Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle. DJ 06/09/2002)- destaquei.

No caso vertente, a única testemunha ouvida, Sr. Adalberto Henrique Pequeno, afirmou que “ambos eram cabistas e atuavam em Bangu; o ponto de encontro era em Senador Camará, por volta das 07:00 horas - 07:30 horas;



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

o número de serviços era varável, de acordo com a complexidade; normalmente não terminava antes de 20 horas, incluindo domingos alternados” (fls. 395).

In casu, da prova oral emerge que o reclamante tinha que cumprir um número de ordens de serviço vinculado, por certo, ao cumprimento de determinado horário. Desse modo, a prova oral produzida descaracterizou a condição de exceção arguida na defesa.

Assim, a presunção relativa de ausência de controle de jornada foi elidida pela prova produzida, no sentido da existência de controle da jornada de trabalho do autor, não podendo ser considerado serviço externo, para efeito de exclusão do regime legal de proteção da duração do trabalho, aquele em que tem sua jornada monitorada por meio do cumprimento de ordens de serviço.

No que tange à suposta “liberação” de registro por norma coletiva, melhor sorte não assiste à recorrente, na medida em que a referida norma, como afirmado alhures, não representa a categoria profissional do reclamante.

Ainda que assim não fosse, a referida “liberação” não teria cabimento.

A uma, porque não é dado às partes coletivas transigirem sobre normas afetas à fiscalização do trabalho, com repercussão no âmbito do direito processual, na medida em que, quanto a tais temas, há competência legiferante privativa da União Federal.

A duas, pois, mesmo que assim não fosse, não há o menor interesse da categoria profissional, razoavelmente invocável, para que tal esfera de proteção da massa trabalhadora seja afastada por meio de norma autônoma.

Vale dizer, não há interesse coletivo tutelado por tal cláusula de ilicitude flagrante.

E, **a três**, porque a autorização constitucional para negociação de limites da jornada via autonomia coletiva (art. 7º, XIII e XIV) não alcança o afastamento das demais normas de tutela da duração do trabalho.

Por fim, válido mencionar que a anotação de tal condição na CTPS do obreiro importa em presunção relativa de que a jornada de trabalho exercida é incompatível com o seu controle, a qual pode ser elidida por prova em contrário, nos casos em que for comprovada a possibilidade de controle da jornada de trabalho do empregado.



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

Assim sendo, correta a sentença que deferiu o pleito de horas extraordinárias e reflexos postulados.

Desta forma, mantenho o julgado, no particular”.

Em seu recurso, a reclamada sustenta que é válido o instrumento coletivo pactuado, no que tange à sistemática de frequência adotada, pois *“a recorrente, ao negociar com o respectivo sindicato, levou em conta as funções desempenhadas pelo empregado, sendo essencialmente externa, sem qualquer controle de horário, exercendo atividade fora de permanente fiscalização e controle, possuindo inteira liberdade para dispor do tempo no desempenho do seu trabalho, sem que o empregador pudesse aferir qual o tempo realmente dedicado exclusivamente ao mesmo”* (fl. 628). Alega violação dos arts. 7º, XXVI, e 8º, III, da Constituição Federal e contrariedade à Súmula n° 364, item II, da SDI-1 desta Corte. Transcreve arestos para confronto de teses.

À análise.

A Corte regional, soberana na análise do conjunto fático-probatório, entendeu provado o fato constitutivo do direito do reclamante e concluiu que ele tem direito às horas extras, pois a sua atividade, embora externa, era compatível com a fixação de horários, e a sua jornada de trabalho era controlada. Para se concluir de modo contrário, seria necessário analisar-se o conjunto probatório definido nos autos, o que é vedado, conforme a Súmula n° 126 desta Corte.

Ante a aplicação da Súmula n° 126 desta Corte Superior, fica afastada a viabilidade do conhecimento com base na fundamentação jurídica invocada pela recorrente.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos recursos de revista



PROCESSO N° TST-RR-2900-11.2008.5.01.0005

das reclamadas apenas quanto ao tema "PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS DENTRO DO PRAZO PREVISTO EM LEI. HOMOLOGAÇÃO POSTERIOR DO TERMO DE RESCISÃO. MULTA DO ART. 477 DA CLT INCABÍVEL", por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhes provimento para excluir da condenação a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT.

Brasília, 11 de Março de 2015.

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

KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA

Ministra Relatora