PROCESSO Nº TST-AIRR-1614-19.2014.5.03.0009

A C Ó R D Ã O
(5ª Turma)
GMDAR/YCS/LPLM

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. 1. TERCEIRIZAÇÃO. INTERVALO INTRAJORNADA. ÔNUS DA PROVA. INTERVALO DO ARTIGO 384 DA CLT. ARTIGO 896, § 1º-A, I, DA CLT. INDICAÇÃO DO TRECHO DA DECISÃO RECORRIDA QUE CONSUBSTANCIA O PREQUESTIONAMENTO DA CONTROVÉRSIA. PRESSUPOSTO RECURSAL NÃO OBSERVADO. De acordo com o § 1º-A do artigo 896 da CLT, incluído pela Lei 13.015/2014, sob pena de não conhecimento do recurso de revista, é ônus da parte: "*I - indicar o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista*". No caso dos autos, a parte não indicou, no seu recurso de revista, o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia, de forma que os pressupostos recursais contidos no referido dispositivo não foram satisfeitos. Nesse contexto, o processamento do recurso de revista encontra óbice no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT. **2. JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAS. ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 297/TST.** Hipótese em que o Tribunal Regional , ao deferir o pagamento de horas extras, não adotou tese acerca da distribuição do ônus da prova. Nesse cenário, a alegação de violação dos artigos 818 da CLT e 373 do CPC carece do necessário prequestionamento. Óbice da Súmula 297/TST. **Agravo de instrumento não provido.**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

Firmado por assinatura digital em 18/10/2017 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-AIRR-1614-19.2014.5.03.0009

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-AIRR-1614-19.2014.5.03.0009**, em que são Agravantes **PAGGO ADMINISTRADORA DE CRÉDITO LTDA. E OUTRO** e é Agravada **DAYANE DE FÁTIMA LIMA.**

A Reclamada interpõe agravo de instrumento, às fls. 384/398, em face da decisão de fls. 379/381, por meio da qual foi denegado seguimento ao seu recurso de revista.

Busca a modificação da mencionada decisão, alegando que o recurso de revista preenche os requisitos previstos no art. 896 da CLT.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, na forma regimental.

O recurso de revista foi interposto na vigência da Lei 13.015/2014.

É o relatório.

V O T O

1. CONHECIMENTO

CONHEÇO do agravo de instrumento, porque preenchidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, eis que tempestivo, com representação e preparo regulares.

2. MÉRITO

2.1. TERCEIRIZAÇÃO. INTERVALO INTRAJORNADA. ÔNUS DA PROVA. INTERVALO DO ARTIGO 384 DA CLT. ARTIGO 896, § 1º-A, I, DA CLT. INDICAÇÃO DO TRECHO DA DECISÃO RECORRIDA QUE CONSUBSTANCIA O PREQUESTIONAMENTO DA CONTROVÉRSIA. PRESSUPOSTO RECURSAL NÃO OBSERVADO.

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região negou seguimento ao recurso de revista da Reclamada, ao fundamento de que não

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

teriam sido atendidos os pressupostos intrínsecos do recurso de revista previstos no artigo 896 da CLT.

Eis o teor da decisão agravada:

> (...)
>
> PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS
>
> Tempestivo o recurso (decisão publicada em 05/12/2016 - fl. 310; recurso apresentado em 10/11/2016 - fl. 312).
>
> Regular a representação processual, fl(s). 162/164.
>
> Satisfeito o preparo (fls. 240, 268, 267 e 290).
>
> PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS
>
> Responsabilidade Solidária/Subsidiária / Tomador de Serviços/Terceirização / Licitude / Ilicitude da Terceirização.
>
> DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / Atos Processuais / Nulidade / Reserva de Plenário.
>
> Duração do Trabalho / Intervalo Intrajornada.
>
> Duração do Trabalho / Horas Extras.
>
> Duração do Trabalho / Intervalo Intrajornada / Intervalo 15 Minutos Mulher.
>
> 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 C. TST ou Súmula Vinculante do E. STF, tampouco violação literal e 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.
>
> A Turma julgadora, quanto a terceirização e reconhecimento do vínculo com a tomadora dos serviços, decidiu em sintonia com os itens I e III da Súmula 331 do TST, de forma a sobrepujar os arestos válidos que adotam tese diversa e afastar as violações apontadas.
>
> Não há razoabilidade em supor que o C. TST fixasse sua jurisprudência com base em decisões que já não correspondam à compreensão adequada do direito positivo (§ 7º do art. 896 da CLT e Súmula 333 do TST).
>
> Não há contrariedade à Súmula Vinculante 10 do E. STF, nem ofensa ao art. 97 da CR (cláusula de reserva de plenário), já que não se declarou a inconstitucionalidade do art. 71 da Lei 8.666 de 1993, mas apenas se

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

conferiu a este uma interpretação sistemática e consentânea com o ordenamento jurídico vigente, cabendo, ainda, destacar que a Súmula 331 foi editada por ato do Tribunal Pleno do C. TST.

É imprópria a alegada afronta ao princípio da legalidade (inciso II do art. 5º da CR), quando a sua verificação implica rever a interpretação dada pela decisão recorrida às normas infraconstitucionais (Súmula 636 do STF).

Quanto ao intervalo intrajornada e horas extras, o acórdão recorrido está lastreado em provas. Somente revolvendo-as seria, em tese, possível modificá-lo, o que é vedado pela Súmula 126 do C. TST.

Não há ofensas ao art. 818 da CLT e ao art. 373, I, do CPC, em relação a todos os temas suscitados. A Turma adentrou o cerne da prova, valorando-a contrária aos interesses da recorrente.

Demais, a tese adotada 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.

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

Em relação ao intervalo previsto no art. 384 da CLT, 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.

(...) (fls. 379/381)

A Agravante sustenta, em síntese, que a decisão do Tribunal Regional merece reforma, uma vez que afronta dispositivos de lei e da Constituição Federal, contraria Súmula da Jurisprudência do TST e diverge dos arestos que colaciona.

Ao exame.

Firmado por assinatura digital em 18/10/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Por se tratar de recurso interposto sob a égide da Lei 13.015/2014, procedo ao exame dos requisitos necessários para alçar a matéria à apreciação desta Corte.

Os §§ 1º-A e 8º do artigo 896 da CLT, incluídos pela Lei 13.015/2014, assim dispõem:

> § 1º-A. Sob pena de não conhecimento, é ônus da parte:
>
> I - indicar o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista;
>
> II - indicar, de forma explícita e fundamentada, contrariedade a dispositivo de lei, súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho que conflite com a decisão regional;
>
> III - expor as razões do pedido de reforma, impugnando todos os fundamentos jurídicos da decisão recorrida, inclusive mediante demonstração analítica de cada dispositivo de lei, da Constituição Federal, de súmula ou orientação jurisprudencial cuja contrariedade aponte.
>
> (...)
>
> § 8º Quando o recurso fundar-se em dissenso de julgados, incumbe ao recorrente o ônus de produzir prova da divergência jurisprudencial, mediante certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

Os argumentos apresentados na minuta de agravo de instrumento não conseguem infirmar os fundamentos da decisão agravada, considerando que não foi demonstrada a existência dos requisitos aptos a viabilizar o processamento do recurso de revista, ante o que dispõe o artigo 896, § 1º-A, I, da CLT.

No caso dos autos, no recurso de revista não houve indicação do trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia, de forma que os pressupostos recursais contidos no referido dispositivo não foram satisfeitos.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

Firmado por assinatura digital em 18/10/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Os trechos transcritos às fls. 319/320 e 329 não correspondem ao acórdão recorrido, não tendo o condão de satisfazer o pressuposto recursal mencionado.

Nesse contexto, o processamento do recurso de revista encontra óbice no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT.

NEGO PROVIMENTO.

2.2. JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAS. ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 297/TST.

Eis o teor da decisão agravada:

> (...)
> Duração do Trabalho / Horas Extras.
> (...)
> Quanto ao intervalo intrajornada e horas extras, o acórdão recorrido está lastreado em provas. Somente revolvendo-as seria, em tese, possível modificá-lo, o que é vedado pela Súmula 126 do C. TST.
> Não há ofensas ao art. 818 da CLT e ao art. 373, I, do CPC, em relação a todos os temas suscitados. A Turma adentrou o cerne da prova, valorando-a contrária aos interesses da recorrente.
> Demais, a tese adotada 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.
> Os arestos trazidos à colação, provenientes de Turma do C. TST, deste Tribunal ou de qualquer órgão não mencionado na alínea "a" do art. 896 da CLT não se prestam ao confronto de teses.
> (...) (fls. 379/381)

A Agravante sustenta que a condenação ao pagamento de 20min de horas extras implica *bis in idem*.

Aduz ser do empregado o ônus de provar a extrapolação da jornada de trabalho e o labor durante o intervalo intrajornada.

Aponta violação dos artigos 818 da CLT e 373 do CPC.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

Firmado por assinatura digital em 18/10/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

À análise.

Inicialmente, destaco que, quanto à alegação de *bis in idem*, não tendo havido a indicação de ofensa a dispositivo constitucional ou infraconstitucional ou divergência jurisprudencial, o recurso encontra-se desfundamentado à luz do artigo 896 da CLT.

Lado outro, o Tribunal Regional, ao deferir o pagamento de horas extras, não adotou tese acerca da distribuição do ônus da prova. Veja-se:

> (...)
> HORAS EXTRAS
> A autora argumenta que se a r. sentença reconheceu que, em quatro dias na semana, ela usufruía de apenas 40 minutos de intervalo, por consequência, faz jus também a 20 minutos extras diários, pois constitui excesso de jornada. Alega que não há que se falar em *bis in idem*, porque as parcelas possuem naturezas e objetivos distintos.
> Analiso.
> De fato, coaduno com o posicionamento contido nas premissas apresentadas pela autora. Se de um lado, houve a supressão parcial do intervalo intrajornada, desrespeitando a norma do art. 71 , da CLT e o direito do trabalhador de descansar e se alimentar durante a jornada, de outro lado, houve o elastecimento da carga máxima diária, disposta no art. 7°, inciso XIII, da CR/88, ativando o obreiro em benefício do contrato de trabalho por mais tempo do que a lei autoriza.
> Consigno que o pagamento da hora extra ficta constitui penalidade imposta ao empregador, diferentemente do trabalho em sobrejornada, que decorre da prestação de serviços além dos limites fixados na legislação, havendo, portanto, diversidade de fatos geradores.
> Entendo, por tais fundamentos, serem lesões distintas, tanto pela duplicidade de dispositivos legais afrontados, quanto pelos efeitos negativos na vida laborativa do trabalhador. Os lapsos temporais destinados ao descanso e à alimentação, bem como o limite diário de labor, não podem ser sonegados, diminuídos ou desconsiderados, pois têm relação direta com a proteção da saúde e segurança dos empregados.

Firmado por assinatura digital em 18/10/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

Consigno, ainda, que o pagamento da hora extra ficta constitui penalidade imposta ao empregador, diferentemente do trabalho em sobrejornada, que decorre da prestação de serviços além dos limites fixados na legislação.

No mesmo sentido, colaciono trecho de acórdão proferido no Eg. Tribunal da 1a Região, *in litteris: "A jornada de trabalho é* o *tempo de efetiva prestação de trabalho, vale dizer, tempo diário de disponibilidade do empregado perante* o *empregador (art. 4°, CLT); já* o *intervalo destinado ao descanso constitui período de execução negativa do contrato de trabalho, com finalidade precipuamente higiênica, não computável na jornada do trabalhador.*

Assim, ainda que deferidas horas extraordinárias decorrentes do elastecimento da jornada, se *inexiste* a *fruição do intervalo intrajornada, este deverá ser deferido como extra, nos termos do § 4° do art. 71 da CLT, não havendo que* se *falar* em *bis in idem.*

Neste sentido, a *Corte Superior Trabalhista, verbis: ® AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. INTERVALO INTRAJORNADA. REDUÇÃO. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N° 307 DA SBDI-1íTST. BIS IN IDEM. Não caracteriza bis in idem* a *condenação decorrente da supressão ou redução do intervalo intrajornada cumulada com horas extras decorrentes de trabalho extraordinário, porque* são *diversos* os *fatos geradores dos respectivos pagamentos. Agravo de instrumento* a *que se nega provimento. (TST- 3a Turma- AIRR-21340-39.2007.5.04.0027- Data - 0210212011) Nesta linha, impõe-se* a *manutenção do julgado, neste particular."* (TRT1 . 0001042-47.2012.5.01.0055. ga Turma. Rela. Desa. Cláudia de Souza Gomes Freire. Data de publicação: 31/01/2014) Original sem destaques

Por fim, ressalto que o entendimento retro exposto, está assentado nas mesmas premissas jurídicas da Tese Prevalecente n° 11, deste Eg. Regional, que não considera *bis in idem* "o *pagamento de horas extraordinárias pelo trabalho em sobre jornada cumulado com* o *pagamento das horas suprimidas do intervalo interjomadas",* 'i' tendo em vista a natureza distinta das parcelas, publicada em julho do ano corrente. \:!:/ Como se vê, indubitável tratar-se da mesma *ratio decidendi.*

Firmado por assinatura digital em 18/10/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

> Nesse passo, dou provimento ao recurso ordinário da autora para acrescer à condenação o pagamento de 20 minutos extras nos dias em que usufruiu somente 40 minutos de intervalo, sem prejuízo da hora extra intervalar ficta.
>
> (...) (fls. 295/296)

Nesse cenário, a alegação de violação dos artigos 818 da CLT e 373 do CPC carece do necessário prequestionamento. Óbice da Súmula 297/TST.

NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 18 de outubro de 2017.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)
DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 10018C9DDBB6C0F08E.

Firmado por assinatura digital em 18/10/2017 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.