



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

A C Ó R D ã O
2ª Turma
GMJRP/abc

**AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE
REVISTA DA RECLAMADA.**

DIVISOR APLICÁVEL. EMPREGADO SUJEITO A CARGA HORÁRIA SEMANAL DE 40 HORAS. NORMA COLETIVA. DIVISOR 220. INVALIDADE. BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS. HORAS EXTRAS REFLEXOS. SOBREAVISO. TEMPO À DISPOSIÇÃO.

Recurso de revista que não merece admissibilidade, em face da aplicação das Súmulas nºs 126 e 333 desta Corte, bem como porque não ficou configurada, de forma direta e literal, nos termos em que estabelece a alínea "c" do artigo 896 da CLT, a alegada ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 7º, incisos XII, XIV e XXVI, da Constituição Federal, 611 e 818 da CLT e 333 do CPC, 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. ELETRICITÁRIOS. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO POR NEGOCIAÇÃO COLETIVA. SÚMULA Nº 191 DO TST.



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

No caso, discute-se se há possibilidade de flexibilização da base de cálculo do adicional de periculosidade pago aos eletricitários por meio de norma coletiva. As condições de trabalho podem ser negociadas coletivamente pelos sindicatos representativos das categorias profissional e econômica, devendo ser dado amplo reconhecimento às convenções e aos acordos coletivos de trabalho decorrentes, por força de mandamento constitucional contido no artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal de 1988. No entanto, as negociações coletivas encontram limites nas garantias, nos direitos e nos princípios instituídos pela mesma Carta Magna, intangíveis à autonomia coletiva, como as normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador, que tutelam a vida e a saúde do empregado. Assim, nos termos do que dispõem a Orientação Jurisprudencial nº 279 da SBDI-1 e a Súmula nº 191, ambas do TST, e consoante o que prevê o artigo 1º da Lei nº 7.369/85, os eletricitários que exercem atividades sob condições de periculosidade têm direito à percepção do respectivo adicional sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial que perceberem. Não foi por outro motivo que esta Corte decidiu cancelar o item II da Súmula nº 364, que dispunha: “II - A fixação do adicional de periculosidade, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos”.

Recurso de revista **conhecido e provido.**

**TÍQUETE-ALIMENTAÇÃO.
JURÍDICA.**

NATUREZA

O Tribunal Regional, afirmou expressamente que, nos instrumentos coletivos juntados aos autos, inclusive



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

aqueles anteriores à adesão da reclamada ao PAT, já se encontrava vigente a Cláusula 5ª do Dissídio Coletivo nº 168/1988, que estipula o auxílio-alimentação com natureza indenizatória, não sendo possível assim o reconhecimento da natureza salarial da parcela, como pretende o reclamante, uma vez que para isso necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso de revista, considerando-se a natureza extraordinária desse apelo. Por outro lado, é possível inferir da decisão recorrida que a inscrição da reclamada no PAT não implicou alteração do pactuado, como sustenta o reclamante, ao revés, apenas consolidou uma situação que já existia, de gratuidade no fornecimento da parcela em questão. Recurso de revista **não conhecido**.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024**, em que é Agravante e Recorrida **CEMIG DISTRIBUIÇÃO S.A.** e Agravado e Recorrente **ALBERTO DOS SANTOS BRANCO**.

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, por meio do acórdão de págs. 783-790 negou provimento aos recursos ordinários interpostos pela reclamada e pelo reclamante.

A reclamada e o reclamante interpõem recursos de revista às págs. 794-805 e 808-824, respectivamente, com fulcro nas alíneas "a" e "c" do artigo 896 da CLT.

O recurso de revista da reclamada teve o seguimento denegado e o recurso do reclamante foi admitido por meio do despacho de págs. 856-859.

A reclamada interpôs agravo de instrumento às págs. 862-872 mediante o qual pugna pelo processamento do recurso de revista.



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

Contrarrrazões e contraminuta foram apresentadas pelo reclamante às págs. 878-884 e 886-888, respectivamente.

Não houve remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, diante do disposto no artigo 83 do Regimento Interno deste Tribunal.

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, mediante o argumento de que foi demonstrado o preenchimento dos requisitos do artigo 896 da CLT.

A decisão agravada foi assim fundamentada:

“RECURSO DE: CEMIG DISTRIBUICAO S.A.

PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso (decisão publicada em 16/03/2015 - fl. 791; recurso apresentado em 24/03/2015 - fl. 793).

Regular a representação processual, fls. 648/650.

Satisfeito o preparo (fls. 700, 713, 714, 790 e 806).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS DURAÇÃO DO TRABALHO / HORAS EXTRAS / DIVISOR.

DURAÇÃO DO TRABALHO / HORAS EXTRAS / BASE DE CÁLCULO.

DURAÇÃO DO TRABALHO / HORAS EXTRAS / REFLEXOS.

DURAÇÃO DO T R A B A L H O / SOBREAVISO/PRONTIDÃO/TEMPO À DISPOSIÇÃO.

Examinados os fundamentos do acórdão, constato que o recurso, em seus temas e desdobramentos, não demonstra divergência jurisprudencial válida e específica, nem contrariedade com Súmula de jurisprudência uniforme do TST ou Súmula Vinculante do STF, tampouco violação literal e



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

direta de qualquer dispositivo de lei federal e/ou da Constituição da República, como exigem as alíneas 'a' e 'c' do art. 896 da CLT.

No tocante aos temas 'diferenças de horas extras em razão do divisor aplicável' e 'incidência do adicional de periculosidade nas horas extras', a Turma julgadora decidiu em sintonia, respectivamente, com as Súmulas 431 e 132, I, do TST, em ordem a tornar superados os arestos válidos que adotam tese diversa.

Também não existem as violações apontadas, por não ser razoável supor que o TST fixaria sua jurisprudência com base em decisões que já não correspondessem mais a uma compreensão adequada do direito positivo (§ 7º do art. 896 da CLT e Súmula 333 do TST).

Por sua vez, no que refere às 'diferenças de horas de sobreaviso', a análise das alegações implicaria reexame de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula 126 do TST.

Além disso, o posicionamento adotado pela Turma traduz, no seu entender, a melhor aplicação que se pode dar aos dispositivos legais pertinentes, o que torna inviável o processamento da revista, além de impedir o seu seguimento por supostas lesões à legislação ordinária.

Registro que os arestos trazidos à colação, provenientes de Turma do TST, deste Tribunal ou de qualquer órgão não mencionado na alínea 'a' do art. 896 da CLT não se prestam ao confronto de teses.

Por fim, com relação ao tema 'reflexos das horas extras/sobreaviso em RSR', o recurso de revista não pode ser admitido, uma vez que não atende ao disposto no inciso I do §1º-A do art. 896 da CLT, no sentido de ser ônus da parte, sob pena de não conhecimento do recurso, a indicação do trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do apelo.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista.” (págs. 856 e 857)

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, das Súmulas nºs 126 e 333 desta Corte, bem como porque não ficou configurada, de forma direta e literal, nos termos em que estabelece a alínea "c" do artigo 896 da CLT, a alegada ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 7º, incisos XII, XIV e XXVI, da Constituição Federal, 611 e 818 da CLT e 333 do CPC.

Ademais, examinando o quadro delineado pelo Regional, deduz-se que a Corte a quo apresentou detidamente os fundamentos que serviram de suporte para formação de seu convencimento acerca da

Firmado por assinatura digital em 08/10/2015 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

controvérsia, conforme se observa dos seguintes excertos da decisão de origem:

“RECURSO DA RECLAMADA

DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS - DIVISOR 200

A r. sentença recorrida condenou a reclamada ao pagamento de diferenças de horas extras e de sobreaviso quitadas até agosto de 2012, pela aplicação do divisor 200, com reflexos em RSR, 13º salários, férias + 1/3, gratificação ‘Maria Rosa’ e depósitos de FGTS.

A reclamada não se conforma com a condenação, alegando que não deve prevalecer a aplicação do divisor 200, para apuração das horas extras prestadas, tendo em vista o cumprimento de jornada de 8 horas diárias, sendo o sábado dia útil não trabalhado, conforme prevê a cláusula 36ª dos acordos coletivos juntados aos autos.

Diz que a disposição contratual que fixa o divisor 220 para o salário mensal está em consonância com o inciso XIII do art. 7º da CF/88, que alude à duração normal do trabalho não superior a oito horas e quarenta e quatro semanais.

Pugna, assim, pela utilização do divisor 220, uma vez que não há norma, legal ou convencional, estabelecendo o sábado como repouso remunerado. Invoca o disposto na Cláusula 41ª, parágrafo 2º, item d, do ACT 2011/2012.

Ao exame.

De início, vale ressaltar que a cláusula coletiva que prevê a adoção do divisor de 220 (ACT 2011/2012, Cláusula 41ª, §2º - f. 143), diz respeito apenas aos empregados que trabalham em turnos ininterruptos de revezamento, não tendo a reclamada comprovado que o obreiro laborava nesse tipo de jornada.

Por sua vez, o fato de as normas coletivas estipularem o sábado como dia útil remunerado (por exemplo, Cláusula 36ª, ACT 2010/2011 - f. 115) não autoriza a aplicação do divisor 220, como pretende fazer crer a ré.

Ressalte-se que as Súmulas 124 e 343 / TST, esta última cancelada, referem-se à categoria dos bancários. Assim, não sendo o autor integrante da referida categoria, não se mostram aplicáveis tais verbetes sumulares.

Todavia, ainda que se aplicassem por analogia ao caso, o que se tem é que, a despeito do jogo de palavras possível, o fato é que o autor não trabalhava os sábados (permanecendo em repouso, pois), como é incontroverso, e os recebia (de forma remunerada, pois), tudo isso como previsto em norma coletiva.

Logo, se aplicaria ao caso o item I, ‘b’, da Súmula 124 do TST, corroborando o entendimento pela adoção do divisor 200.



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

No caso, constatado o cumprimento de jornada de 40 horas semanais, deve ser aplicado o divisor 200, consoante o entendimento sedimentado na Súmula 431 do TST, verbis:

SALÁRIO-HORA. EMPREGADO SUJEITO AO REGIME GERAL DE TRABALHO (ART. 58, CAPUT, DA CLT). 40 HORAS SEMANAIS. CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DIVISOR 200 (redação alterada na sessão do tribunal pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012 - Para os empregados a que alude o art. 58, caput, da CLT, quando sujeitos a 40 horas semanais de trabalho, aplica-se o divisor 200 (duzentos) para o cálculo do valor do salário-hora.

Ressalte-se que o entendimento consagrado nos enunciados de súmula dos Tribunais Superiores reflete apenas a construção jurisprudencial dominante, em determinada época, considerando os fatores históricos, econômicos e sociais mais relevantes no seu período de elaboração. No caso das súmulas do TST, elas sequer possuem efeito vinculante. Dessa forma, não é razoável interpretar sua eficácia no tempo da mesma forma que se faz com as leis, que, em regra, se submetem ao princípio da irretroatividade.

Assim, o direito do empregado ao divisor 200 subsiste independentemente da data da edição do referido verbete sumular.

Desprovejo.

BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS - INCLUSÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Alega a reclamada que o adicional de periculosidade deve ser calculado sobre o salário, e a hora extra e o respectivo adicional sobre a hora normal, o que foi por ela observado. Diz que sempre quitou as horas extras adotando a correta base de cálculo. Requer, por conseguinte, sejam excluídas da condenação as diferenças de horas extras decorrentes da apuração incorreta do adicional de periculosidade.

Examina-se.

Nos termos do disposto na Súmula n. 132, I, do TST, o adicional de periculosidade, pago em caráter permanente, integra o cálculo das horas extras.

Conforme demonstrou o reclamante na impugnação à contestação (f. 574/574-v), o adicional de periculosidade não repercutia nas horas extras de acordo com os mais variados percentuais (80%, 100%, 141,74% e 168,60%, previstos nas normas coletivas).

Nego provimento.

REFLEXOS DAS HORAS EXTRAS SOBRE OS RSR

A recorrente se insurge, ainda, contra o deferimento de reflexos das horas extras nos RSR, alegando que estes já estão incluídos nas 220 horas mensais, de modo que a condenação configura bis in idem.

Examina-se.



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

Os reflexos das horas extras nos RSR são devidos, uma vez que o salário mensal remunera apenas a jornada normal, e não a extraordinária, que também repercute no RSR, conforme Súmula 172 do TST.

Como salientado na origem, em diversos meses foi consignado, nos demonstrativos, o pagamento das horas extras, mas sem a devida quitação dos reflexos em RSR (vide, por exemplo, f. 252).

Ressalto que já foi autorizada, na v. sentença, a dedução das verbas quitadas a idêntico título das deferidas (f. 593).

Nego provimento.

HORAS DE SOBREAVISO

A reclamada não se conforma com a condenação ao pagamento da parcela em epígrafe, aduzindo que as horas de sobreaviso foram registradas nos controles de frequência e devidamente pagas.

Analiso.

O reclamante, ao impugnar os documentos juntados com defesa, comprovou suas alegações, na medida em que demonstrou a existência de diferenças de horas de sobreaviso pendentes de pagamento pela reclamada, conforme se observa à f. 579/579-v.

Destarte, deve ser mantida a r. sentença, neste aspecto.” (págs. 784-786)

Quanto ao **divisor aplicado** para o cálculo do valor do salário-hora, é possível extrair do acórdão regional que o reclamante cumpria, efetivamente, 40 horas semanais.

Diante desse contexto, concluiu o Tribunal Regional, considerando que o reclamante estava submetido à jornada de 40 horas semanais, pela adoção do divisor 200.

Pois bem, dispõe a Súmula nº 431 desta Corte:

"SALÁRIO-HORA. EMPREGADO SUJEITO AO REGIME GERAL DE TRABALHO (ART. 58, CAPUT, DA CLT). 40 HORAS SEMANAIS. CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DIVISOR 200 (redação alterada na sessão do tribunal pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012 - DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012.

Para os empregados a que alude o art. 58, caput, da CLT, quando sujeitos a 40 horas semanais de trabalho, aplica-se o divisor 200 (duzentos) para o cálculo do valor do salário-hora."

Esta Corte tem entendimento de que, se o empregado trabalha efetivamente 40 horas semanais, as horas extras prestadas por



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

ele devem ser calculadas com base no divisor 200, caso contrário estar-se-ia remunerando as horas extraordinárias em quantidade inferior ao que estabelece a Constituição Federal.

Ademais, como reforço de argumentação, verifica-se que a SBDI-1 desta Corte, por ocasião do julgamento do Processo nº E-ED-RR-918-22.2012.5.09.0094, entendeu que, mesmo que houvesse previsão expressa em norma coletiva de divisor 220 para o cálculo das horas extraordinárias, tal disposição não seria válida, exatamente por ofender normas de proteção do trabalho e direitos indisponíveis do empregado.

Eis o teor do referido precedente:

“RECURSO DE EMBARGOS - REGÊNCIA PELA LEI Nº 11.496/2007 - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - DIVISOR - PREVISÃO EM NORMA COLETIVA - INVALIDADE. Não é válida a cláusula coletiva que estabelece a utilização do divisor 220 para o cálculo das horas extraordinárias do funcionário submetido a jornada de quarenta horas semanais. Tal disposição coletiva ofende normas mínimas de proteção do trabalho e direitos indisponíveis do empregado (arts. 7º, XVI, da Constituição Federal e 64 da CLT). A aplicação do divisor dissociado das horas semanais efetivamente trabalhadas significa remunerar as horas extraordinárias em quantia inferior à prevista constitucionalmente - valor da hora normal acrescido de 50%. Logo, é inválida a alteração do divisor de horas extraordinárias em prejuízo do empregado. Incide a Súmula nº 431 do TST. Recurso de embargos conhecido e desprovido” (Processo: E-ED-RR - 918-22.2012.5.09.0094 Data de Julgamento: 04/09/2014, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 19/09/2014).

Assim, se o reclamante efetivamente cumpria jornada de 40 horas semanais, o divisor a ser adotado para o cálculo das horas extras é o 200, e não o 220, como pretende a reclamada.

Por outro lado, o **adicional de periculosidade integra o cálculo das horas extras.**

Nesse sentido é a iterativa, atual e notória jurisprudência desta Corte, consubstanciada no item I da Súmula nº 132 desta Corte, *in verbis*:



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

“Súmula 132 - I - O adicional de periculosidade, pago em caráter permanente, integra o cálculo de indenização e de horas extras. (ex-prejulgado n.º 3). (ex-Súmula n.º 132 - RA 102/1982, DJ 11.10.1982/ DJ 15.10.1982 e ex-OJ n.º 267 - Inserida em 27.09.2002)”

Com relação às **horas de sobreaviso**, acresça-se que a matéria possui contornos nitidamente fático-probatórios, impossível de serem revistos nesta Corte recursal extraordinária, por óbice da Súmula n.º 126 do TST, uma vez que o Regional afirmou que o reclamante demonstrou a existência de diferenças de horas de sobreaviso pendentes de pagamento pela reclamada.

Esclareça-se que se a questão foi dirimida com fulcro nas provas produzidas nos autos, revela-se imprópria a pretensão de reexame do ônus da prova, que somente se justificaria caso o julgado tivesse sido amparado na não satisfação do encargo probatório, razão pela qual não há falar em violação literal dos artigos 818 da CLT e 333 do CPC.

Quanto ao tema “**Reflexos das Horas Extras/Sobreaviso em RSR**”, verifica-se da leitura das razões do agravo de instrumento que a parte não impugna, objetivamente, o óbice imposto no despacho denegatório do recurso, referente à ausência de observação ao requisito disposto no artigo 896, § 1º-A, da CLT.

Com efeito, o motivo básico ensejador da denegação de seguimento ao recurso de revista da parte consistiu na ausência de adequação das razões recursais ao requisito formal instituído por meio da edição da Lei n.º 13.015/2014. O agravante, contudo, não se insurge de forma explícita contra esse fundamento, porque, quanto a esse aspecto, não dirige críticas à decisão agravada.

Nos termos das disposições contidas nos artigos 897, alínea “b”, da CLT e 524, inciso II, do CPC, a finalidade do agravo de instrumento é desconstituir os fundamentos do despacho pelo qual se denegou seguimento a recurso, sendo preciso, portanto, que o agravante exponha, de maneira específica, os argumentos jurídicos necessários à demonstração de que o fundamento da decisão foi equivocado.

Segundo o princípio da dialeticidade, a fundamentação é pressuposto extrínseco de admissibilidade de qualquer recurso, sem a qual o apelo não logra desafiar a barreira do conhecimento.



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

Este é o entendimento pacificado nesta Corte superior, consubstanciado na Súmula nº 422, item I, do TST, *in verbis*:

“RECURSO. FUNDAMENTO AUSENTE OU DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO

I – Não se conhece de recurso para o TST se as razões do recorrente não impugnam os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que proferida.
(...)”

Registra-se, desde logo, que a hipótese não atrai a aplicação do item II do verbete mencionado, no qual se consigna que “O entendimento referido no item anterior não se aplica em relação à motivação secundária e impertinente, consubstanciada em despacho de admissibilidade de recurso ou em decisão monocrática”, porquanto o motivo de denegação do recurso de revista, conforme discorrido, é relevante e pertinente, uma vez que expõe questão processual expressamente disposta em lei.

Assim, mantém-se a decisão agravada, também, 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 nº 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



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

Nacional de Justiça, incorporadas, a esta decisão, as razões que deram suporte ao acórdão proferido pelo órgão apontado como coator.

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.

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE

1. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO POR NEGOCIAÇÃO COLETIVA. SÚMULA Nº 191 DO TST

I - CONHECIMENTO

Quanto ao tema, a decisão *a quo* foi assim fundamentada:

“RECURSO DO RECLAMANTE

BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Na sentença, foi indeferido o pedido de inclusão de todas as parcelas de natureza salarial na base de cálculo do adicional de periculosidade, decisão contra a qual se insurge o obreiro, pretendendo a sua reforma.

Afirma que a r. sentença viola o disposto nos artigos 5º, II, e 7º, VI, XXII e XXIII, da CR/88, bem como nos artigos 9º, 444 e 468 da CLT.



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

Assevera, ainda, que os ACT não podem prevalecer, diante do disposto na Súmula n. 191 do TST e na OJ n. 279 da SBDI-I do col. TST, pretendendo que o adicional de periculosidade seja calculado sobre todas as verbas remuneratórias por ele auferidas. Diz que a transação coletiva efetivada pelo sindicato de sua categoria e a recorrida materializou-se de forma unilateral, pois não foi ofertada aos trabalhadores nenhuma contrapartida pela perda salarial obtida com a diminuição da base de cálculo do adicional de periculosidade.

Analiso.

É incontroverso, no caso, que o reclamante, na qualidade de eletricitário, auferia adicional de periculosidade e que a base de cálculo utilizada pela ré para pagamento da parcela é o salário-base do empregado, o que é feito com fundamento nas normas coletivas que regem o contrato de trabalho em exame.

A controvérsia, portanto, reside na análise da validade dos ACT, considerando o que dispõem o artigo 1º da Lei n. 7.369/85, a Súmula 191 do col. TST e a OJ n. 279 da SBDI-I da Corte Superior Trabalhista, no sentido de que o adicional de periculosidade deve ser calculado com base em todas as parcelas de natureza salarial auferidas pelo trabalhador.

Ao exame das normas coletivas que regem as partes, extrai-se que, de fato, prevêem o pagamento do adicional apenas sobre o salário-base dos trabalhadores, conforme se verifica, por amostragem, da cláusula 19ª do ACT 2010/2011, in verbis:

A partir de 1º (primeiro) de maio de 1996 a CEMIG pagará o Adicional de Periculosidade de forma integral (30% do salário-base), a todos os empregados credenciados para o exercício de atividades de risco em área de risco, credenciamento este efetuado pela Empresa baseado em Norma própria e específica, a qual foi revisada por Grupo de Trabalho composto por representantes da CEMIG e dos Sindicatos (f. 106/107).

Nesse mesmo sentido dispõem os demais ACT coligidos aos autos.

Ressalvado o entendimento deste Relator, a d. maioria desta eg. 6ª Turma, ao interpretar a cláusula normativa acima transcrita, entende que houve fixação expressa da base de cálculo do adicional de periculosidade como sendo o salário-base do empregado.

Quanto à validade da norma, entende que, embora o adicional de periculosidade seja assegurado pela legislação trabalhista, nenhum óbice pode ser constatado para a negociação coletiva que o envolve, pois os instrumentos normativos têm validade reconhecida na CR/88 (artigo 7º, XXVI).

Com efeito, nos termos da parte final do caput do artigo 8º CLT, o interesse social prevalece sobre o particular, e a obrigatoriedade dos instrumentos coletivos está determinada no artigo 619 consolidado.

Além disso, como entende a Turma, o ajuste coletivo em apreço não afronta norma de ordem pública irrenunciável pelo trabalhador, pois a norma dispõe sobre aspecto que se encontra no âmbito da livre negociação coletiva,



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

mesmo porque não exclui o direito ao adicional de periculosidade, versando apenas sobre a sua base de cálculo.

Registre-se, ainda, que a transação desse direito encontra amparo na conquista de outros interesses da categoria, devendo as normas ser reconhecidas não isoladamente, cláusula por cláusula, mas em seu conjunto orgânico e unitário das condições ajustadas, sob pena de estar-se cultivando o desestímulo à negociação coletiva, como forma de composição dos conflitos pelos próprios interessados.

Nesse sentido, oportuno citar os seguintes precedentes desta eg. Turma, que envolvem casos análogos ao presente, ou seja, que tratam da discussão da base de cálculo do adicional de periculosidade pago pela CEMIG: 00313-2013-160-03-00-6-RO, Rel. Des. Fernando Antônio Viégas Peixoto, Rev. Des. Rogério Valle Ferreira, DEJT de 10/02/2014; 00695-2013-024-03-00-6-RO; Rel. Des. Fernando Antônio Viégas Peixoto, Rev. Des. Rogério Valle Ferreira, DEJT de 16/12/2013.

Destarte, nego provimento ao recurso.” (págs. 786-788) .

Nas razões de revista, o reclamante sustenta, em síntese, a inaplicabilidade da norma coletiva que previu a redução da base de cálculo do adicional de periculosidade dos eletricitários. Aponta violação dos artigos 5º, inciso II, e 7º, incisos VI, XIII, XXII, XXIII e XXVI, da Constituição Federal, 1º da Lei nº 7.369/85 e 9º, 444 e 468 da CLT, bem como contrariedade à Súmula nº 191 e à Orientação Jurisprudencial nº 279 da SBDI-1, ambas do TST. Transcreve arestos para o cotejo de teses.

Com razão.

Inicialmente, cumpre esclarecer que foi publicada e entrou em vigor, em 10/12/2012, a Lei nº 12.740, que, além de instituir uma nova situação geradora de pagamento do adicional de periculosidade, revogou, expressamente, a Lei nº 7.369/85.

O artigo 1º da 7.369/85 estabelecia que "o empregado que exerce atividade no setor de energia elétrica, em condições de periculosidade, tem direito a uma remuneração adicional de 30% sobre o salário que perceber" .

Foi com base nesse dispositivo que esta Corte consolidou o entendimento de que, no caso do exercício de atividade no setor de energia elétrica, o adicional de periculosidade deveria incidir sobre o salário que o empregado percebesse, tendo editado a Súmula nº 191 e a Orientação Jurisprudencial nº 279 da SBDI-1.



PROCESSO N° TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

Com a entrada em vigor da Lei n° 12.740/2012, o § 1° do artigo 193 da CLT passou a ter a seguinte redação:

"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

(...).

§ 1.º O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa" (negritou-se)

Em face dessa alteração legislativa, sedimentou-se neste Tribunal superior o entendimento de que a base de cálculo do adicional de periculosidade, prevista na Lei n° 12.740/2012, deve ser o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa.

Todavia, em face do princípio da irredutibilidade salarial, essa Corte superior firmou o entendimento de que a base de cálculo estabelecida pela nova legislação somente será aplicável aos trabalhadores contratados após a vigência da nova lei.

Este é o entendimento consolidado nesta Corte, conforme se verifica nos precedentes a seguir:

"EMBARGOS INTERPOSTOS À LUZ DA LEI N.º 11.496/2007. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO. NORMA COLETIVA. VALIDADE. CONTRATO DE TRABALHO FIRMADO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 7.369/1985. 1. De acordo com jurisprudência uníssona da SBDI-1 do TST, o empregado eletricitário, admitido sob a égide da Lei n.º 7.369/1985, faz jus ao pagamento de adicional de periculosidade calculado sobre todas as parcelas de natureza salarial, e não apenas sobre o salário-base. 2. As disposições da Lei n.º 12.740/2012, no tocante à alteração da base de cálculo do adicional de periculosidade assegurado aos eletricitários, aplicam-se apenas aos contratos de trabalho celebrados após o início de sua vigência. Precedentes. 3. Embargos de que se conhece, por divergência jurisprudencial, e a que se nega provimento." (TST-E-ED-RR-1137-54.2011.5.03.0153, Relator: Ministro João Oreste Dalazen, SBDI-1, DEJT 20/2/2015, grifou-se)



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

“RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICISTA. BASE DE CÁLCULO. ALTERAÇÃO POR NORMA COLETIVA. Os Reclamantes, todos contratados antes de 10/12/2012 e com os seus contratos de trabalho ainda em vigor, pretendem com a presente Reclamação Trabalhista o reconhecimento da invalidade da norma coletiva que fixa o salário-base como base de cálculo do adicional de periculosidade, sob o argumento de que, para os eletricitários, a base de cálculo do adicional que se discute deve ser o salário-base acrescido de todas as parcelas salariais, na forma do art. 1.º da Lei n.º 7.369/1985 e da Súmula n.º 191 do TST. Diante do atual posicionamento desta Corte, o adicional de periculosidade não pode ser transacionado por meio de norma coletiva, por constituir medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantida no art. 193, § 1.º, da CLT. Resulta desse entendimento que não é possível a fixação de percentual inferior ao legal, tampouco a alteração da base de cálculo estipulada no art. 1.º da Lei n.º 7.369/89, mesmo por instrumentos normativos. Ademais, não há de se cogitar de limitação da condenação à data de entrada em vigor da Lei n.º 12.740/2012, visto que, por ser a referida lei prejudicial ao trabalhador, as suas regras somente têm aplicação aos trabalhadores contratados após a sua entrada em vigor. Precedentes da Corte. Recurso de Revista conhecido e provido em parte” (Processo: RR - 1241-29.2013.5.03.0039 Data de Julgamento: 22/04/2015, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/04/2015, grifou-se)

“RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. BASE DE CÁLCULO. FLEXIBILIZAÇÃO POR NORMA COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. A Constituição de 1988 arrolou como direito dos trabalhadores a 'redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança' (art. 7.º, XXII), enfatizando, em outros dispositivos que se harmonizam organicamente, a seguridade social como um 'conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde...' (art. 194, caput), a colocação da saúde como 'direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos...' (art. 196), qualificando como de 'relevância pública as ações e serviços de saúde...' (art. 197) e informando competir ao Sistema Único de Saúde 'executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador' (art. 200, II). Disso se infere que as normas relativas à saúde são de ordem pública, porquanto regulam um serviço público essencial, como enfatizado no art. 197 da CF, contexto no qual se insere o exercício de qualquer atividade profissional que provoca riscos. O § 1.º do art. 193 da CLT dispõe que o labor em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário. Do mesmo modo, o art. 1.º da Lei 7.369/85 instituiu a remuneração adicional de 30% sobre o salário



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

contratual para quem exerce atividade no setor de energia elétrica em condições de periculosidade. Ou seja: a legislação pertinente afirma que quem permanecer habitualmente em área de risco perceberá o adicional sobre o salário da jornada de trabalho integral. Assim, decorrendo o adicional de periculosidade de medida de saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 193, 1.º, da CLT e 7.º, XXII e XXIII, da CF), o direito ao seu pagamento torna-se absolutamente indisponível, não podendo ser flexibilizado por negociação coletiva, porquanto o seu caráter imperativo restringe o campo de atuação da vontade das partes. Tais parcelas são aquelas imantadas por uma tutela de interesse público, por constituírem um patamar civilizatório mínimo que a sociedade democrática não concebe ver reduzido em qualquer segmento econômico- profissional, sob pena de se afrontarem a própria dignidade da pessoa humana e a valorização mínima deferível ao trabalho (art. 1.º, III e 170, caput, da CF/88). Agregue-se que a jurisprudência também tem considerado que a redução da base de cálculo realizada pela recente Lei n. 12.740, de 2012, somente se aplica aos novos contratos, em face do princípio da irredutibilidade salarial, de matriz constitucional (art. 7.º, VI, da CF). Recurso de revista conhecido e provido.” (TST-RR-2157-76.2013.5.03.0067, Relator: Ministro Mauricio Godinho Delgado, 3.ª Turma, DEJT 13/3/2015, grifou-se)

“RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELETRICITÁRIO. EMPREGADO CONTRATADO SOB A ÉGIDE DA LEI 7.369/85. O advento da Lei 12.740/2012, mediante a qual foi alterado o artigo 193 da CLT, não tem o condão de modificar a situação fático-jurídica já consolidada, uma vez que não alcança direito adquirido pelo empregado eletricitário quanto à base de cálculo do adicional de periculosidade sobre as parcelas de natureza salarial, nos termos dos arts. 5.º, XXXVI, da CF e 6.º da LINDB. Prevalece, assim, o entendimento jurisprudencial pacífico desta Corte uniformizadora, consubstanciado na Súmula 191 e na Orientação Jurisprudencial 279 da SBDI-1. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.” (TST-RR-80-85.2012.5.01.0067, Relator: Ministro Douglas Alencar Rodrigues, 7.ª Turma, DEJT 6/2/2015, grifou-se)

“RECURSO DE REVISTA DO SINDICATO AUTOR. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIO. BASE DE CÁLCULO. EDIÇÃO DA LEI 12.740/2012. EFEITOS. A alteração promovida pela Lei n.º 12.740/2012 não alcança os contratos de trabalho iniciados antes de sua vigência, devendo ser respeitada a permanência da base de cálculo para o pagamento do adicional de periculosidade, nos moldes da Lei n.º 7.369/85 e do entendimento traçado na Orientação Jurisprudencial 279 da SBDI-1 e na parte final da Súmula 191 do TST. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.”



PROCESSO N° TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

(TST-ARR-160500-56.2009.5.03.0021, Relator:
Ministro Emmanoel Pereira, 5.ª Turma, DEJT 5/12/2014,
grifou-se)

Na hipótese dos autos, o reclamante foi admitido sob a égide da Lei n° 7.369/85, razão pela qual não lhe será aplicado o disposto no artigo 193, § 1º, da CLT, com a redação dada pela Lei n° 12.740/2012, para se apurar a base de cálculo do adicional de periculosidade que, porventura, fizer jus, mas sim, a base de cálculo estabelecida na Lei n° 7.369/85.

Fixada essa premissa, passa-se à apreciação do recurso.

No caso, discute-se se há possibilidade de flexibilização da base de cálculo do adicional de periculosidade pago aos eletricitários por meio de norma coletiva.

De fato, as condições de trabalho podem ser negociadas coletivamente pelos sindicatos representativos das categorias profissional e econômica, devendo ser dado amplo reconhecimento às convenções e aos acordos coletivos de trabalho decorrentes, por força de mandamento constitucional contido no artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal de 1988.

No entanto, as negociações coletivas encontram limites nas garantias, nos direitos e nos princípios instituídos pela mesma Carta Magna, intangíveis à autonomia coletiva, como as normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador, que tutelam a vida e a saúde do empregado. Ou seja, se a Constituição da República assegura a todos os trabalhadores, no inciso XXII do mesmo artigo 7º, a existência de normas de saúde, higiene e segurança no trabalho capazes de reduzir os riscos inerentes à atividade laboral, as normas coletivas de trabalho decorrentes de negociação coletiva não podem, pura e simplesmente, eliminar ou reduzir os direitos previstos em lei ligados a essas matérias.

Essa, aliás, foi a *ratio decidendi* dos vários precedentes que levaram à edição da Orientação Jurisprudencial n° 342, item I, da SBDI-1 desta Corte, *in verbis*:



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

"INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. (...) I - 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), inofensivo à negociação coletiva".

Nesse contexto, considerando que o adicional de periculosidade também constitui direito vinculado à saúde e à segurança do trabalho, assegurado por norma de ordem pública, nos termos dos artigos 193, § 1º, da CLT e 7º, incisos XXII e XXIII, da Constituição Federal, o direito ao seu pagamento integral (isto é, pelo percentual de 30% do valor mensal da base de cálculo salarial devida) não pode ser objeto de nenhuma redução ou limitação por negociação coletiva, diante do seu caráter indisponível.

Exatamente por isso, os Ministros componentes do Tribunal Pleno desta Corte, em decorrência dos debates realizados na denominada "Semana do TST", no período de 16 a 20/5/2011, decidiram, em sessão realizada no dia 24/5/2011 e por meio da Resolução nº 174, da mesma data (DJe de 27/5/2011, p. 17 e 18), cancelar o item II da Súmula nº 364, que permitia a possibilidade de fixação do adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos.

Desse modo, sendo incontroverso, nos autos, que o reclamante estava exposto a condições perigosas, faz ele jus ao pagamento do correspondente adicional, nos exatos termos da lei, ou seja, à razão do percentual de 30% do valor salarial mensal legalmente fixado como sua base de cálculo, já que o contato intermitente, e não só o contato permanente com as condições de risco, também gera o direito ao adicional, nos termos do item I da mesma Súmula, cujo teor foi, em sua essência, mantido na citada Resolução.

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

“ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO POR NEGOCIAÇÃO COLETIVA. SÚMULA Nº



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

191 DO TST. No caso, discute-se se há possibilidade de flexibilização da base de cálculo do adicional de periculosidade pago aos eletricitários por meio de norma coletiva. As condições de trabalho podem ser negociadas coletivamente pelos sindicatos representativos das categorias profissional e econômica, devendo ser dado amplo reconhecimento às convenções e aos acordos coletivos de trabalho decorrentes, por força de mandamento constitucional contido no artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal de 1988. No entanto, as negociações coletivas encontram limites nas garantias, direitos e princípios instituídos pela mesma Carta Magna e que são intangíveis à autonomia coletiva, como as normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador, que tutelam a vida e a saúde do empregado. Assim, nos termos do que dispõem a Orientação Jurisprudencial nº 279 da SBDI-1 e a Súmula nº 191, ambas do TST, e consoante o que prevê o artigo 1º da Lei nº 7.369/85, os eletricitários que exerçam atividades sob condições de periculosidade têm direito à percepção do respectivo adicional sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial que perceberem. Não foi por outro motivo que esta Corte decidiu cancelar o item II da Súmula nº 364, que dispunha que -II - A fixação do adicional de periculosidade, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos. Recurso de revista conhecido e provido”. (Processo: RR - 786-20.2012.5.03.0065, data de julgamento: 28/8/2013, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, data de publicação: DEJT 6/9/2013)

“RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO. FIXAÇÃO POR NORMA COLETIVA. Este Tribunal concluiu que o adicional de periculosidade insere-se entre as medidas de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantidas por norma de ordem pública (arts. 193 da CLT e 7º, XXII, da CF/1988), inenunciável à negociação coletiva. Por essa razão, esta Corte cancelou o item II da Súmula nº 364 do TST, o qual reconhecia a possibilidade de fixação do adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, desde que estabelecido em norma coletiva, por analogia, também não é possível a redução da base de cálculo para o salário-base. Assim, a norma coletiva não pode reduzir sua base de cálculo, estabelecida legalmente, fixando-a somente sobre o salário básico do trabalhador. Recurso de revista conhecido e provido.” (Processo: RR-861-19.2010.5.03.0101, data de julgamento: 14/3/2012, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, data de publicação: DEJT 16/3/2012)

“RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO. FIXAÇÃO POR NORMA COLETIVA. Este Tribunal concluiu que o adicional de periculosidade se insere entre as medidas de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantidas por norma de ordem



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

pública (arts. 193 da CLT e 7º, XXII, da CF/1988), inenso à negociação coletiva. Por essa razão, esta Corte cancelou o item II da Súmula nº 364 do TST, o qual reconhecia a possibilidade de fixação do adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, desde que estabelecido em norma coletiva, por analogia, também não é possível a redução da base de cálculo para o salário-base. Assim, a norma coletiva não pode reduzir sua base de cálculo, estabelecida legalmente, fixando-a somente sobre o salário básico do trabalhador. Recurso de revista conhecido e provido.” (Processo: RR-1633-92.2010.5.03.0129, data de julgamento: 14/3/2012, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, data de publicação: DEJT 16/3/2012)

“RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO. FIXAÇÃO POR MEIO DE NORMA COLETIVA. Este Tribunal concluiu que o adicional de periculosidade se insere entre as medidas de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantidas por norma de ordem pública (arts. 193 da CLT e 7º, XXII, da CF/1988), inenso à negociação coletiva. Por essa razão, esta Corte cancelou o item II da Súmula nº 364 do TST, o qual reconhecia a possibilidade de fixação do adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, desde que estabelecido em norma coletiva; por analogia, também não é possível a redução da base de cálculo para o salário-base. Assim, a norma coletiva não pode reduzir sua base de cálculo, estabelecida legalmente, fixando-a somente sobre o salário básico do trabalhador. Recurso de revista conhecido e provido.” (Processo: RR - 1196-94.2010.5.03.0147, data de julgamento: 7/3/2012, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, data de publicação: DEJT 9/3/2012)

“RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIO. BASE DE CÁLCULO. NORMA COLETIVA. 1. Por se tratar de disposição legal atinente à saúde, higiene e segurança do trabalho, a norma que fixa a base de cálculo do adicional de periculosidade devido aos eletricitários - a exemplo da que fixa o respectivo percentual - ostenta caráter cogente, não passível de derrogação pela vontade das partes. Em reforço, o cancelamento do item II da Súmula 364 desta Casa, na sessão extraordinária do dia 24.5.2011, em revisão à sua jurisprudência. 2. Consignado pela Corte de origem que o Reclamante era eletricitário, desenvolvendo suas atividades na área fim da reclamada, a base de cálculo do adicional de periculosidade é o conjunto das parcelas de natureza salarial (art. 1º da lei 7.369/85). 3. -ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 7.369/85, ART. 1º. INTERPRETAÇÃO. O adicional de periculosidade dos eletricitários deverá ser calculado sobre o conjunto de parcelas de natureza salarial- (OJ 279/SDI-I/TST). [...] Recurso de revista



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

integralmente não conhecido.” (Processo: RR-177200-41.2009.5.03.0043, data de julgamento: 15/2/2012, Relator Juiz Convocado: Flavio Portinho Sirangelo, 3ª Turma, data de publicação: DEJT 24/2/2012)

“RECURSO DE REVISTA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO POR COLETIVA - IMPOSSIBILIDADE. Ante o cancelamento do item II da Súmula 364 do TST, o qual expressamente autorizava a adoção de adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco por meio de norma coletiva, conclui-se que, se não é mais possível previsão em acordo ou convenção coletiva para pagamento de adicional de periculosidade em percentual inferior ao previsto em Lei, por ser norma de ordem pública, então, por analogia, também não é possível a redução da base de cálculo para o salário-base. Logo, é inválida a cláusula de negociação coletiva que reduz a base de cálculo do adicional de periculosidade, pois as disposições legais a respeito de segurança e saúde do trabalhador ostentam natureza jurídica de normas de ordem pública que não toleram flexibilização, nem mesmo por intermédio de negociação coletiva. Recurso conhecido e provido.” (Processo: RR-942-69.2010.5.03.0132, data de julgamento: 7/12/2011, Relator Juiz Convocado: Sebastião Geraldo de Oliveira, 8ª Turma, data de publicação: DEJT 12/12/2011)

“ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIO. BASE DE CÁLCULO. NORMA COLETIVA. 1. Por se tratar de disposição legal atinente à saúde, higiene e segurança do trabalho, a norma que fixa a base de cálculo do adicional de periculosidade devido aos eletricitários - a exemplo da que fixa o respectivo percentual - ostenta caráter cogente, não passível de derrogação pela vontade das partes. Em reforço, o cancelamento do item II da Súmula 364 desta Casa, na sessão extraordinária do dia 24.5.2011, em revisão à sua jurisprudência. 2. Consignado pela Corte de origem que o reclamante era eletricitário típico, a base de cálculo do adicional de periculosidade é o conjunto das parcelas de natureza salarial (art. 1º da lei 7.369/85). 3. -ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 7.369/85, ART. 1º. INTERPRETAÇÃO. O adicional de periculosidade dos eletricitários deverá ser calculado sobre o conjunto de parcelas de natureza salarial- (OJ 279/SDI-I/TST). Recurso de revista integralmente não conhecido.” (Processo: RR-593-90.2010.5.03.0027, data de julgamento: 26/10/2011, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber, 3ª Turma, data de publicação: DEJT 4/11/2011)



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

“RECURSO DE REVISTA. ELETRICITÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. REDUÇÃO POR NORMA COLETIVA. INVALIDADE. 1. O Plenário do Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Res. nº 174/2011 (DEJT de 27, 30 e 31.05.2011), decidiu pelo cancelamento do item II da Súmula nº 364, que considerava válida a negociação coletiva fixando o adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco. 2. No processo de revisão da jurisprudência, o Tribunal Pleno teve em conta as limitações constitucionais à flexibilização dos direitos trabalhistas, por meio de negociação coletiva, e a redução dos riscos por meio de normas de saúde, higiene e segurança, infensas à negociação coletiva. 3. A jurisprudência desta Corte Superior, interpretando o art. 1º da Lei nº 7.369/85, uniformizou-se no sentido de reconhecer que, em relação aos eletricitários, o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial, consoante se extrai da segunda parte da Súmula nº 191 do TST. 4. Nesse contexto, é inválida a cláusula de convenção ou acordo coletivo de trabalho que fixa o salário base como base de cálculo do adicional de periculosidade dos eletricitários, sendo certa a existência de norma legal e de entendimento jurisprudencial sumulado adotando a totalidade das parcelas de natureza salarial como parâmetro de incidência da parcela. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.” (Processo: RR-188800-73.2006.5.03.0137, data de julgamento: 19/10/2011, Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, data de publicação: DEJT 21/10/2011)

No âmbito desta Corte, a matéria não comporta mais discussão, na medida em que já pacificado o entendimento jurisprudencial por intermédio da nova redação conferida à Súmula nº 191 do TST, de seguinte teor:

“O adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário básico e não sobre este acrescido de outros adicionais. Em relação aos eletricitários, o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.”

Nesse mesmo sentido, aliás, é a Orientação Jurisprudencial nº 279 da SBDI-1 TST, *in verbis*:

“O adicional de periculosidade dos eletricitários deverá ser calculado sobre o conjunto de parcelas de natureza salarial. Considerando-se, pois, a natureza salarial das verbas pagas de modo permanente pela empresa



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

anuênios e gratificação ajustada, razão não há para excluí-las da base de cálculo do adicional de periculosidade”.

Registra-se, ainda, que não foi por outro motivo que esta Corte decidiu cancelar o item II da Súmula nº 364, o qual dispunha que “II - A fixação do adicional de periculosidade, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos”.

Assim, o Regional, ao decidir que somente o salário-base integra a base de cálculo do adicional de periculosidade devido ao reclamante, sem incidência das demais parcelas de natureza salarial, adotou posicionamento frontalmente contrário ao entendimento sedimentado na Orientação Jurisprudencial e na Súmula desta Corte, ora transcritas.

Diante do exposto, **conheço** do recurso por contrariedade à Súmula nº 191 do TST.

II - MÉRITO

A consequência lógica do conhecimento do recurso por contrariedade a súmula de jurisprudência desta Corte é o provimento do recurso.

Dou provimento ao recurso de revista para, afastada a tese regional de que é válida a cláusula coletiva que prevê a negociação da base de cálculo do adicional de periculosidade, determinar que o adicional de periculosidade seja calculado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial, mesmo após a entrada em vigor da Lei nº 12.740/2012, observada a prescrição quinquenal declarada na origem, tudo a ser apurado em liquidação de sentença.

2. TÍQUETE-REFEIÇÃO. NATUREZA JURÍDICA

CONHECIMENTO

Quanto ao tema, assim decidiu a Corte de origem:



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

“TIQUETE-ALIMENTAÇÃO - REFLEXOS

O reclamante requer seja reconhecida a natureza salarial do tíquete alimentação, com a determinação de pagamento de reflexos. Assevera que não se verificou nos autos nenhuma prova de que a reclamada se inscreveu no PAT em data anterior à entrega do tíquete alimentação, ou que os ACT trazem no seu bojo que referida verba é indenizatória. Requer sejam observadas as Súmulas 51, 241 e 277 do TST, bem como a OJ 413 da SDI-1 do TST.

Examino.

É incontroverso nos autos que o autor é empregado da ré desde 1986 e que a Companhia Energética de Minas Gerais – CEMIG, da qual se desmembrou a reclamada, cadastrou-se no PAT (Programa de Alimentação ao Trabalhador) em 1992 (f. 285).

Em relação ao período anterior a 1992, já se encontrava vigente a cláusula 5ª do Dissídio Coletivo nº 168/1988, que estipula o auxílio-alimentação com natureza indenizatória. A respeito da questão, cabe citar o conteúdo da referida norma (f. 302-v):

CLÁUSULA 5ª - PROGRAMA ALIMENTAÇÃO - No prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da vigência do presente Acordo, a Suscitada implantará o Plano Piloto do Tíquete-Refeição, o qual, se aprovado, será estendido aos demais empregados num prazo de 2 (dois) meses.

PARÁGRAFO ÚNICO - De caráter indenizatório e de natureza não salarial, o tíquete será utilizado para ressarcimento de despesas com aquisição de refeições, na forma da regulamentação estabelecida no Plano Piloto, mencionado no caput desta Cláusula.

Posteriormente, conforme previsto no referido plano piloto, o benefício foi estendido aos demais empregados da ré, a partir de 1º de janeiro de 1990, conforme se infere da cláusula 9ª do ACT 1989/1990 (f. 312-v).

Cumpra destacar que, ainda que a referida cláusula não aponte expressamente a natureza indenizatória do tíquete-alimentação, verifica-se que seu surgimento decorreu diretamente do citado Dissídio Coletivo 168/1988, que afastou peremptoriamente o caráter salarial da parcela.

Considerando que a norma coletiva apenas estendeu um benefício já existente, de natureza indenizatória, para todos os empregados, não se pode concluir que, por não ter constado expressamente nos ACT de 1990 e 1991, sua natureza jurídica transmudou-se de indenizatória para salarial.

Pontue-se, ainda, que, posteriormente, a partir de 1992, o auxílio-alimentação passou a ser concedido pela empregadora através do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, e que os instrumentos coletivos mantiveram as disposições regulamentadas anteriormente pela empresa sobre o tíquete refeição, inclusive no que diz respeito à



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

co-participação do empregado no benefício, ficando, assim, suplantada qualquer dúvida a respeito da natureza jurídica do benefício.

Dessa forma, pode-se afirmar que a natureza do auxílio-alimentação fornecido pela CEMIG aos seus empregados foi definida como indenizatória na vigência do contrato de trabalho do reclamante, não fazendo jus aos reflexos pleiteados.

Assim, tendo em vista que, mesmo antes da inscrição da ré no PAT, o auxílio-alimentação foi concedido com expressa previsão de sua natureza indenizatória, não há falar em sua integração ao salário, devendo ser confirmada a sentença no aspecto.

Nego provimento.” (págs. 788 e 789, destacou-se)

Em razões de revista, o reclamante sustenta que a reclamada não comprovou a sua adesão ao PAT em 1992, uma vez que o documento de pág. 127 comprova a inscrição da empresa no PAT em 17/7/2008. Aponta violação dos artigos 333, inciso I, do CPC e 818 da CLT.

Afirma que a adesão da reclamada ao PAT somente valeria para aqueles empregados que viessem a serem admitidos após a sua adesão.

Defende que a verba alimentação integra o salário do trabalhador para todos os efeitos legais.

Requer que “seja declarada a natureza salarial do Ticket Alimentação pago ao recorrente por todo pacto laboral nos termos do artigo 458 da CLT e das Súmulas 51 e 241 do TST e OJ 413 da SBDI-1 do TST e refletir em 13ºs terceiros salários, férias + 1/3, anuênio, Gratificação Acessória, gratificação Linha viva, Gratificação Motorista, adicional de periculosidade, horas extras pagas, horas de sobreaviso, Gratificação de 16,67% (Maria Rosa), adicional noturno e FGTS + 40%.” (pág. 824).

Indica ofensa aos artigos 458 e 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC, bem como contrariedade às Súmulas nº 51, item I, 241 e 288 e à Orientação Jurisprudencial nº 413, todas do TST. Traz um aresto a cotejo.

O Tribunal Regional, afirmou expressamente que, nos instrumentos coletivos juntados aos autos, inclusive aqueles anteriores à adesão da reclamada ao PAT, já se encontrava vigente a cláusula 5ª do Dissídio Coletivo nº 168/1988, que estipula o auxílio-alimentação com natureza indenizatória, não sendo possível, assim, o reconhecimento da natureza salarial da parcela, como pretende o reclamante, uma vez que, para isso, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório dos



PROCESSO Nº TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

autos, o que é inviável em recurso de revista, considerando-se a natureza extraordinária desse apelo.

Por outro lado, é possível inferir da decisão recorrida que a inscrição da reclamada no PAT não implicou alteração do pactuado, como sustenta o reclamante, ao revés, apenas consolidou uma situação que já existia, de gratuidade no fornecimento da parcela em questão, o que afasta a alegação de contrariedade às Súmulas 51, item I, 241 e 288 e à Orientação Jurisprudencial nº 413, todas do TST, e de violação ao artigo 458 da CLT.

Ressalta-se ser inviável a análise do recurso quanto à alegada violação dos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC, uma vez que o Regional não adotou tese sobre a matéria à luz dos dispositivos invocados pelo recorrente. Ausente o prequestionamento, incide o óbice indicado na Súmula nº 297 do TST.

Quanto à divergência trazida, o aresto colacionado é inservível ao cotejo de teses, porque inespecífico, uma vez que não informa a natureza jurídica da parcela no período anterior à adesão da empregadora ao PAT, atraindo, assim, o óbice da Súmula nº 296, item I, do TST.

Não conheço.

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 quanto ao tema "Adicional de Periculosidade. Eletricitários. Base de Cálculo. Redução por Negociação Coletiva. Súmula nº 191 do TST" por contrariedade à Súmula nº 191 do TST e, no mérito, dar-lhe provimento para afastar a tese regional de que é válida a cláusula coletiva que prevê a negociação da base de cálculo do adicional de periculosidade e, em consequência, determinar que o adicional de periculosidade seja calculado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial, mesmo após a entrada em vigor da Lei nº 12.740/2012, observada a prescrição



PROCESSO N° TST-ARR-2372-84.2013.5.03.0024

quinquenal declarada na origem, tudo a ser apurado em liquidação de sentença.

Brasília, 07 de outubro de 2015.

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

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1001052B16F23F5F3F.