



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

A C Ó R D ã O
2ª Turma
GMJRP/ir

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA.

PRESCRIÇÃO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INTERVALO INTRAJORNADA. HORAS EXTRAS. DANO MORAL. FGTS. HONORÁRIOS PERICIAIS. MULTA DO ARTIGO 475-J. JUSTIÇA GRATUITA. ANOTAÇÃO NA CTPS.

Recurso de revista que não merece admissibilidade em face da aplicação da Súmula n° 296 desta Corte, bem como da não configuração da alegada ofensa aos artigos 7º, incisos XIV e XXIX, da Constituição Federal, 11, 71, § 4º, 191, 193, 790-B e 818 da CLT, 333, inciso I, e 475-J do CPC, 186 do Código Civil e 14 da Lei n° 5.584/70, pelo que, não infirmados os termos do despacho denegatório do recurso de revista, mantém-se a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Ressalta-se que, conforme entendimento pacificado da Suprema Corte (MS-27.350/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 4/6/2008), não configura negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação a decisão do Juízo *ad quem* pela qual se adotam, como razões de decidir, os próprios fundamentos constantes da decisão da instância recorrida (motivação *per relationem*), uma vez que atendida a exigência constitucional e legal da motivação das decisões emanadas do Poder Judiciário. Agravo de instrumento **desprovido**.

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ATIVIDADE EM EDIFÍCIO QUE ARMAZENA LÍQUIDO



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

**INFLAMÁVEL. CAPACIDADE DE
ARMAZENAMENTO. LIMITE LEGAL.**

No caso, o Tribunal *a quo* manteve a sentença no tocante ao indeferimento do adicional de periculosidade postulado pelo reclamante, ao fundamento de que a quantidade de líquido inflamável armazenado no ambiente de trabalho era inferior à prevista no Anexo 2 da NR-16. Quanto ao tema, a jurisprudência prevalecente nesta Corte superior firmou-se no entendimento de que o limite mínimo estabelecido no Anexo 2 da NR-16 do MTE, para que seja deferido o adicional de periculosidade, refere-se apenas ao caso de transporte de inflamáveis, sendo irrelevante para o caso de seu armazenamento em ambiente fechado.

Recurso de revista **conhecido e provido.**

**ATIVIDADE INSALUBRE. ACORDO DE
COMPENSAÇÃO. INSPEÇÃO PRÉVIA PELO ÓRGÃO
COMPETENTE.**

O cancelamento da Súmula n° 349 do TST pelo Tribunal Pleno (DEJT 30/5/2011) decorreu do entendimento desta Corte quanto à impossibilidade de negociação coletiva para compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre, sem que haja inspeção prévia da autoridade competente. Assim, ausente autorização administrativa para prestação de horas extras, revela-se inválida norma coletiva que previa a compensação de jornada em atividade insalubre. A licença prévia da autoridade competente para a celebração do acordo de compensação de jornada em atividade insalubre consiste em pressuposto de validade do regime compensatório, previsto em norma de ordem pública, de modo que o seu descumprimento acarreta a invalidade do acordo compensatório, o que afasta a aplicação da Súmula n° 85 desta Corte, já que não se trata de mera



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

inobservância de formalidade legal, sendo devido, portanto, o pagamento das horas extras integrais, com os adicionais respectivos.
Recurso de revista **conhecido e provido.**

INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL.

Nos termos da Súmula n° 437, item I, do TST (antiga Orientação Jurisprudencial n° 307 da SBDI-1 desta Corte), a não concessão total ou parcial do intervalo intrajornada mínimo para repouso e alimentação implica o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de, no mínimo, 50% do valor da remuneração da hora normal de trabalho (artigo 71 da CLT). Dessa forma, abolida parte do intervalo destinado ao repouso e à alimentação do empregado, deve-lhe ser pago, como extra, todo o período mínimo assegurado por lei, com adicional de horas extraordinárias, e não apenas o período remanescente.
Recurso de revista **conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo n° **TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232**, em que é Agravante e Recorrida **RR DONNELLEY EDITORA E GRÁFICA LTDA.** e Agravado e Recorrente **ALCIDES BRAZ SANDESKI.**

A reclamada interpõe agravo de instrumento, às págs. 3.032-3.049, contra o despacho de págs.3.014-3.023, pelo qual se negou seguimento ao seu recurso de revista, porque não preenchidos os requisitos do artigo 896 da CLT.

Sem apresentação de contraminuta, conforme certificado à pág. 3.070.

Por sua vez o reclamante interpõe recurso de revista às págs. 2.980-3.010, com fundamento no artigo 896 da CLT.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

A revista foi admitida por meio do despacho exarado às págs. 3.014-3.023.

Contrarrazões apresentadas às págs. 3.056-3.062.

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

É o relatório.

V O T O

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA

Nas razões de agravo de instrumento, a reclamada insiste na admissibilidade do seu recurso de revista, ao argumento de que foi demonstrado o preenchimento dos requisitos do artigo 896 da CLT.

A decisão agravada foi assim fundamentada:

“PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso.

Regular a representação processual.

Satisfeito o preparo.

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

PRESCRIÇÃO.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 7º, XXIX, da CF.
- violação do(s) art(s). 11 da CLT; 193 do CC; 269, IV, do CPC.
- divergência jurisprudencial.

A 5ª Turma assim decidiu quanto à prescrição: *‘A reclamada renova a arguição de prescrição. Ressalta que a pretensão deduzida pelo obreiro é decorrente da relação de trabalho, nos termos do artigo 7º da Constituição Federal. Entende que deve ser declarada a prescrição bienal e ser extinto o processo com resolução de mérito. Analisa-se. Não há a alegada prescrição do direito de ação. A ação foi ajuizada em 13.08.2008 e o autor foi demitido em 07.12.2007 (fl. 79). Assim, é correta a sentença de origem ao pronunciar a prescrição parcial, relativamente às parcelas anteriores ao dia*



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

13.08.2003. *Nega-se provimento ao recurso.* (Relator: Leonardo Meurer Brasil, acórdão fls. 750 e ss.).

Não constato violação aos dispositivos de lei e da Constituição Federal invocados, circunstância que obsta a admissão do recurso pelo critério previsto na alínea 'c' do art. 896 da CLT.

Reprodução de aresto que provém de órgão julgador não mencionado na alínea 'a' do art. 896 da CLT não serve para confronto de teses.

REMUNERAÇÃO, VERBAS INDENIZATÓRIAS E BENEFÍCIOS / ADICIONAL / ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 191 da CLT.

Outras alegações:

- violação a dispositivo de portaria.

O Colegiado manteve a condenação ao pagamento de adicional de insalubridade, ao fundamento de que, '*... Em que pesem as impugnações das partes (fls. 361-368 e 412-431), o perito, às fls. 446-456, ratificou sua conclusão, trazendo a Ficha de Informações de Segurança de Produtos Químicos do fabricante que contém aviso nocivo, e ressaltando que a reclamada descumpriu a maioria das recomendações do fabricante dos produtos químicos utilizados. Disse, ainda, que, no caso de misturas de produtos químicos, não é correto afirmar que a concentração de 5 a 7% de ácido sulfúrico seja ínfima, uma vez que o determinante potencial de corrosão é a medida do pH. Em relação à impugnação do reclamante, no sentido de que o caso dos autos seria de grau máximo à insalubridade constatada, igualmente a ele não assiste razão. Isso porque foi devidamente repisado que o enquadramento da NR-15 é claro, dispensando bibliografia técnica. Dessa forma, não tendo sido o laudo pericial desconstituído, sequer pela prova testemunhal, quanto à rotina de trabalho, correta a sentença de origem que deferiu ao reclamante o pagamento de adicional de insalubridade em grau médio, com base no salário mínimo, e reflexos.*'

Não detecto violação literal a dispositivo de lei, circunstância que obsta a admissão do recurso pelo critério previsto na alínea 'c' do art. 896 da CLT.

São ineficazes alegações estranhas aos ditames do art. 896 da clt.

DURAÇÃO DO TRABALHO / INTERVALO INTRAJORNADA.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 7º, XIII, XIV, XXVI, da CF.

- divergência jurisprudencial.

O órgão julgador de segundo grau deu provimento parcial ao recurso da reclamada para limitar a condenação decorrente da fruição parcial do intervalo intrajornada ao pagamento de 30 minutos extras diários e, provendo o recurso do reclamante, condenou a reclamada ao pagamento dos reflexos destas horas extras em repouso semanais remunerados, férias com 1/3, 13º salários e FGTS com 40%: '*A redução do intervalo diário para descanso e*



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

alimentação implica em aumento da carga horária, o que, efetivamente, frustra o objetivo da lei, de preservar a saúde do empregado concedendo-lhe o direito ao repouso intrajornada na forma prevista no § 4º do artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho. Embora se entenda que a flexibilização das relações de trabalho, facultada pela Constituição Federal de 1988, veio fortalecer a possibilidade de ajustes diversos daqueles legalmente previstos, mediante normas coletivas (artigo 7º, XXVI), relativamente a direitos decorrentes das relações de trabalho, não prevalece eventual ajuste coletivo que contraria norma de ordem pública. Nesse sentido é o item I da Orientação Jurisprudencial nº 342 da Primeira Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho: 'É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva'. Também a Súmula nº 38 do TRT-4ª Região: 'Intervalo intrajornada. Redução ou supressão por norma coletiva. Invalidez. Constituindo-se o intervalo intrajornada em medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, é inválida a cláusula de acordo ou convenção coletiva que autoriza sua supressão ou redução, neste caso quando não observado o disposto no parágrafo 3º do artigo 71 da CLT'. Assim, restou incontroverso que o reclamante gozou intervalo de 30 minutos até 09.04.2006. Todavia, entende-se que a concessão parcial do período do intervalo intrajornada não pode ser desprezada. Havendo redução do gozo do período de intervalo para descanso e alimentação, a teor do disposto no artigo 71, § 4º da Consolidação das Leis do Trabalho, somente o tempo faltante deve ser pago, com o respectivo adicional, na medida em que efetivamente importa em excesso de jornada. Em relação à natureza da referida parcela, não prospera a natureza indenizatória da contraprestação do intervalo, deferida pelo juízo de origem. Neste sentido, a Orientação Jurisprudencial nº 354, da SDI-I do Tribunal Superior do Trabalho, que dispõe possuir natureza salarial a parcela prevista no § 4º do artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho, de maneira que repercute no cálculo de outras parcelas salariais. Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para limitar a condenação ao pagamento de 30 minutos extras diários a título de intervalo intrajornada. Dá-se provimento ao recurso do reclamante, para condenar a reclamada ao pagamento dos reflexos das horas extras decorrentes da não concessão do intervalo intrajornada em repouso semanais remunerados, férias com 1/3, 13º salários e FGTS com 40%.'

Não há afronta direta e literal a preceito da Constituição Federal, o que afasta a incidência do art. 896, alínea 'c', da CLT.

Não serve ao confronto de teses, nos termos do parágrafo 4º do art. 896 da CLT, aresto superado pela Orientação Jurisprudencial 342, I, da SDI-I do TST.

DURAÇÃO DO TRABALHO / HORAS EXTRAS.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 5º, LIV, da CF.
- violação do(s) art(s). 818 da CLT; 333, I, do CPC.
- divergência jurisprudencial.

A Turma manteve, em parte, a condenação ao pagamento de horas extras: *'... As convenções coletivas das fls. 165-230 contém a previsão de regime compensatório. Às fls. 224-225, por exemplo, consta a possibilidade de prorrogação da jornada de trabalho em duas horas diárias, nos cinco primeiros dias úteis da semana, sem qualquer acréscimo salarial, desde que esse tempo excedente seja compensado pela equivalente diminuição e/ou supressão nos sábados, de modo que a prestação de serviços durante a semana não ultrapasse o limite de 44 horas. Já na cláusula 40, fls. 225-226, por exemplo, há a possibilidade da adoção do banco de horas, não podendo a jornada de trabalho exceder o limite de 10 horas diárias, de segunda a sexta-feira, e de 8 horas aos sábados, e as horas compensáveis no limite de 40 por mês. Conforme o laudo contábil das fls. 502-576, o perito consignou que há diferenças de horas extras não adimplidas, conforme o demonstrativo apresentado às fls. 513-514. Extrai-se dos registros de horário das fls. 526-576, que o reclamante efetivamente laborava em regime compensatório em que aumentava a carga horária para 8h48min de segunda a sexta-feira, deixando de laborar aos sábados, o que se encontra amparado pelas normas coletivas, conforme já exposto. O artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, derogou a exigência contida no artigo 60 da Consolidação das Leis do Trabalho, quanto à licença prévia para fins de prorrogação da jornada naquelas atividades, na medida em que incluiu dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a 'duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho'. Nesse sentido tem-se consolidado a jurisprudência, considerando válido o regime de compensação da jornada, desde que ajustada por acordo individual, como o caso dos autos. É entendimento desta Turma julgadora de que o regime compensatório não é inválido pelo exercício de atividades insalubres, mesmo após o cancelamento da Súmula n° 349 do Tribunal Superior do Trabalho, bem como da Súmula da Jurisprudência n° 07, deste Regional. No mais, o regime de compensação horária foi devidamente observado, tal como estabelecido nas normas coletivas. No entanto, da mesma forma remanescem diferenças em favor do reclamante, consoante o laudo contábil apresentado, com a sua ratificação à fl. 597, que não constatou o correto cumprimento das disposições normativas a respeito do banco de horas. Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para, considerando válido o regime de compensação adotado, limitar a condenação tão somente ao pagamento das horas extras, assim consideradas as excedentes da 8h48 diária e 44 semanais.'*



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Não constato violação aos dispositivos de lei e da Constituição Federal invocados, circunstância que obsta a admissão do recurso pelo critério previsto na alínea 'c' do art. 896 da CLT.

À luz da Súmula 296 do TST, aresto que não revela identidade fática com a situação descrita nos autos ou que não dissente do posicionamento adotado não serve para impulsionar recurso de revista.

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR/EMPREGADO
/ INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.**

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 818 da CLT; 333, I, do CPC; 186 do CC.
- divergência jurisprudencial.

O Colegiado manteve a condenação ao pagamento de indenização por dano moral. Assim fundamentou: *'Alega o autor, na petição inicial, que após ter sido eleito dirigente sindical, seu gerente, Antonio Messias Santilli, passou a constrangê-lo e humilhá-lo chamando-o de 'imbecil', 'incompetente', 'ignorante, 'corno' e de outros impropérios semelhantes, na tentativa de provocar sua reação com vistas à obtenção de um comportamento faltoso, causador de uma despedida por justa causa (fl. 04). Também referiu que sua eleição para a diretoria do sindicato se deu em 14.11.2007, e que foi despedido em 07.12.2007. Consta na ata de audiência da fl. 646 que: 'Pela ordem, com a palavra às partes nos há consenso quanto à utilização como prova emprestada dos depoimentos das testemunhas ouvidas em processos anteriores versando sobre a questão do assédio moral. essa prova já foi reiteradas vezes feita em outros processos, apontando todas no mesmo sentido, razão pela qual mostra-se de todo desnecessário fazer nova rodada de inquirição de testemunha sobre os mesmos fatos. Ainda que a defesa não concorde, determina-se a juntada de cópiad as atas a que se refere os feitos, tendo-se por suprida a prova no aspecto, ao que tempo que se registra o protesto da defesa que destaca o item 07 da inicial' (fl. 646). Embora não tenha havido consenso quanto a utilização da prova emprestada, juntada às fls. 648-653, não há como ignorá-la, na medida em que em diversos feitos, as testemunhas Daniel Francisco Aimi, Valdir Silveira e Rui Valter Ramires, além do próprio reclamante, confirmavam que o gerente Antônio Messias humilhava seus subordinados, indistintamente, dentre os quais o autor, chamando-os, em diversas ocasiões, de burro, incompetente, corno, filhote de corno, dentre outros xingamentos do gênero. Logo, ficou exaustivamente comprovada a ocorrência do constrangimento que deu ensejo à indenização pela ocorrência de assédio moral. O juízo de origem condenou a reclamada ao pagamento de R\$ 80.000,00, valor que foge dos limites praticados nesta Justiça Especializada. Contudo, o reclamante referiu na inicial que as agressões iniciaram quando da sua eleição para a diretoria do sindicato, em 14.11.2007, sendo que foi despedido em 07.12.2007. Com efeito, a fixação do valor decorre do prudente arbítrio do juízo, levando em conta que o autor foi admitido em 13.04.1987 e despedido em 07.12.2007 (fls. 79-81), com*



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

quase vinte anos de serviços prestados à reclamada, percebendo por última remuneração o valor de 2.648,80, o que se entende corretamente arbitrado.'

Não detecto violação literal a dispositivo de lei, circunstância que obsta a admissão do recurso pelo critério previsto na alínea 'c' do art. 896 da CLT.

À luz da Súmula 296 do TST, aresto que não revela identidade fática com a situação descrita nos autos ou que não dissente do posicionamento adotado não serve para impulsionar recurso de revista.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO / FGTS.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 818 da CLT; 333, I, do CPC.

Outras alegações:

- violação a dispositivo de resolução.

Quanto às parcelas devidas a título de FGTS, assim constou do acórdão: *'Remanescendo a condenação em parcelas de natureza remuneratória, bem como porque não comprovados os depósitos, ônus que incumbia à reclamada, correta a condenação ao pagamento de FGTS no período de abril de 1987 até maio de 1996 e sobre as verbas deferidas, com multa de 40%. Nega-se provimento ao recurso.'*

Não detecto violação literal a dispositivo de lei, circunstância que obsta a admissão do recurso pelo critério previsto na alínea 'c' do art. 896 da CLT.

São ineficazes alegações estranhas aos ditames do art. 896 da CLT.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / PARTES E PROCURADORES / HONORÁRIOS PERICIAIS.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 790-B da CLT.

- divergência jurisprudencial.

A Turma manteve em parte a condenação ao pagamento de honorários periciais: *'Permanecendo a sucumbência da reclamada nos objetos das perícias técnica e contábil, permanece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários decorrentes da perícia para apuração da insalubridade. Quanto à perícia médica, tendo em vista a reforma da decisão de origem, deve-se reverter ao autor a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais médicos arbitrados na origem. A exigibilidade do pagamento resta suspensa, no entanto, ao autor, por ser beneficiário da gratuidade da justiça. Em relação aos honorários arbitrados, R\$ 1.650,00 pela perícia técnica e R\$ 1.200,00 pela perícia contábil, entende-se razoável o valor arbitrado na origem, já que em consonância com os valores praticados nesta Especializada para trabalhos de mesma complexidade. Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para reverter ao autor a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais médicos, cuja exigibilidade é suspensa, por litigar sob o benefício da justiça gratuita.'*



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Não detecto violação literal a dispositivo de lei, circunstância que obsta a admissão do recurso pelo critério previsto na alínea 'c' do art. 896 da CLT.

À luz da Súmula 296 do TST, aresto que não revela identidade fática com a situação descrita nos autos ou que não dissente do posicionamento adotado não serve para impulsionar recurso de revista.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / PENALIDADES PROCESSUAIS / MULTA DO ART. 475-J DO CPC.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 475-J do CPC; 769 e 876 a 892 da CLT.

O Tribunal, no aspecto, concluiu que, *'O juízo de origem entendeu que o momento adequado para a fixação da forma de execução é após a liquidação, sendo incabível o exame do quanto requerido pelo reclamante em relação ao previsto no artigo 475-J do Código de Processo Civil. A reclamada, inconformada, alega que deve ser determinada, ainda na fase de conhecimento, a inaplicabilidade da previsão contida no artigo 475-J do Código de Processo Civil, tendo em vista que o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, nos termos do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho. Analisa-se. Inviável a pretensão do reclamante, tendo em vista que não houve definição acerca da aplicação previsão contida no artigo 475-J do Código de Processo Civil, ficando a discussão relegada para a fase de execução a fixação da forma de execução do julgado (fl. 684). Em se tratando de matéria afeta à fase de execução, é correta a decisão de origem.'*

Inviável a análise da admissibilidade do recurso, por referir matéria que não foi objeto de deliberação, quanto à questão de fundo, por parte do órgão julgador, diante do óbice de natureza processual apontado.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / PARTES E PROCURADORES / ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 14 da Lei 5.584/70.

A Turma negou provimento ao apelo da reclamada, no aspecto: *'É entendimento deste Relator que a declaração de pobreza firmada afigura-se suficiente para atestar a condição econômica do declarante, independentemente da respectiva remuneração, uma vez que feita sob as penas da lei. Assim, a declaração de pobreza firmada pelo autor com a petição da fl. 07, é bastante à concessão do benefício da justiça gratuita. Não há qualquer impedimento, portanto, para dispensa do pagamento das despesas processuais pelo reclamante, à medida que fez prova do seu estado de miserabilidade econômica, restando atendidos os pressupostos do § 3º do artigo 790 da Consolidação das Leis do Trabalho. Nega-se provimento ao recurso da reclamada.'*



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Não detecto violação literal a dispositivo de lei, circunstância que obsta a admissão do recurso pelo critério previsto na alínea 'c' do art. 896 da CLT.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO / CTPS / ANOTAÇÃO/BAIXA/RETIFICAÇÃO.

Confirmada a decisão do juízo de origem que determinou a anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social, quanto ao exercício de atividade insalubre: *'Conforme item próprio, foi mantida a decisão relativa ao pagamento do adicional de insalubridade, remanescendo, por isso, a determinação de anotação da atividade insalubre na Carteira de Trabalho do reclamante.'*

A parte apenas discorre acerca das razões de sua insurgência e propugna a reforma da decisão. Não traz aresto para confronto, não indica dispositivo legal ou constitucional que entenda violado, tampouco aponta contrariedade a Orientação Jurisprudencial de Seção de Dissídios Individuais ou a Súmula do TST. A ausência de situação prevista no art. 896 da CLT obsta o prosseguimento do recurso de revista.

CONCLUSÃO

Nego seguimento" (págs. 3.014-3.022).

Em que pesem as razões recursais constantes no agravo de instrumento, os argumentos apresentados não conseguem infirmar os fundamentos do despacho, porque não foi demonstrada a existência de nenhum requisito apto a viabilizar o processamento do recurso de revista, diante da aplicação, na hipótese, da Súmula n° 296 desta Corte, bem como porque não ficou configurada a alegada ofensa aos artigos 7°, incisos XIV e XXIX, da Constituição Federal, 11, 71, § 4°, 191, 193, 790-B e 818 da CLT, 333, inciso I, e 475-J do CPC, 186 do Código Civil e 14 da Lei n° 5.584/70.

Ademais, examinando o quadro delineado pelo Regional, dessume-se que a Corte a quo apresentou detidamente os fundamentos que serviram de suporte para formação de seu convencimento acerca da controvérsia, conforme se observa dos seguintes excertos da decisão de origem:

"PRESCRIÇÃO (matéria prejudicial aos demais itens)

A reclamada renova a arguição de prescrição. Ressalta que a pretensão deduzida pelo obreiro é decorrente da relação de trabalho, nos termos do



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

artigo 7º da Constituição Federal. Entende que deve ser declarada a prescrição bienal e ser extinto o processo com resolução de mérito.

Analisa-se.

Não há a alegada prescrição do direito de ação. A ação foi ajuizada em 13.08.2008 e o autor foi demitido em 07.12.2007 (fl. 79). Assim, é correta a sentença de origem ao pronunciar a prescrição parcial, relativamente às parcelas anteriores ao dia 13.08.2003.

Nega-se provimento ao recurso.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (matéria comum)

A reclamada alega que a presença de soda cáustica, ensejadora da atividade insalubre, era utilizada em concentração mínima, não representando risco à saúde, pois extremamente diluída nos demais componentes. Quanto à atividade insalubre pela presença de ácido sulfúrico, menciona que a sua concentração no produto é muito baixa (5% a 7%). Destaca que a inalação de hidrocarbonetos aromáticos a partir da evaporação da pequena fração desses componentes, existente no querosene, aliada ao pequeno tempo de exposição, que ocorria em ambiente amplo e ventilado, não possui previsão legal. Por ser desprezível, em termos de risco à saúde. Em relação ao contato cutâneo direto pela não utilização de EPI's, sustenta que não representa risco à saúde, dada a sua brevidade e pequena intensidade, sendo que o reclamante não tinha contato direto com o produto, pois era derramado por inversão diretamente dentro do tanque da máquina automática de revelação.

O reclamante, por sua vez, alega que o laudo pericial concluiu que trabalhava em condições insalubres em grau médio, face à manipulação de hidrocarbonetos aromáticos, o que entende incorreto. Assevera que o a NR-15, Anexo 13 dispõe que caracteriza atividade insalubre em grau máximo a manipulação de óleos minerais, entre outros. Requer a condenação ao pagamento de adicional de insalubridade em grau máximo com reflexos.

Analisa-se.

Conforme a petição inicial, o reclamante afirmou que laborava em condições insalubres e perigosas, não tendo sido pagos os respectivos adicionais.

No laudo pericial (fls. 339-352), ficou registrado que: 'As atividades do reclamante consistiam em: - Programava o computador, colocava o papel na máquina e fazia a revelação do 'fotolito'. - Preparava os produtos químicos para revelação dos fotolitos: o revelador, que vem em frascos de cinco litros e colocava-o em um balde com dois litros de água e preparava o fixador. - Entrava na salinha de revelação aproximadamente 30 vezes por dia, permanecendo 90 segundos, cada vez. - Limpava a máquina que fazia a revelação que ficava fora da salinha, com álcool, uma vez por semana e limpezas pequenas, diariamente. - Limpava os fotolitos com querosene para retirar resíduos de durex, diariamente. - Fazia a remoção de fitas nos fotolitos com acetona. - Fazia a pré-impressão - pegava a arte final e fazia a impressão no computador que estava integrado à máquina. (...) Conforme a



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

ficha de equipamento de proteção individual, a reclamada fornecia os seguintes EPIs ao reclamante: protetor auricular e, desde 04/03/2002, dois pares de luvas nitrílicas no ano de 2004. (...) Os produtos utilizados pelo reclamante possuem os agentes insalubres: Revelador: Sulfito de potássio, dietilenoglicol, hidroquinona, sulfito de sódio e carbonato de potássio. Solução alcalina corrosiva. O fixador gráfico universal constitui-se em: Parte B: ácido de sulfúrico e sulfato de alumínio. Extremamente ácida e tóxica, com (pH<1,0). O reclamante limpava os fotolitos com querosene para retirar resíduos de durex, diariamente. O reclamante alega que não havia condições de utilizar luvas pois perdia a sensibilidade nas mãos. Não utilizava, também, creme protetor. Enquadramento legal: - - A manipulação de ácido sulfúrico, caracteriza insalubridade em grau médio, segundo o Anexo 13 – Operações Diversas. – O uso de solução alcalina corrosiva – manuseio de álcalis cáusticos – caracteriza insalubridade em grau médio, segundo o Anexo 13 – Operações Diversas. – A limpeza os fotolitos com querosene para retirar resíduos de durex, diariamente – Emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos como solventes ou em limpeza de peças – caracteriza insalubridade em grau médio, segundo o Anexo 13 – Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono’.

Em que pesem as impugnações das partes (fls. 361-368 e 412-431), o perito, às fls. 446-456, ratificou sua conclusão, trazendo a Ficha de Informações de Segurança de Produtos Químicos do fabricante que contém aviso nocivo, e ressaltando que a reclamada descumpriu a maioria das recomendações do fabricante dos produtos químicos utilizados. Disse, ainda, que, no caso de misturas de produtos químicos, não é correto afirmar que a concentração de 5 a 7% de ácido sulfúrico seja ínfima, uma vez que o determinante potencial de corrosão é a medida do pH. Em relação à impugnação do reclamante, no sentido de que o caso dos autos seria de grau máximo à insalubridade constatada, igualmente a ele não assiste razão. Isso porque foi devidamente repisado que o enquadramento da NR-15 é claro, dispensando bibliografia técnica.

Dessa forma, não tendo sido o laudo pericial desconstituído, sequer pela prova testemunhal, quanto à rotina de trabalho, correta a sentença de origem que deferiu ao reclamante o pagamento de adicional de insalubridade em grau médio, com base no salário mínimo, e reflexos.

Nega-se provimento ao recurso da reclamada.

Nega-se provimento ao recurso do reclamante.

INTERVALO INTRAJORNADA

O juízo de origem condenou a reclamada ao pagamento do valor equivalente a uma hora extra diária, com o adicional de 50%, até 09.04.2006, sem reflexos nem incidências previdenciárias e fiscais.

Irresignada, a reclamada ressalta que há acordo coletivo para reduzir em 30 minutos diários o intervalo para refeição e descanso. Discorre sobre a autonomia privada coletiva, autorizada pela Constituição Federal. Transcreve jurisprudência. Em caso de manutenção da sentença, sustenta que



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

a concessão parcial ou ausência de regular intervalo não importa em excesso da jornada trabalhada, não gerando o direito à percepção de horas extras. Requer, por isso, seja a condenação limitada ao pagamento de 30 minutos diários, tendo em vista a comprovação de que o reclamante gozou o intervalo previsto na norma coletiva.

O reclamante, por sua vez, se rebela quanto à natureza do intervalo intrajornada concedido. Entende que o pagamento da referida parcela possui natureza remuneratória.

Analisa-se.

A redução do intervalo diário para descanso e alimentação implica em aumento da carga horária, o que, efetivamente, frustra o objetivo da lei, de preservar a saúde do empregado concedendo-lhe o direito ao repouso intrajornada na forma prevista no § 4º do artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Embora se entenda que a flexibilização das relações de trabalho, facultada pela Constituição Federal de 1988, veio fortalecer a possibilidade de ajustes diversos daqueles legalmente previstos, mediante normas coletivas (artigo 7º, XXVI), relativamente a direitos decorrentes das relações de trabalho, não prevalece eventual ajuste coletivo que contraria norma de ordem pública.

Nesse sentido é o item I da Orientação Jurisprudencial nº 342 da Primeira Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho: 'É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva'. Também a Súmula nº 38 do TRT-4ª Região: 'Intervalo intrajornada. Redução ou supressão por norma coletiva. Invalidez. Constituindo-se o intervalo intrajornada em medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, é inválida a cláusula de acordo ou convenção coletiva que autoriza sua supressão ou redução, neste caso quando não observado o disposto no parágrafo 3º do artigo 71 da CLT'.

Assim, restou incontroverso que o reclamante gozou intervalo de 30 minutos até 09.04.2006.

Todavia, entende-se que a concessão parcial do período do intervalo intrajornada não pode ser desprezada. Havendo redução do gozo do período de intervalo para descanso e alimentação, a teor do disposto no artigo 71, § 4º da Consolidação das Leis do Trabalho, somente o tempo faltante deve ser pago, com o respectivo adicional, na medida em que efetivamente importa em excesso de jornada.

Em relação à natureza da referida parcela, não prospera a natureza indenizatória da contraprestação do intervalo, deferida pelo juízo de origem. Neste sentido, a Orientação Jurisprudencial nº 354, da SDI-I do Tribunal Superior do Trabalho, que dispõe possuir natureza salarial a parcela prevista no § 4º do artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho, de maneira que repercute no cálculo de outras parcelas salariais.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para limitar a condenação ao pagamento de 30 minutos extras diários a título de intervalo intrajornada.

Dá-se provimento ao recurso do reclamante, para condenar a reclamada ao pagamento dos reflexos das horas extras decorrentes da não concessão do intervalo intrajornada em repouso semanais remunerados, férias com 1/3, 13º salários e FGTS com 40%.

**RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA
HORAS EXTRAS**

O juízo de origem, considerando inválido o regime compensatório em razão da atividade insalubre, condenou a reclamada ao pagamento do adicional de 50% sobre as horas irregularmente compensadas, bem como às horas extras, assim consideradas as excedentes ao regime compensatório e à 44ª semanal, com o adicional de horas extras de 50%, com reflexos em repouso, feriados, férias com 1/3, natalinas, aviso prévio e FGTS com 40%, autorizado o abatimento dos valores pagos sob o mesmo título e dentro do mesmo mês.

A reclamada recorre. Destaca que são inexistentes os agentes insalubres. Assevera, por outro lado, que a carga semanal nunca foi extrapolada, ante a compensação praticada. Sustenta que restou comprovado que as eventuais horas excedentes trabalhadas foram regularmente compensadas com folgas e as eventualmente não compensadas foram remuneradas, de forma válida e regular. Refere que há previsão legal, contratual e normativa sobre a compensação horária, não podendo prevalecer a decisão de origem. Explica que o regime de compensação consistiu em acrescer à jornada diária normal do reclamante o horário referente ao sábado e, quando houve prestação de serviços aos sábados, as horas prestadas durante a semana que excederam as compensadas foram pagas como extras, com o adicional previsto em norma coletiva. Menciona que não pode prevalecer a decisão que conclui pela invalidade do banco de horas. Sustenta serem totalmente indevidas as horas extras e o adicional de horas extras, seja pela validade da compensação, seja pela correta observância do banco de horas. Salienta que o fechamento da folha de pagamento ocorre no dia 20 de cada mês e, portanto, as horas suplementares computadas são remuneradas no mês subsequente, assim como os descontos por faltas e atrasos.

Analisa-se.

O reclamante, na petição inicial do processo apensado aos autos principais, informou que trabalhava em regime de compensação de horário, que entende totalmente ilegal, seja porque não eram cumpridas as formalidades exigidas em lei, seja porque trabalhava em outras horas extras além do regime compensatório. Disse que, além do regime compensatório, realizava outras horas extras que, contudo, foram mal pagas.

A reclamada, em contestação, referiu que o horário de trabalho do reclamante era das 06h às 15h20min, com intervalo de 30 minutos, de segunda a sexta-feira, passando, a partir de 10.03.2006 a laborar das 06h às



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

15h48, com 01h de intervalo. Rebateu os argumentos do autor, aduzindo que a jornada de trabalho do reclamante não extrapolava as 44h semanais e que havia previsão legal, contratual e normativa dispendo sobre o regime compensatório.

As convenções coletivas das fls. 165-230 contém a previsão de regime compensatório. Às fls. 224-225, por exemplo, consta a possibilidade de prorrogação da jornada de trabalho em duas horas diárias, nos cinco primeiros dias úteis da semana, sem qualquer acréscimo salarial, desde que esse tempo excedente seja compensado pela equivalente diminuição e/ou supressão nos sábados, de modo que a prestação de serviços durante a semana não ultrapasse o limite de 44 horas. Já na cláusula 40, fls. 225-226, por exemplo, há a possibilidade da adoção do banco de horas, não podendo a jornada de trabalho exceder o limite de 10 horas diárias, de segunda a sexta-feira, e de 8 horas aos sábados, e as horas compensáveis no limite de 40 por mês.

Conforme o laudo contábil das fls. 502-576, o perito consignou que há diferenças de horas extras não adimplidas, conforme o demonstrativo apresentado às fls. 513-514.

Extrai-se dos registros de horário das fls. 526-576, que o reclamante efetivamente laborava em regime compensatório em que aumentava a carga horária para 8h48min de segunda a sexta-feira, deixando de laborar aos sábados, o que se encontra amparado pelas normas coletivas, conforme já exposto.

O artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, derogou a exigência contida no artigo 60 da Consolidação das Leis do Trabalho, quanto à licença prévia para fins de prorrogação da jornada naquelas atividades, na medida em que incluiu dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a 'duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho'. Nesse sentido tem-se consolidado a jurisprudência, considerando válido o regime de compensação da jornada, desde que ajustada por acordo individual, como o caso dos autos.

É entendimento desta Turma julgadora de que o regime compensatório não é inválido pelo exercício de atividades insalubres, mesmo após o cancelamento da Súmula nº 349 do Tribunal Superior do Trabalho, bem como da Súmula da Jurisprudência nº 07, deste Regional.

No mais, o regime de compensação horária foi devidamente observado, tal como estabelecido nas normas coletivas.

No entanto, da mesma forma remanescem diferenças em favor do reclamante, consoante o laudo contábil apresentado, com a sua ratificação à fl. 597, que não constatou o correto cumprimento das disposições normativas a respeito do banco de horas.

Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para, considerando válido o regime de compensação adotado, limitar a condenação tão somente



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

ao pagamento das horas extras, assim consideradas as excedentes da 8h48 diária e 44 semanais.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ASSÉDIO MORAL (matéria remanescente).

A reclamada afirma que não restaram preenchidos os requisitos para a incidência de qualquer responsabilidade civil, não havendo o dever de indenizar. Menciona que a empresa sempre contou com toda uma infra-estrutura para atender seus funcionários, em caso de tratamento vexatório ou discriminatório, o que está previsto na Cartilha de Princípios Éticos de Conduta Comercial. Destaca que o reclamante nunca fez qualquer tipo de queixa, em relação às alegadas atitudes narradas na inicial, seja por telefone, pessoalmente ou ainda perante o departamento jurídico da empresa. Entende que não se verifica a ocorrência da situação prevista no artigo 186 do Código Civil. Diz que não há qualquer prova de ato ofensivo contra o reclamante. Na hipótese de manutenção da sentença, requer a redução do valor da indenização.

Analisa-se.

Alega o autor, na petição inicial, que após ter sido eleito dirigente sindical, seu gerente, Antonio Messias Santilli, passou a constrangê-lo e humilhá-lo chamando-o de ‘imbecil’, ‘incompetente’, ‘ignorante’, ‘corno’ e de outros impropérios semelhantes, na tentativa de provocar sua reação com vistas à obtenção de um comportamento faltoso, causador de uma despedida por justa causa (fl. 04). Também referiu que sua eleição para a diretoria do sindicato se deu em 14.11.2007, e que foi despedido em 07.12.2007.

Consta na ata de audiência da fl. 646 que: ‘Pela ordem, com a palavra às partes nos há consenso quanto à utilização como prova emprestada dos depoimentos das testemunhas ouvidas em processos anteriores versando sobre a questão do assédio moral. essa prova já foi reiteradas vezes feita em outros processos, apontando todas no mesmo sentido, razão pela qual mostra-se de todo desnecessário fazer nova rodada de inquirição de testemunha sobre os mesmos fatos. Ainda que a defesa não concorde, determina-se a juntada de cópias das atas a que se refere os feitos, tendo-se por suprida a prova no aspecto, ao que tempo que se registra o protesto da defesa que destaca o item 07 da inicial’ (fl. 646).

Embora não tenha havido consenso quanto a utilização da prova emprestada, juntada às fls. 648-653, não há como ignorá-la, na medida em que em diversos feitos, as testemunhas Daniel Francisco Aimi, Valdir Silveira e Rui Valter Ramires, além do próprio reclamante, confirmavam que o gerente Antônio Messias humilhava seus subordinados, indistintamente, dentre os quais o autor, chamando-os, em diversas ocasiões, de burro, incompetente, corno, filhote de corno, dentre outros xingamentos do gênero.

Logo, ficou exaustivamente comprovada a ocorrência do constrangimento que deu ensejo à indenização pela ocorrência de assédio moral.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

O juízo de origem condenou a reclamada ao pagamento de R\$ 80.000,00, valor que foge dos limites praticados nesta Justiça Especializada.

Contudo, o reclamante referiu na inicial que as agressões iniciaram quando da sua eleição para a diretoria do sindicato, em 14.11.2007, sendo que foi despedido em 07.12.2007.

Com efeito, a fixação do valor decorre do prudente arbítrio do juízo, levando em conta que o autor foi admitido em 13.04.1987 e despedido em 07.12.2007 (fls. 79-81), com quase vinte anos de serviços prestados à reclamada, percebendo por última remuneração o valor de 2.648,80, o que se entende corretamente arbitrado.

Nega-se provimento ao recurso ordinário.

INDENIZAÇÃO PELA DOENÇA OCUPACIONAL E PENSIONAMENTO VITALÍCIO

A sentença de origem condenou a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais arbitrada em R\$ 10.000,00, bem como de pensão mensal vitalícia arbitrada em 10% de sua última remuneração, com a devida constituição de capital. Inconformada, a reclamada apela.

Alega que o laudo pericial médico foi inequívoco ao concluir que não houve a caracterização de doença ocupacional, já que o reclamante foi acometido de doença degenerativa. Assevera que não há nexo causal entre as atividades do reclamante e a patologia da qual foi acometido. Refere que a decisão viola a legislação previdenciária, na medida em que o artigo 20, § 1º, 'a' da Lei 8.213/91 não foi observado. Quanto aos movimentos repetitivos, diz que o perito foi inequívoco ao concluir que, dada a sua pouca ocorrência, não foram importantes para a verificação da patologia da qual o reclamante foi acometido. Transcreve jurisprudência. No caso de manutenção da sentença, requer seja a pensão mensal vitalícia limitada até que o reclamante complete 65 anos de idade, destacando que este não se encontra inabilitado ao trabalho. Ressalta, também, que não se faz necessária a constituição de capital, nos termos do artigo 475-Q do Código de Processo Civil. Quanto à indenização por danos morais, discorre que deve ser moderado, considerando-se as condições das partes, devendo, portanto, ser reduzido a valores condizentes com a situação dos autos.

Analisa-se.

O reclamante, na petição inicial (fls. 07-11 dos volumes apensados aos autos principais) consignou que, no exercício de suas funções, realizava atividades que lhe obrigavam a permanecer sentado por tempo prolongado, o que, aliado à alta exigência de produtividade e excesso de horas extras, acabaram lhe provocando hérnia de disco. Registrou, também, ser portador de tendinite nos dois braços. Requereu indenização por danos físicos e morais e pensão mensal vitalícia em valor correspondente a três salários mínimos mensais, a partir da data de sua demissão.

O laudo médico pericial (fls. 640-648, dos autos apensados) informou que: 'O reclamante trabalhou na reclamada como operador de desenho eletrônico de 13/04/87 a 07/12/07. Durante o pacto laborativo, o Rte



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

realizava suas atividades permanecendo sentado por tempo prolongado. O autor refere o início dos sintomas em 26.09.90 aos 23 anos com dor no ombro D e tenossinovite no punho D que com o tempo melhorou. Em 29.01.96 já apresentava dores lombares há 5 meses. Em 09.10.99 / 2000 tinha lombalgia / dor no quadril com formigamento e adormecimento do membro inferior. Em jan/2009 submeteu-se a cirurgia lombar com colocação de 6 pinos. Persiste com com limitação para trabalhar. (...) Suas principais atividades eram: Proceder cópia de segurança(backup) em disco; proceder leitura da pasta modelo;executar a medição detalhada do lay-out e escrever as coordenadas dos testos traçados; inserir no computador com execução do software gráfico específico; finalizar desenhos recebidos ; emitir prova , via impressora laser de mesa; incluir logotipo;emitir filme ; revelar e enviar ao fotolito onde prosseguirá o fluxo de produção;abastecer filmes; planejar ; programar; distribuiratividades do setor de desenho eletrônico. Cuidados gerais com o material usado; limpar; preparar e outros cuidados. O uso de máquina de escrever que posteriormente passou a ser o computador. O uso de impressora e do fotolito/1992 (chapa de metal com imagens fotoligráficas). Desde 98 arte final /imagens em formulários contínuos. Horário de trabalho das 6hs as 15.45hs com horas extras. 3.2. Benefícios previdenciários recebidos: Não teve afastamento no período laboral. Demitido em 07.12.2007. Recebeu benefício previdenciário auxílio doença de 21.01.09 a 31.07.09. (...) 3.4 Doença em discussão: Hérnia de disco e tendinite nos dois braços. (...) Testes e sinais que não traduzem significados que levam a impossibilidade e ou inaptidão laboral. O reclamante encontra-se APTO. (...) 8. PARECER FINAL: Quanto ao momento: homem com 42 anos atuais. Quanto à lesão e patologia maior: discopatia degenerativa lombar = dores é a sua queixa principal no momento. Quanto às patologias: degenerativa. Quanto a fatores de risco (relação das patologias com os gestuais desenvolvidos pelos respectivos grupos musculares) : Levantamento/Força/trabalho físico pesado = não há. Movimentos repetitivos, mas não a ponto de considerá-los importantes. Vibração não há. Postura inadequada poderia haver mas não fixa e não duradoura. Trabalho executado com diversas posições/ / atividades e com pausas e ao seu ritmo. Fatores podem existir sem relevância e não estão sendo feitos ao mesmo tempo (...) Quanto ao exame físico: sem limitações incapacitantes. Quanto à capacidade laboral: APTO, com restrições. Mais de cunho hereditário, idiopático e ou de anormalidades anatômicas. Logo não há nexos causal'.

Na hipótese dos autos, portanto, não há como se reconhecer que a patologia desenvolvida pelo recorrido seja classificada como doença profissional ou ocupacional, em razão das atividades exercidas à época do contrato de trabalho mantido. A configuração desta pressupõe a demonstração de nexos causal entre a doença e a atividade laborativa, ou seja, a comprovação de que tal enfermidade tenha decorrido das atividades desenvolvidas no trabalho, o que não ocorre no caso.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Por outro lado, a prova testemunhal, tomada no sentido de que os móveis eram antigos e defeituosos (fl. 646-647), não tem o condão de infirmar as conclusões periciais como pretende o autor.

Além disso, o perito é categórico, na resposta aos quesitos (fls. 645-646, do processo apensado), reforçando que não há patologia de origem ocupacional e que lesões constitucionais/genéticas/degenerativas se manifestam independentemente do trabalho. A contribuição do trabalho é um fator muito difícil de se avaliar a não ser que carregasse pesos importantes acima de 23kg, o que não é o caso.

A caracterização da responsabilidade civil decorre da presença de conduta comissiva ou omissiva, a qual se traduza em ato ilícito que permita estabelecer o nexo causal entre fato e dano, bem como o nexo de imputação entre o agente e a vítima, elementos estes que configuram o dolo ou a culpa. No caso dos autos, efetivamente, não estão presentes os requisitos da responsabilização civil, porquanto não restou configurado o nexo causal.

Incabível, também, a condenação ao pagamento de pensão mensal vitalícia, pois o perito concluiu que o reclamante se encontra apto ao trabalho.

Dá-se provimento ao recurso ordinário da reclamada, para absolvê-la da condenação ao pagamento de pensão mensal vitalícia e indenização por danos morais.

FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO COM 40%

A reclamada menciona que o reclamante não comprovou qualquer diferença de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço a seu favor. Por outro lado, assevera que não há nenhuma verba de natureza salarial devida ao empregado. Diz que o acessório segue a sorte do principal, sendo indevida qualquer verba salarial e reflexos.

Analisa-se.

Remanescendo a condenação em parcelas de natureza remuneratória, bem como porque não comprovados os depósitos, ônus que incumbia à reclamada, correta a condenação ao pagamento de FGTS no período de abril de 1987 até maio de 1996 e sobre as verbas deferidas, com multa de 40%.

Nega-se provimento ao recurso.

HONORÁRIOS PERICIAIS

A reclamada afirma que, em tópico próprio, foi demonstrada a ausência de qualquer dever de indenizar, não tendo concorrido para qualquer evento causador da patologia da qual foi acometido o reclamante. Por outro lado, assevera que merece reforma a decisão que a condenou ao pagamento de adicional de insalubridade, passando o reclamante ser sucumbente no objeto da perícia. Alternativamente, requer a redução dos valores arbitrados, tendo em vista a baixa complexidade e o pouco tempo despendido para a realização das diligências.

Analisa-se.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Permanecendo a sucumbência da reclamada nos objetos das perícias técnica e contábil, permanece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários decorrentes da perícia para apuração da insalubridade.

Quanto à perícia médica, tendo em vista a reforma da decisão de origem, deve-se reverter ao autor a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais médicos arbitrados na origem. A exigibilidade do pagamento resta suspensa, no entanto, ao autor, por ser beneficiário da gratuidade da justiça.

Em relação aos honorários arbitrados, R\$ 1.650,00 pela perícia técnica e R\$ 1.200,00 pela perícia contábil, entende-se razoável o valor arbitrado na origem, já que em consonância com os valores praticados nesta Especializada para trabalhos de mesma complexidade.

Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para reverter ao autor a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais médicos, cuja exigibilidade é suspensa, por litigar sob o benefício da justiça gratuita.

APLICAÇÃO DO ARTIGO 475-J DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O juízo de origem entendeu que o momento adequado para a fixação da forma de execução é após a liquidação, sendo incabível o exame do quanto requerido pelo reclamante em relação ao previsto no artigo 475-J do Código de Processo Civil. A reclamada, inconformada, alega que deve ser determinada, ainda na fase de conhecimento, a inaplicabilidade da previsão contida no artigo 475-J do Código de Processo Civil, tendo em vista que o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, nos termos do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Analisa-se.

Inviável a pretensão do reclamante, tendo em vista que não houve definição acerca da aplicação previsão contida no artigo 475-J do Código de Processo Civil, ficando a discussão relegada para a fase de execução a fixação da forma de execução do julgado (fl. 684).

Em se tratando de matéria afeta à fase de execução, é correta a decisão de origem.

Nega-se provimento ao recurso.

JUSTIÇA GRATUITA

A reclamada frisa que não restou comprovado que o reclamante possua situação econômica que não lhe permita demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Destaca que restou comprovado que o autor recebe valor superior a dois salários mínimos.

Analisa-se.

É entendimento deste Relator que a declaração de pobreza firmada afigura-se suficiente para atestar a condição econômica do declarante, independentemente da respectiva remuneração, uma vez que feita sob as penas da lei. Assim, a declaração de pobreza firmada pelo autor com a petição da fl. 07, é bastante à concessão do benefício da justiça gratuita.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Não há qualquer impedimento, portanto, para dispensa do pagamento das despesas processuais pelo reclamante, à medida que fez prova do seu estado de miserabilidade econômica, restando atendidos os pressupostos do § 3º do artigo 790 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Nega-se provimento ao recurso da reclamada.

ANOTAÇÃO DA CARTEIRA DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL

O juízo de origem determinou a anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social, quanto ao exercício de atividade insalubre. A reclamada apela. Afirma que, não havendo falar em condenação ao pagamento do adicional de insalubridade, por não configurada tal situação, não há falar em anotação da Carteira de Trabalho.

Analisa-se.

Conforme item próprio, foi mantida a decisão relativa ao pagamento do adicional de insalubridade, remanescendo, por isso, a determinação de anotação da atividade insalubre na Carteira de Trabalho do reclamante.

Nega-se provimento ao recurso da reclamada.

RECURSO ADESIVO DO RECLAMANTE

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

A sentença de origem indeferiu o pedido de pagamento de adicional de periculosidade.

No recurso, o reclamante aduz que a prova testemunhal é uníssona quanto à obrigatoriedade de adentrar no almoxarifado para a realização de seu trabalho na empresa. Registra que restou provado que era obrigado a ingressar no almoxarifado habitualmente, uma vez que não havia outro empregado responsável pelo ingresso. Refere que, mesmo desconsiderando-se o ingresso no almoxarifado, o fato de haver no local o armazenamento de 25 litros de querosene é, por si só, suficiente para caracterizar o trabalho perigoso, conforme a NR-16, Anexo nº 2 da Portaria 3.214/78. Transcreve jurisprudência.

Analisa-se.

O perito, à fl. 347, quanto à periculosidade, concluiu que: 'Não foram identificadas atividades, operações ou locais que implicassem em contato com inflamáveis ou explosivos com contato permanente e com risco acentuado de acordo com o Art. 193 da CLT e da NR 16. Também não foi evidenciado o contato com sistemas elétricos ou radiações ionizantes'.

A prova testemunhal (fls. 646-647) dá conta de que o reclamante entrava esporadicamente no almoxarifado, onde o próprio autor afirma que ficavam guardados determinados produtos inflamáveis.

No mais, não restou comprovado que houvesse quantidade superior a 200 litros de inflamáveis, prevalecendo a conclusão pericial.

Nega-se provimento ao recurso.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Na hipótese de ser provido o apelo da reclamada quanto à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, o reclamante requer o reconhecimento do direito aos honorários decorrentes das condenações referentes à relação de trabalho, de acordo com a Instrução Normativa n° 27 do Tribunal Superior do Trabalho.

Analisa-se.

Não houve recurso da reclamada quanto aos honorários assistenciais, mantendo-se a sentença de origem nos seus exatos termos, razão pela qual resta sem objeto a pretensão, no particular.

Nega-se provimento ao recurso” (págs. 2.914-2.931).

Salienta-se, em acréscimo ao despacho denegatório de admissibilidade recursal que não há mesmo falar em **prescrição**, tendo em vista que a rescisão contratual ocorreu em 7/12/2007 e esta ação foi ajuizada em 13/8/2008, portanto respeitado o biênio seguinte ao término do contrato de trabalho, nos exatos termos do artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal.

No tocante ao **adicional de insalubridade**, extrai-se do acórdão regional que, embora a reclamada alegue o fornecimento de equipamentos de proteção individual, o reclamante não os utilizava. Além disso, segundo consta da decisão regional, a reclamada descumpria a maioria das recomendações do fabricante dos produtos químicos utilizados pelo reclamante.

O Regional nada disse a respeito da tese patronal de que o contato com o agente insalubre não era permanente e não houve a interposição de embargos de declaração para sanar eventual omissão.

Diante disso, verifica-se que, para se chegar a conclusão diversa daquela da Corte de origem a respeito da insalubridade, necessária seria a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta Corte de natureza extraordinária, em razão do óbice inserto na sua Súmula n° 126.

Quanto ao **intervalo intrajornada**, inicialmente cumpre salientar que a invocação do artigo 7º, inciso XIV, da Constituição Federal é impertinente, pois esse dispositivo não trata de intervalo intrajornada, mas apenas da duração da jornada de trabalho em turnos



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

ininterruptos de revezamento, a qual pode ser alterada por negociação coletiva, matéria que, no entanto, é diversa do pleito deferido.

Por outro lado, correta a decisão de origem no que tange à condenação ao pagamento do intervalo intrajornada e da sua natureza jurídica, consoante os termos dispostos na Súmula n° 437 desta Corte, de seguinte teor:

“INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais n°s 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - Após a edição da Lei n° 8.923/94, a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração.

II - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva.

III - 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.

IV - Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, caput e § 4º da CLT”.

No tocante às **horas extras**, a firmação patronal de ausência de valores não pagos a título de horas extras esbarra no óbice da Súmula n° 126 desta Corte, tendo em vista a assertiva regional de que



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

a perícia contábil constatou a existência de diferenças em favor do reclamante no que tange ao banco de horas.

Cumpra salientar que somente é importante perquirir a quem cabe o ônus da prova quando não há prova de fato controvertido nos autos, arguido por qualquer das partes. Assim, uma vez que este ficou efetivamente provado, conforme asseverou o Tribunal Regional, é irrelevante o questionamento sobre a quem caberia fazer a prova. Portanto, nessa hipótese, não há reconhecer ofensa aos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC.

Quanto ao **dano moral**, ao contrário do alegado pela agravante, consta do acórdão regional a existência de prova testemunhal da conduta ilícita praticada por empregado seu, consistente no tratamento humilhante e vexatório dispensado ao reclamante por meio de xingamentos diversos.

Logo, não há falar em ofensa aos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC, tendo em vista a existência de prova do fato alegado pelo reclamante.

No tocante ao **FGTS**, não prosperam os argumentos da reclamada de ausência de verbas devidas ao reclamante, considerando-se o teor da decisão regional quanto aos pedidos deferidos. Por outro lado, segundo o Regional além de remanescerem parcelas de natureza remuneratórias devidas, não foram comprovados os depósitos do FGTS no período de abril de 1987 a maio de 1996.

Quanto aos **honorários periciais**, não há falar em ofensa ao artigo 790-B da CLT, tendo em vista a sucumbência da agravante no objeto das perícias técnica e contábil, sendo inviável a discussão acerca do valor arbitrado a esse título, já que não cabe a esta Corte rever a assertiva regional de que o montante foi fixado considerando-se, no caso, a natureza e a complexidade das perícias realizadas.

No tocante à **multa do artigo 475-J**, não se constata ofensa a esse dispositivo nem ao artigo 769 da CLT, considerando-se a tese da reclamada de que a definição sobre o cabimento ou não da referida multa deve ser feita ainda na fase de conhecimento. A discussão depende da demonstração de divergência jurisprudencial que, no entanto, não foi indicada.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Quanto à **Justiça gratuita**, correto o seu deferimento, haja vista a declaração de hipossuficiência econômica firmada pelo reclamante, o que atende à única exigência contida no artigo 4º da Lei n° 1.060/50, segundo o qual “a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família”.

No tocante à **anotação da CTPS** do autor no que tange ao adicional de insalubridade, o agravo de instrumento está desfundamentado, haja vista não ter a recorrente adequado seu inconformismo a nenhuma das hipóteses previstas no artigo 896 da CLT, não havendo indicação de ofensa a dispositivo de lei ou da Constituição Federal, tampouco de contrariedade a súmula desta Corte ou de divergência jurisprudencial.

Assim, mantém-se a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Ressalta-se, por oportuno, que não configura negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação a decisão do Juízo *ad quem* pela qual se adotam, como razões de decidir, os próprios fundamentos constantes da decisão da instância recorrida, em acolhimento à técnica da motivação *per relationem*, uma vez que atendida a exigência constitucional e legal da motivação das decisões emanadas do Poder Judiciário (artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 458, inciso II, do CPC e 832 da CLT) bem como porque viabilizados à parte interessada, de igual forma, os meios e recursos cabíveis no ordenamento jurídico para a impugnação desses fundamentos.

Nesse sentido encontra-se pacificado o entendimento da Suprema Corte, conforme se observa de excerto do julgamento do Mandado de Segurança n° 27.350/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 4/6/2008, *in verbis*:

“[...]”

Acentuo, por necessário, que a presente denegação do pedido de medida cautelar apóia-se no pronunciamento emanado do E. Conselho Nacional de Justiça, incorporadas, a esta decisão, as razões que deram suporte ao acórdão proferido pelo órgão apontado como coator.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Valho-me, para tanto, da técnica da motivação “per relationem”, o que basta para afastar eventual alegação de que este ato decisório apresentar-se-ia destituído de fundamentação.

Não se desconhece, na linha de diversos precedentes que esta Suprema Corte estabeleceu a propósito da motivação por referência ou por remissão (RTJ 173/805-810, 808/809, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RTJ 195/183-184, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, v.g.), que se revela legítima, para efeito do que dispõe o art. 93, inciso IX, da Constituição da República, a motivação “per relationem”, desde que os fundamentos existentes “aliunde”, a que se haja explicitamente reportado a decisão questionada, atendam às exigências estabelecidas pela jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal.

É que a remissão feita pelo magistrado, referindo-se, expressamente, aos fundamentos que deram suporte ao ato impugnado ou a anterior decisão (ou a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator, p. ex.), constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao novo ato decisório, da motivação a que este último se reportou como razão de decidir.”

Diante dos fundamentos expostos, **nego provimento** ao agravo de instrumento da reclamada.

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE

1. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ATIVIDADE EM EDIFÍCIO QUE ARMAZENA LÍQUIDO INFLAMÁVEL. CAPACIDADE DE ARMAZENAMENTO. LIMITE LEGAL

I - CONHECIMENTO

A decisão regional, no aspecto, foi assim fundamentada:

A sentença de origem indeferiu o pedido de pagamento de adicional de periculosidade.

No recurso, o reclamante aduz que a prova testemunhal é uníssona quanto à obrigatoriedade de adentrar no almoxarifado para a realização de seu trabalho na empresa. Registra que restou provado que era obrigado a ingressar no almoxarifado habitualmente, uma vez que não havia outro empregado responsável pelo ingresso. Refere que, mesmo desconsiderando-se o ingresso no almoxarifado, o fato de haver no local o



PROCESSO Nº TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

armazenamento de 25 litros de querosene é, por si só, suficiente para caracterizar o trabalho perigoso, conforme a NR-16, Anexo nº 2 da Portaria 3.214/78. Transcreve jurisprudência.

Analisa-se.

O perito, à fl. 347, quanto à periculosidade, concluiu que: ‘Não foram identificadas atividades, operações ou locais que implicassem em contato com inflamáveis ou explosivos com contato permanente e com risco acentuado de acordo com o Art. 193 da CLT e da NR 16. Também não foi evidenciado o contato com sistemas elétricos ou radiações ionizantes’.

A prova testemunhal (fls. 646-647) dá conta de que o reclamante entrava esporadicamente no almoxarifado, onde o próprio autor afirma que ficavam guardados determinados produtos inflamáveis.

No mais, não restou comprovado que houvesse quantidade superior a 200 litros de inflamáveis, prevalecendo a conclusão pericial.

Nega-se provimento ao recurso” (pág. 2.930) .

Os embargos de declaração interpostos pelo reclamante foram desprovidos, nos seguintes termos:

“O reclamante alega que o acórdão embargado não examinou questões prequestionadas. Diz que trabalhava em condições de risco, vez que realizava suas atividades em recinto fechado, sendo incontroversa a existência de armazenamento de substâncias inflamáveis no local. Sustenta inexistir previsão legal que exija quantidades mínimas de combustíveis armazenados para a caracterização das condições de risco, e que o acórdão não enfrentou este tópico do recurso.

Analisa-se.

Os embargos de declaração prestam-se a expurgar do julgado imperfeições capazes de obstaculizar-lhe a compreensão e, por conseguinte, a sua observância. Também oportunizam a modificação do julgado, no caso de haver omissão e contradição no acórdão, ou manifesto equívoco na análise dos pressupostos extrínsecos do recurso, de acordo com o artigo 897-A, da Consolidação das Leis do Trabalho.

No caso concreto, não se verifica a ocorrência de nenhuma dessas hipóteses.

Conforme a fl. 759, restou fundamentado que o perito não constatou quaisquer atividades, operações ou locais com inflamáveis ou explosivos com contato permanente, sendo que a prova testemunhal igualmente dá conta de que o reclamante entrava esporadicamente no almoxarifado.

Assim, porque rege o processo, o princípio da livre convicção do magistrado que, através da persuasão racional, deve fundamentar as razões de fato e de direito que o levaram a decidir, não se exige do juiz que aprecie especificamente todos os argumentos apresentados pelas partes.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Na verdade, o embargante está a pretender que este Relator faça, em sede de embargos declaratórios, uma espécie de defesa do acórdão, à luz de argumentos que não constam dos autos ou já refutados explicita ou implicitamente na decisão embargada. Se a parte não concorda com a forma com que foi julgada a questão, não pode pretender, através da oposição de embargos declaratórios, reformar o julgamento. O acórdão embargado está fundamentado, tendo-se, pois, como prequestionada a matéria.

Não se acolhem os embargos de declaração” (págs. 2.970 e 2.971).

Nas razões de revista, o reclamante alega não haver no Anexo 2 da NR-16 da Portaria n° 3.214/78 restrições ao adicional de periculosidade no que se refere à quantidade de conteúdo armazenado nos vasilhames.

Cita aresto para o cotejo de teses.

O aresto colacionado à pág. 2.984, oriundo da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte, autoriza o conhecimento do apelo, pois adota tese de que a exigência de limite mínimo de 200 litros de líquidos inflamáveis se aplica apenas ao caso de transporte, ao contrário do que decidiu a Corte de origem.

Assim, atendido o pressuposto recursal da especificidade, nos moldes exigidos pela Súmula n° 296, item I, do TST, **conheço** do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

II - MÉRITO

Quanto ao tema, a jurisprudência prevalecente nesta Corte superior firmou-se no entendimento de que o limite mínimo estabelecido no Anexo 2 da NR-16 do MTE, para que seja deferido o adicional de periculosidade, refere-se apenas ao caso de transporte de inflamáveis, sendo irrelevante para o caso de seu armazenamento em ambiente fechado.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

“ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ATIVIDADE EM EDIFÍCIO QUE ARMAZENA LÍQUIDO INFLAMÁVEL. CAPACIDADE DE ARMAZENAMENTO. LIMITE LEGAL. No caso, o Tribunal a quo manteve a sentença no tocante ao indeferimento do adicional de periculosidade postulado pela reclamante, ao fundamento de que a



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

quantidade de líquido inflamável armazenado no ambiente de trabalho era inferior à prevista no Anexo 2 da NR-16. Quanto ao tema, a jurisprudência prevalecente nesta Corte superior firmou-se no entendimento de que o limite mínimo estabelecido no Anexo 2 da NR-16 do MTE, para que seja deferido o adicional de periculosidade, refere-se apenas ao caso de transporte de inflamáveis, sendo irrelevante para o caso de seu armazenamento em ambiente fechado. Na hipótese, extrai-se da decisão regional que, conforme o laudo pericial, nos ambientes em que a autora circulava, existiam quantidades armazenadas na ordem de 27 litros, do que se conclui que a autora estava comprovadamente exposta aos agentes inflamáveis, tendo a Corte regional negado a ela o adicional de periculosidade ao único fundamento de que a quantidade era inferior ao limite mínimo estabelecido na norma regulamentar, sendo devido, em tais circunstâncias, o vindicado direito ao adicional de periculosidade. Recurso de revista conhecido e provido.” (Processo: RR - 970-73.2010.5.04.0014, data de julgamento: 2/4/2014, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, data de publicação: DEJT 15/4/2014)

“EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. DECISÃO EMBARGADA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI N° 11.496/2007. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. LÍQUIDOS INFLAMÁVEIS. ARMAZENAMENTO. QUANTIDADE. NR-16 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. É incontroverso nos autos tratar-se de hipótese de armazenamento de líquidos inflamáveis (galões de 25 litros em seis linhas de produção) no local de trabalho do empregado. Assim, se considerarmos cada galão no seu limite máximo, implica automaticamente dizer que no local de trabalho do empregado havia 150 litros de líquidos inflamáveis. A e. Turma excluiu da condenação o adicional de periculosidade firme na tese de que a Orientação Jurisprudencial 385 da SBDI-1 estabelece o pagamento do adicional de periculosidade desde que, no local de trabalho do empregado, haja quantidade de líquidos inflamáveis acima do limite legal, reportando-se, no caso, à NR 16 do Ministério do Trabalho e Emprego, que se refere ao limite de 200 litros. Resta, então, perquirir se, em se tratando de armazenamento de inflamáveis no local de trabalho do empregado, é correto aplicar o limite de 200 litros a que alude a NR-16. De acordo com a alínea -j- do item 1 do Anexo 2 da aludida Norma Regulamentar 16, são consideradas atividades ou operações perigosas com inflamáveis aquelas realizadas -no transporte de vasilhames (em caminhões de carga), contendo inflamável líquido, em quantidade total igual ou superior a 200 litros, ...- (sublinhamos). Mais adiante, a alínea -s- do item 3 considera como área de risco -toda a área interna do recinto- onde haja -armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados, ou decantados, em recinto fechado-, nada mencionando quanto à quantidade mínima indispensável à caracterização da periculosidade nesta circunstância. Resta claro, pois, que a fixação do limite mínimo de 200 litros para que o



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

empregado tenha direito ao pagamento do adicional de periculosidade em razão do contato com líquidos inflamáveis só se dá na hipótese de transporte de vasilhames, e não na de armazenamento, uma vez que a Norma Regulamentar em comento, quanto ao armazenamento, é silente no que tange à limitação, sendo forçoso concluir que, no caso, o direito ao adicional de periculosidade se perfaz independentemente do volume total armazenado. Assim, o só fato de o empregado laborar em ambiente que servia de armazenamento de líquidos inflamáveis (galões de 25 litros em seis linhas de produção) é o suficiente a fazer jus ao adicional de periculosidade, independentemente de limitação. Precedente. Recurso de embargos conhecido e provido.” (Processo: E-ED-RR - 92700-04.2006.5.04.0016, data de julgamento: 17/10/2013, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT 14/11/2013)

“ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. No caso, o Tribunal a quo manteve a sentença no tocante ao indeferimento do adicional de periculosidade postulado pela reclamante, ao fundamento de que a quantidade de líquido inflamável armazenado no ambiente de trabalho era inferior ao previsto no Anexo 2 da NR-16. Quanto ao tema, a jurisprudência prevalecente nesta Corte superior firmou-se no entendimento de que o limite mínimo estabelecido no Anexo 2 da NR-16 do MTE, para a incidência de adicional de periculosidade, refere-se apenas ao caso de transporte, sendo irrelevante para o caso de armazenamento em ambiente fechado. Na hipótese, infere-se da fundamentação do acórdão recorrido que a autora estava exposta aos agentes inflamáveis, tendo sido negado a ela o adicional de periculosidade, ao único fundamento de que a quantidade era inferior ao limite mínimo estabelecido na norma regulamentar. Com efeito, considerando a exposição da autora a agentes inflamáveis, evidente o direito ao adicional de periculosidade. Recurso de revista conhecido e provido.” (RR-195600-79.2008.5.12.0046, data de julgamento: 25/6/2013, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, data de publicação: DEJT 2/8/2013)

“ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. LÍQUIDOS INFLAMÁVEIS. ARMAZENAMENTO. TEMPO DE EXPOSIÇÃO. A NR 16 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho não vincula a caracterização da periculosidade ao feito legal à quantidade de líquidos inflamáveis em caso de armazenamento, somente impondo o patamar mínimo de 200 litros à hipótese do transporte de inflamáveis. Precedentes da Corte. Noutro turno, a teor da Súmula 364/TST, -faz jus ao adicional de periculosidade não só o empregado exposto permanentemente, mas também aquele que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco em contato com inflamáveis e/ou explosivos, sendo indevido apenas quando o contato se



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

dá de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido-, sendo que a intermitência e/ou a periodicidade regular do contato, decorrente do exercício de tarefas contratuais, integram o conceito de permanência da exposição, que se opõe à eventualidade, esta informada pela álea. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e aplicação da Súmula 333/TST.” (AIRR-212200-14.2001.5.02.0463, data de julgamento: 24/4/2013, Relator Ministro: Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma, data de publicação: DEJT 3/5/2013)

“RECURSO DE REVISTA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE- ARMAZENAMENTO DE INFLAMÁVEIS. A NR-16 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho não estabelece o limite de líquidos inflamáveis para o deferimento do adicional de periculosidade quando se trata de armazenamento, somente impondo limite mínimo de 200 litros no caso de transporte. Ressalte-se, porém, que a nova legislação, inscrita no item 16.6 da NR-16 da Portaria nº 3.214/78, pela redação que lhe foi atribuída pela Portaria nº 545/2000 do Ministério do Trabalho e Emprego, passou a excluir o direito à percepção do adicional de periculosidade nas situações de armazenamento de recipiente de até cinco litros, lacrados na fabricação, contendo líquidos inflamáveis, independentemente do número total de recipientes armazenados. In casu, tendo em vista que o Tribunal regional, a partir do conjunto fático-probatório dos autos, revelou a armazenagem de cinco a seis galões de "thinner", com cinco litros cada um, não reconhecendo a exposição à periculosidade, entendimento contrário, como pretende o reclamante, esbarra no óbice da Súmula nº 126 desta Corte. Recurso de revista conhecido e desprovido.” (RR-63400-60.2009.5.04.0252, data de julgamento: 8/5/2013, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, data de publicação: DEJT 17/5/2013)

“RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE- ARMAZENAMENTO DE INFLAMÁVEISEM PRÉDIO VERTICAL. A NR-16 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho não estabelece o limite de líquidos inflamáveis para o deferimento do adicional de periculosidade quando se trata de armazenamento, somente impondo limite mínimo de 200 litros no caso de transporte. Ressaltando-se que a nova legislação, inscrita no item 16.6 da NR-16 da Portaria nº 3.214/78, pela redação que lhe foi atribuída pela Portaria nº 545/2000 do Ministério do Trabalho e Emprego, passou a excluir o direito à percepção do adicional de periculosidade nas situações de armazenamento de recipiente de até cinco litros, lacrados na fabricação, contendo líquidos inflamáveis, independentemente do número total de recipientes estocados. Precedentes da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do TST. Recurso de



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

revista não conhecido.” (RR-198700-93.2005.5.04.0232, data de julgamento: 8/5/2013, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, data de publicação: DEJT 17/5/2013)

“ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. O Tribunal Regional ratificou a procedência do pedido de pagamento de adicional de periculosidade, sob o fundamento de que a condenação está amparada na constatação pericial da exposição ao risco e na classificação da atividade como perigosa na legislação vigente. Em se tratando de manipulação e armazenamento de líquidos inflamáveis em recinto fechado, a caracterização da periculosidade independe do volume total depositado, pois, ao contrário do que entende a Reclamada, o limite de tolerância de duzentos litros de substância líquida inflamável de que trata o item 16.6 da Norma Regulamentadora nº 16 do Ministério do Trabalho diz respeito somente à atividade de transporte e não abrange a hipótese dos autos. A decisão regional foi proferida conforme interpretação estrita da classificação oficial das atividades e operações perigosas e não merece reforma. Recurso de revista de que se conhece, ante a demonstração de divergência jurisprudencial, e a que se nega provimento, no mérito.” (Processo TST-RR-165500-48.1999.5.02.0463, Rel. Min. Fernando Eizo Ono, 4ª Turma, DEJT de 28/6/2010)

“LÍQUIDOS INFLAMÁVEIS. ARMAZENAMENTO. TEMPO DE EXPOSIÇÃO. A NR 16 da Portaria 3214/78 do Ministério do Trabalho não vincula a caracterização da periculosidade ao feitiço legal à quantidade de líquidos inflamáveis em caso de armazenamento, somente impondo o patamar mínimo de 200 litros à hipótese do transporte de inflamáveis. Precedentes da Corte. Noutro turno, a teor da Súmula 364/TST, 'faz jus ao adicional de periculosidade não só o empregado exposto permanentemente, mas também aquele que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco em contato com inflamáveis e/ou explosivos, sendo indevido apenas quando o contato se dá de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido, sendo que a intermitência e/ou a periodicidade regular do contato, decorrente do exercício de tarefas contratuais, integram o conceito de permanência da exposição, que se opõe à eventualidade, esta informada pela álea. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e aplicação da Súmula 333/TST.” (TST-RR-268300-31.1997.5.02.0462, Rel. Min. Rosa Maria Weber, 3ª Turma, DEJT de 30/4/2010)

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.496/2007. RECURSO DE REVISTA DA VOLKSWAGEN CONHECIDO E DESPROVIDO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE- NR-16 (ATIVIDADES E OPERAÇÕES



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

PERIGOSAS) ELABORADA PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO. A jurisprudência desta Corte caminha no sentido do disposto no Anexo 2 da NR-16 (item 1, alínea "j"), quando estabelece quantidade superior a 200 litros deve ser considerada para caracterização da atividade perigosa somente para efeitos de transporte, o que não é o caso dos autos, em que se trata de armazenamento de líquido inflamável em recinto fechado. Nessa hipótese a referida NR 16 do Ministério do Trabalho não estabelece limite de quantidade para caracterização da área de risco. Precedentes envolvendo a própria Volkswagen, no mesmo sentido: E-RR-12.954/2002-902-02-00.0; SDI-I; Ministro Relator João Batista Brito Pereira; DJ - 10/02/2006; E-RR-2273/1999-462-02-00, Rel. Min. Aloysio Corrêa. Veiga; DJ - 11/05/2007. Embargos não conhecidos." (TST-E-RR-95100-72.2000.5.02.0463, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DJ de 2/5/2008)

"RECURSO DE EMBARGOS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ARMAZENAMENTO DE INFLAMÁVEIS. A NR 16 do Ministério do Trabalho não estabelece o limite de líquidos inflamáveis para o deferimento do adicional de periculosidade quando se trata de armazenamento, somente impondo limite mínimo de 200 litros no caso de transporte (Precedente: TST-E-RR-12954/2002-902-02-00, Rel. Min. Brito Pereira, DJ 10/02/2006, SBDI-1). Embargos não conhecidos." (E-RR-227300-80.1999.5.02.0462, data de julgamento: 7/5/2007, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DJ 11/5/2007)

Na hipótese, a Corte *a quo*, a despeito de haver no local de trabalho do reclamante o armazenamento de 25 litros de querosene, entendeu ser indevido o adicional de periculosidade por não haver provas de que a quantidade fosse superior a 200 litros de inflamáveis.

Assim, ao único fundamento de que a quantidade era inferior ao limite mínimo estabelecido na norma regulamentar, a Corte *a quo* negou a ele o adicional de periculosidade.

Entretanto, considerando que o limite mínimo estabelecido no Anexo 2 da NR-16 do MTE para que seja deferido o adicional de periculosidade se refere apenas ao caso de transporte de inflamáveis, sendo irrelevante para o caso de armazenamento em ambiente fechado, evidente o direito do autor ao adicional de periculosidade, uma vez que, comprovadamente, estava exposto aos agentes inflamáveis.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de revista.

2. ATIVIDADE INSALUBRE. ACORDO DE COMPENSAÇÃO. INSPEÇÃO PRÉVIA PELO ÓRGÃO COMPETENTE

I - CONHECIMENTO

O Regional deu parcial provimento ao recurso ordinário da reclamada para considerar válido o regime de compensação adotado e limitar a condenação ao pagamento de horas extras, nos seguintes termos:

“O juízo de origem, considerando inválido o regime compensatório em razão da atividade insalubre, condenou a reclamada ao pagamento do adicional de 50% sobre as horas irregularmente compensadas, bem como às horas extras, assim consideradas as excedentes ao regime compensatório e à 44ª semanal, com o adicional de horas extras de 50%, com reflexos em repousos, feriados, férias com 1/3, natalinas, aviso prévio e FGTS com 40%, autorizado o abatimento dos valores pagos sob o mesmo título e dentro do mesmo mês.

A reclamada recorre. Destaca que são inexistentes os agentes insalubres. Assevera, por outro lado, que a carga semanal nunca foi extrapolada, ante a compensação praticada. Sustenta que restou comprovado que as eventuais horas excedentes trabalhadas foram regularmente compensadas com folgas e as eventualmente não compensadas foram remuneradas, de forma válida e regular. Refere que há previsão legal, contratual e normativa sobre a compensação horária, não podendo prevalecer a decisão de origem. Explica que o regime de compensação consistiu em acrescer à jornada diária normal do reclamante o horário referente ao sábado e, quando houve prestação de serviços aos sábados, as horas prestadas durante a semana que excederam as compensadas foram pagas como extras, com o adicional previsto em norma coletiva. Menciona que não pode prevalecer a decisão que conclui pela invalidade do banco de horas. Sustenta serem totalmente indevidas as horas extras e o adicional de horas extras, seja pela validade da compensação, seja pela correta observância do banco de horas. Salienta que o fechamento da folha de pagamento ocorre no dia 20 de cada mês e, portanto, as horas suplementares computadas são remuneradas no mês subsequente, assim como os descontos por faltas e atrasos.

Analisa-se.

O reclamante, na petição inicial do processo apensado aos autos principais, informou que trabalhava em regime de compensação de horário, que entende totalmente ilegal, seja porque não eram cumpridas as formalidades exigidas em lei, seja porque trabalhava em outras horas extras



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

além do regime compensatório. Disse que, além do regime compensatório, realizava outras horas extras que, contudo, foram mal pagas.

A reclamada, em contestação, referiu que o horário de trabalho do reclamante era das 06h às 15h20min, com intervalo de 30 minutos, de segunda a sexta-feira, passando, a partir de 10.03.2006 a laborar das 06h às 15h48, com 01h de intervalo. Rebateu os argumentos do autor, aduzindo que a jornada de trabalho do reclamante não extrapolava as 44h semanais e que havia previsão legal, contratual e normativa dispendo sobre o regime compensatório.

As convenções coletivas das fls. 165-230 contém a previsão de regime compensatório. Às fls. 224-225, por exemplo, consta a possibilidade de prorrogação da jornada de trabalho em duas horas diárias, nos cinco primeiros dias úteis da semana, sem qualquer acréscimo salarial, desde que esse tempo excedente seja compensado pela equivalente diminuição e/ou supressão nos sábados, de modo que a prestação de serviços durante a semana não ultrapasse o limite de 44 horas. Já na cláusula 40, fls. 225-226, por exemplo, há a possibilidade da adoção do banco de horas, não podendo a jornada de trabalho exceder o limite de 10 horas diárias, de segunda a sexta-feira, e de 8 horas aos sábados, e as horas compensáveis no limite de 40 por mês.

Conforme o laudo contábil das fls. 502-576, o perito consignou que há diferenças de horas extras não adimplidas, conforme o demonstrativo apresentado às fls. 513-514.

Extrai-se dos registros de horário das fls. 526-576, que o reclamante efetivamente laborava em regime compensatório em que aumentava a carga horária para 8h48min de segunda a sexta-feira, deixando de laborar aos sábados, o que se encontra amparado pelas normas coletivas, conforme já exposto.

O artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, derogou a exigência contida no artigo 60 da Consolidação das Leis do Trabalho, quanto à licença prévia para fins de prorrogação da jornada naquelas atividades, na medida em que incluiu dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a 'duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho'. Nesse sentido tem-se consolidado a jurisprudência, considerando válido o regime de compensação da jornada, desde que ajustada por acordo individual, como o caso dos autos.

É entendimento desta Turma julgadora de que o regime compensatório não é inválido pelo exercício de atividades insalubres, mesmo após o cancelamento da Súmula nº 349 do Tribunal Superior do Trabalho, bem como da Súmula da Jurisprudência nº 07, deste Regional.

No mais, o regime de compensação horária foi devidamente observado, tal como estabelecido nas normas coletivas.

No entanto, da mesma forma remanescem diferenças em favor do reclamante, consoante o laudo contábil apresentado, com a sua ratificação à



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

fl. 597, que não constatou o correto cumprimento das disposições normativas a respeito do banco de horas.

Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para, considerando válido o regime de compensação adotado, limitar a condenação tão somente ao pagamento das horas extras, assim consideradas as excedentes da 8h48 diária e 44 semanais” (págs. 2.919-2.922, grifou-se).

O reclamante busca a condenação da reclamada ao pagamento de horas extras, sustentando a invalidade do regime compensatório em razão da atividade insalubre.

Indica violação do artigo 60 da CLT.

Com razão.

O cancelamento da Súmula n° 349 do TST pelo Tribunal Pleno (DEJT 30/5/2011) decorreu do entendimento desta Corte quanto à impossibilidade de negociação coletiva para compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre, sem que haja inspeção prévia da autoridade competente.

Assim, ausente autorização administrativa para prestação de horas extras no caso dos autos, revela-se inválida norma coletiva que previa a compensação de jornada por meio de banco de horas e mediante acordo de compensação da jornada.

Na hipótese destes autos, o Regional deu parcial provimento ao recurso ordinário da reclamada para, “considerando válido o regime de compensação adotado, limitar a condenação tão somente ao pagamento das horas extras, assim consideradas as excedentes da 8h48 diária e 44 semanais” (pág. 2.922).

Portanto, o entendimento adotado pela instância ordinária encontra-se em dissonância com a atual jurisprudência desta Justiça especializada, de que, na hipótese sob exame, efetivamente, é irregular a adoção de regime de compensação de jornada, pois, com o cancelamento da Súmula n° 349 do TST, adota-se o entendimento anteriormente consagrado, segundo o qual, em se tratando de trabalho em atividade insalubre, ainda que haja previsão em norma coletiva, a regularidade do sistema compensatório de jornada de trabalho fica condicionada à apresentação de autorização prévia das autoridades em matéria de higiene do trabalho de que trata o artigo 60 da CLT.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Precedentes desta Corte nesse sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. ACORDO DE COMPENSAÇÃO. INSPEÇÃO PRÉVIA PELO ÓRGÃO COMPETENTE. O cancelamento da Súmula nº 349 do TST pelo Tribunal Pleno (DEJT 30/5/2011) decorreu do entendimento desta Corte quanto à impossibilidade de negociação coletiva para compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre, sem que haja inspeção prévia da autoridade competente. Assim, ausente autorização administrativa para prestação de horas extras, revela-se inválida norma coletiva que previa a compensação de jornada em atividade insalubre. A licença prévia da autoridade competente para a celebração do acordo de compensação de jornada em atividade insalubre consiste em pressuposto de validade do regime compensatório, previsto em norma de ordem pública, de modo que o seu descumprimento acarreta a invalidade do acordo compensatório, o que afasta a aplicação da Súmula nº 85 desta Corte, já que não se trata de mera inobservância de formalidade legal, sendo devido, portanto, o pagamento das horas extras integrais, com os adicionais respectivos. Agravo de instrumento desprovido.” (Processo: AIRR - 1197-29.2011.5.04.0014, data de julgamento: 29/10/2014, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, data de publicação: DEJT 7/11/2014)

"ATIVIDADE INSALUBRE - ACORDO INDIVIDUAL DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO - INSPEÇÃO PRÉVIA PELO ÓRGÃO COMPETENTE. O Tribunal Regional, embora tenha considerado prescindível autorização do órgão competente para se adotar regime de compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre, adotou entendimento de que é necessário celebrar acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho para tanto. Concluiu que, na hipótese, o regime de compensação cumprido pelo autor era inválido, haja vista que foi firmado por meio de contrato individual de trabalho e 'não vieram aos autos as normas coletivas autorizando a adoção de regime compensatório'. Frisa-se que o cancelamento da Súmula nº 349 do TST pelo Tribunal Pleno (DEJT 30/5/2011) decorreu do entendimento desta Corte quanto à impossibilidade de negociação coletiva para compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre, sem que haja inspeção prévia da autoridade competente. O artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal não foi violado na sua literalidade. Esse dispositivo faculta a compensação de horários mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho, mas não trata da questão peculiar dos autos, de prorrogação e compensação de jornada em atividade insalubre. Os arestos trazidos a cotejo não abordam todos os fundamentos da decisão recorrida, fazendo incidir, na espécie, o óbice das Súmulas nos 23 e 296, item I, do TST. Recurso de revista não conhecido.” (TST-RR-71700-58.2005.5.04.0023, Relator



PROCESSO Nº TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Ministro José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT de 1º/6/2012)

"RECURSO DE REVISTA - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - REGIME DE COMPENSAÇÃO INSTITUÍDO POR NEGOCIAÇÃO COLETIVA - ATIVIDADE INSALUBRE - AUSÊNCIA DE INSPEÇÃO PRÉVIA - INVALIDADE - PROVIMENTO. Em razão da prorrogação da jornada em condições de trabalho insalubre aumentar a possibilidade de danos à saúde do trabalhador, essa Corte através da Resolução 174/2011 cancelou a Súmula 349 do c. TST, porque a norma encerrada no artigo 60 da CLT, por ter caráter tutelar, constitui-se em medida de higiene, saúde e segurança do trabalhador. Diante da ausência de licença prévia do Ministério do Trabalho, é inválida a negociação coletiva que instituiu regime compensatório em atividade insalubre. Recurso de revista conhecido e provido, no tema. (...)" (TST-RR-54700-88.2009.5.04.0028, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, DEJT de 6/7/2012)

"(...) 3 - HORAS EXTRAS - COMPENSAÇÃO DE JORNADA - ATIVIDADE INSALUBRE - ACORDO INDIVIDUAL - INVALIDADE. Em se tratando de trabalho realizado em condições insalubres, não se admite a compensação da jornada por meio de acordo individual, seja ele expresso ou tácito, sendo necessária a previsão em acordo ou convenção coletiva de trabalho. Indispensável, ainda, que haja licença prévia da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho, conforme entendimento atual desta Corte, que resultou no cancelamento da Súmula 349 do TST. Recurso de revista não conhecido. (...)" (TST-RR-18600-85.2007.5.04.0261, Relatora Ministra Delaíde Miranda Arantes, 7ª Turma, DEJT de 24/2/2012)

"RECURSO DE REVISTA - PROCESSO ELETRÔNICO - HORAS EXTRAS - COMPENSAÇÃO DE JORNADA - NORMA COLETIVA - ATIVIDADE INSALUBRE - AUSÊNCIA DE INSPEÇÃO PRÉVIA. Após o cancelamento da Súmula 349 do TST pela Resolução nº 174/2011 (divulgada em 27,30 e 31/5/2011) esta Corte passou a adotar o entendimento de que é necessária prévia inspeção da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho para ser considerado válido o regime de compensação de jornada de trabalho em atividades insalubres. Precedentes. Recurso de Revista não conhecido." (TST-RR- 889-90.2010.5.04.0381, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, DEJT de 10/9/2012)

Conheço por violação do artigo 60 da CLT.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

II - MÉRITO

Como consequência do conhecimento do recurso de revista por violação do artigo 60 da CLT, **dou-lhe provimento** para restabelecer a sentença pela qual se julgou inválido o regime de compensação de jornada e se condenou a reclamada ao pagamento de horas extras.

3. INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL

CONHECIMENTO

O Regional deu parcial provimento ao recurso ordinário da reclamada para limitar a condenação ao pagamento de trinta minutos de intervalo intrajornada.

A decisão foi assim fundamentada:

“O juízo de origem condenou a reclamada ao pagamento do valor equivalente a uma hora extra diária, com o adicional de 50%, até 09.04.2006, sem reflexos nem incidências previdenciárias e fiscais.

Irresignada, a reclamada ressalta que há acordo coletivo para reduzir em 30 minutos diários o intervalo para refeição e descanso. Discorre sobre a autonomia privada coletiva, autorizada pela Constituição Federal. Transcreve jurisprudência. Em caso de manutenção da sentença, sustenta que a concessão parcial ou ausência de regular intervalo não importa em excesso da jornada trabalhada, não gerando o direito à percepção de horas extras. Requer, por isso, seja a condenação limitada ao pagamento de 30 minutos diários, tendo em vista a comprovação de que o reclamante gozou o intervalo previsto na norma coletiva.

O reclamante, por sua vez, se rebela quanto à natureza do intervalo intrajornada concedido. Entende que o pagamento da referida parcela possui natureza remuneratória.

Analisa-se.

A redução do intervalo diário para descanso e alimentação implica em aumento da carga horária, o que, efetivamente, frustra o objetivo da lei, de preservar a saúde do empregado concedendo-lhe o direito ao repouso intrajornada na forma prevista no § 4º do artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Embora se entenda que a flexibilização das relações de trabalho, facultada pela Constituição Federal de 1988, veio fortalecer a possibilidade de ajustes diversos daqueles legalmente previstos, mediante normas coletivas (artigo 7º, XXVI), relativamente a direitos decorrentes das relações de trabalho, não prevalece eventual ajuste coletivo que contraria norma de ordem pública.

Nesse sentido é o item I da Orientação Jurisprudencial nº 342 da Primeira Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho: 'É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), inofensa à negociação coletiva'. Também a Súmula nº 38 do TRT-4ª Região: 'Intervalo intrajornada. Redução ou supressão por norma coletiva. Invalidez. Constituindo-se o intervalo intrajornada em medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, é inválida a cláusula de acordo ou convenção coletiva que autoriza sua supressão ou redução, neste caso quando não observado o disposto no parágrafo 3º do artigo 71 da CLT'.

Assim, restou incontroverso que o reclamante gozou intervalo de 30 minutos até 09.04.2006.

Todavia, entende-se que a concessão parcial do período do intervalo intrajornada não pode ser desprezada. Havendo redução do gozo do período de intervalo para descanso e alimentação, a teor do disposto no artigo 71, § 4º da Consolidação das Leis do Trabalho, somente o tempo faltante deve ser pago, com o respectivo adicional, na medida em que efetivamente importa em excesso de jornada.

Em relação à natureza da referida parcela, não prospera a natureza indenizatória da contraprestação do intervalo, deferida pelo juízo de origem. Neste sentido, a Orientação Jurisprudencial nº 354, da SDI-I do Tribunal Superior do Trabalho, que dispõe possuir natureza salarial a parcela prevista no § 4º do artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho, de maneira que repercute no cálculo de outras parcelas salariais.

Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para limitar a condenação ao pagamento de 30 minutos extras diários a título de intervalo intrajornada.

Dá-se provimento ao recurso do reclamante, para condenar a reclamada ao pagamento dos reflexos das horas extras decorrentes da não concessão do intervalo intrajornada em repouso semanais remunerados, férias com 1/3, 13º salários e FGTS com 40%" (págs. 2.917-2.919) .

Nas razões recursais, o reclamante pretende a condenação da reclamada ao pagamento de 1 hora a título de intervalo intrajornada, nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 307 da SbDI-1 do TST, que tem como contrariada. Cita aresto em apoio a sua tese.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

Com razão.

Discute-se, na hipótese dos autos, se a concessão parcial do intervalo intrajornada gera direito ao pagamento, como hora extra, do período total correspondente ao período mínimo fixado em lei ou apenas do período restante não conhecido.

O artigo 71 da CLT dispõe ser obrigatória a concessão de intervalo mínimo de uma hora para refeição e descanso quando a jornada de trabalho exceder de seis horas.

O parágrafo 4º do referido artigo 71, por sua vez, estabelece o pagamento do período concernente ao intervalo não concedido, com o acréscimo de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) do valor da hora normal de trabalho.

Vale salientar que esse dispositivo da CLT constitui regra de caráter imperativo e cogente, cuja observância não pode ser transigida, nem mesmo por intermédio de convenções ou acordos coletivos do trabalho, que são a expressão máxima de autonomia da vontade das partes, constituindo, ainda, fonte formal do Direito do Trabalho.

Assim, o intervalo mínimo estabelecido em lei para refeição e descanso é direito indisponível, concernente à saúde física e mental do trabalhador, do qual não podem dispor as partes a nenhum pretexto.

Está sedimentado, nesta Corte, o entendimento de que, desde o advento da Lei nº 8.923/94, a não concessão de intervalo para repouso e alimentação impõe a obrigação de pagamento do período integral referente ao intervalo não concedido, acrescido do adicional de hora extra, não havendo inferir-se que o direito se limitaria apenas ao tempo remanescente para integralizar o mínimo fixado em lei.

Nesse sentido, também já se firmou a jurisprudência desta Corte, conforme pode constatar-se da redação da Súmula nº 437, item I, do TST (antiga Orientação Jurisprudencial nº 307 da SBDI-1), *in verbis*:

“Após a edição da Lei nº 8.923/94, a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art.



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração”

Assim, ao contrário do que entendeu o Regional, o intervalo intrajornada concedido parcialmente deve ser pago com uma indenização que corresponda ao período total respectivo, com acréscimo de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) do valor da remuneração da hora normal de trabalho, não se verificando, portanto, violação do § 4º do artigo 71 da CLT.

Diante das considerações expostas, fica evidente que o posicionamento adotado pelo TRT de origem está incompatível com o entendimento jurisprudencial sedimentado nesta Corte, consubstanciado na Súmula n° 437, item I (antiga Orientação Jurisprudencial n° 307 da SBDI-1).

Conheço por contrariedade à Súmula n° 437, item I, do Tribunal Superior do Trabalho.

II - MÉRITO

Em consequência do conhecimento do recurso de revista por contrariedade à Súmula n° 437, item I, do Tribunal Superior do Trabalho, **dou-lhe provimento** para restabelecer a sentença pela qual se condenou a reclamada ao pagamento de uma hora extra diária por cada dia de intervalo intrajornada parcialmente concedido, com os devidos reflexos nas demais parcelas salariais, nos termos da Súmula n° 437, itens I e II, do Tribunal Superior do Trabalho, observado o disposto na Orientação Jurisprudencial n° 394 da SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento da reclamada; conhecer do recurso de revista do reclamante



PROCESSO N° TST-ARR-109500-70.2008.5.04.0232

quanto ao tema "Adicional de Periculosidade. Atividade em Edifício que Armazena Líquido Inflamável. Capacidade de Armazenamento. Limite Legal" por divergência jurisprudencial e, no mérito, dar-lhe provimento para condenar a reclamada ao pagamento do adicional de periculosidade; conhecer do recurso de revista do reclamante quanto ao tema "Intervalo Intrajornada. Concessão Parcial" por contrariedade à Súmula n° 437, item I, do TST e, no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer a sentença pela qual se condenou a reclamada ao pagamento de uma hora extra diária por cada dia de intervalo intrajornada parcialmente concedido, com os devidos reflexos nas demais parcelas salariais, nos termos da Súmula n° 437, itens I e II, do Tribunal Superior do Trabalho, observado o disposto na Orientação Jurisprudencial n° 394 da SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho; e conhecer do recurso de revista do reclamante quanto ao tema "Atividade Insalubre. Acordo de compensação. Inspeção Prévia pelo Órgão Competente" por violação do artigo 60 da CLT e, no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer a sentença pela qual se julgou inválido o regime de compensação de jornada e se condenou a reclamada ao pagamento de horas extras.

Brasília, 03 de junho de 2015.

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

JOSE ROBERTO FREIRE PIMENTA
Ministro Relator