



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 1

JUIZ CONVOCADO FERNANDO LUIZ DE MOURA CASSAL
Órgão Julgador: 9ª Turma

Recorrente: FRAS-LE S.A. - Adv. Daniela Cumerlatto
Recorrente: NELI RIBEIRO DA SILVA - Adv. José Alex Biton Tapia
Recorrido: OS MESMOS

Origem: 4ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul
Prolator da Sentença: JUÍZA ANA JULIA FAZENDA NUNES

E M E N T A

INTERVALOS INTRAJORNADA. REDUÇÃO. Nos termos do § 3º do artigo 71 da CLT, somente é possível a redução do tempo mínimo previsto no *caput* do indigitado dispositivo de lei mediante autorização do Ministério do Trabalho e Emprego, e desde que a Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho constate que o estabelecimento preenche integralmente as exigências concernentes à organização dos refeitórios. Nem a autorização normativa, nem a anuência dos empregados tornam lícita a redução do horário mínimo de intervalo sem que a tanto se tenham verificados cada um dos requisitos insertos no referido dispositivo celetista. A norma em questão não está abrangida nas exceções taxativamente previstas na Constituição da República, de prevalência da autonomia coletiva sobre a lei.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 9ª Turma do Tribunal



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 2

Regional do Trabalho da 4ª Região: preliminarmente, por unanimidade, não conhecer da matéria relativa a alegado erro material arguida em contrarrazões pela autora. No mérito, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário da reclamada. Por maioria, parcialmente vencido o juiz convocado João Batista de Matos Danda, dar parcial provimento ao recurso adesivo da reclamante para acrescer à condenação o pagamento de uma hora por dia, a partir da admissão em 03-07-2006 até o dia 03-10-2008, pela não-concessão integral do intervalo intrajornada, com adicional de 50%, com repercussões em repousos remunerados, férias acrescidas de um terço, gratificação natalina, aviso prévio e FGTS com 40%, observado o período em que a reclamante ficou afastada do trabalho por problemas de saúde. Valor da condenação que se aumenta para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), e das custas para R\$ 300,00 (trezentos reais), para os fins legais.

Intime-se.

Porto Alegre, 09 de agosto de 2012 (quinta-feira).

RELATÓRIO

Inconformados com a sentença proferida pela juíza Ana Julia Fazenda Nunes, que julgou procedente em parte a ação, as partes recorrem.

A reclamada, em suas razões de recurso ordinário, busca a modificação do julgado no tocante ao adicional de insalubridade em grau máximo e honorários periciais.

A autora, em suas razões de recurso adesivo, pretende a reforma da sentença no tocante aos honorários assistenciais (erro material) e intervalo



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 3

intrajornada.

Com contrarrazões das partes, sobem os autos a este Tribunal para julgamento e são distribuídos na forma regimental.

É o relatório.

V O T O

JUIZ CONVOCADO FERNANDO LUIZ DE MOURA CASSAL
(RELATOR):

Preliminarmente

Honorários assistenciais. Erro Material. Arguição em contrarrazões

Alega a reclamante, em contrarrazões (fls. 347), que a juíza de origem concedeu o benefício da assistência judiciária gratuita, fixando os honorários assistenciais em 15% do valor da condenação. Aduz, todavia, que na redação do dispositivo da sentença não constou a condenação ao pagamento dos honorários assistenciais, configurando a hipótese do erro material. Pugna pela condenação da ré no pagamento dos honorários assistenciais.

Examino.

A questão atinente à condenação da ré ao pagamento de honorários assistenciais oriunda de erro material supostamente contido na sentença deve ser arguida em sede recursal e não em contrarrazões, motivo pelo qual não conheço da matéria, no aspecto.



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 4

Mérito

I - RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

1 Adicional de insalubridade em grau máximo

A juíza de origem acolhe as informações apresentadas pelo perito para reconhecer o enquadramento das atividades da autora como insalubres em grau máximo. Destarte, defere o pagamento do adicional correspondente, com reflexos em férias com 1/3, gratificações natalinas, aviso-prévio, horas extras e FGTS com 40%.

Inconformada, insiste a reclamada que a matéria prima utilizada na fabricação de materiais de fricção é composta de diversos produtos, não havendo a utilização do fenol *in natura*, mas de uma resina de fenol-formaldeído, chamada de resina fenólica. Esclarece que a concentração de resina fenólica representa 4,5% (quatro e meio por cento) da mistura total de matéria prima para a fabricação de materiais de fricção, sendo que o fenol representa apenas 0,32% (trinta e dois centésimos de percentuais) do total da mistura. Ressalta que além disso, há equipamentos de proteção coletiva no local de trabalho, tais como filtros, exaustores e ventilação local, os quais mantêm a concentração de agentes químicos abaixo dos limites de tolerância, sendo de todo descabido o entendimento quanto à absorção do produto químico pela pele, uma vez que o aquecimento de peças é realizado em prensas enclausuradas providas de sistema de ventilação exaustora. Defende que o fato de existir fenol na composição da resina fenólica utilizada como matéria prima não significa que a autora estivesse exposta ao agente. Destaca que o anexo 11 da NR-15 se refere à exposição ao fenol *in natura* e não no percentual de 0,32% ((trinta e dois centésimos de percentuais) da mistura utilizada na fabricação dos materiais



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 5

de fricção, quantidade tão pequena que não foi detectada no monitoramento ambiental, conforme relatórios de ensaio colacionados. Entende que tal permite concluir que, conquanto houvesse a presença de fenol na resina fenólica, não havia exposição (pelas vias aéreas ou cutâneas) ao agente fenol, situação que impede seja a atividade classificada como insalubre. Invoca o depoimento prestado pela única testemunha ouvida.

Examino.

De acordo com o laudo pericial técnico (fls. 256-64), a reclamante trabalhou para a reclamada de 03-07-2006 a 01-06-2010, desenvolvendo a função de Operadora de Prensa. Suas atividades consistiam em abastecer os silos com matéria prima (pó); servindo-se de uma caneca, adicionava o pó nas cavidades da matriz da pré-prensa, espalhando-o com as mãos, para depois socá-lo com a ajuda de um socador (base metálica); após acionava a máquina para prensar a matéria prima das pastilhas de freio; retirava as pastilhas pré-formadas e iniciava um novo ciclo. Em relação aos EPIs utilizados, cita que foram fornecidos os seguintes equipamentos, conforme fichas de controles de entregas: uniforme (calça, camisa, sapatos, bonés e óculos de proteção), protetores auriculares, luvas de malha, grafatex, látex e de borracha. Em análise aos agentes presentes no local de trabalho, esclareceu o perito que nas atividades desenvolvias pela autora, ela se encontrava exposta a concentrações de poeiras (matéria prima utilizada na fabricação de pastilhas de freio). Esclarece que a Norma Regulamentadora - NR-15 -, no seu Anexo 12, item "Sílica Livre", recomenda a avaliação de poeira total (todo o material em suspensão no ar, independente do tamanho das partículas), estabelecendo um limite de tolerância em função do percentual de sílica livre cristalizada existente na mistura. Verificando os



ACÓRDÃO

0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 6

laudos de concentração de poeiras totais no setor de trabalho da reclamante, apresentados pela ré, constatou o perito o seguinte:

Setor SIPAS/PRENSAS: concentração de poeira total.....1,98 mg/m³

Setor SIPA/PRÉ-PRENSAS: concentração de poeira total2,00 mg/m³

Limite de tolerância para poeira total..... 8,00 mg/m³

Tendo em vista que o limite de tolerância estabelecido pela legislação não foi ultrapassado, o perito referiu que a exposição é classificada como salubre. Todavia, ressaltou que faz parte da mistura da matéria prima (pó), a Resina Fenólica (base de fenol). Alude que essa resina serve como ligante, com a função de manter agregados os outros componentes do material. Da FISPQ da resina fenólica, o perito apontou as propriedades da substância e identificou os perigos da exposição ao produto. Revelou que na lida com os materiais de fricção na colocação da matéria prima (pó) nos silos, a poeira da matéria prima, com concentração de 1,98 a 2,00 mg/m³, contendo fenol, impregna nas vestimentas e pele dos trabalhadores, fazendo com que exista o inevitável contato tanto cutâneo quanto respiratório, que atingem além da via respiratória, principalmente o rosto e o pescoço desprotegidos. Destaca que o contato direto com o aludido agente, faz com que as atividades da autora sejam enquadradas como insalubres em grau máximo durante todo o período contratual, com base legal na NR-15, Anexo 11 - Agentes Químicos com Limite de Tolerância, item 5 - "Absorção também pela pele".

A reclamada impugna o laudo pericial, sob o argumento de que não é



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 7

utilizado fenol *in natura* na produção de materiais de fricção, mas uma resina fenol-formaldeído (resina fenólica), que apresenta concentração máxima de 7% de fenol, sendo que esta resina representa apenas 4,5% da mistura total (fls. 275-7).

No laudo complementar, o perito ratifica a sua conclusão, destacando que a concentração de fenol é irrelevante quando se trata de contato cutâneo, somente sendo pertinente sua análise para absorção por via respiratória, de acordo com item 5 do Anexo 11 da NR-15 (fls. 290-3).

A reclamada apresenta nova impugnação, reiterando que a concentração de fenol no ambiente é de 0,32%, tão reduzida que sequer foi constatada sua presença pelo laboratório responsável pela avaliação do local. (fls. 305-6).

No caso presente, o laudo pericial fornece elementos seguros para a resolução do litígio. Não obstante as ponderações recursais da reclamada, o depoimento prestado pela testemunha convidada pela ré, Luis Bertoto, engenheiro de segurança da empresa e presente à perícia na condição de assistente técnico (fls. 308-9), não afasta a insalubridade constatada pelo perito, na medida em que a concentração de fenol existente no ambiente de trabalho não alteraria as conclusões do laudo quanto ao contato direto do pó com a pele do trabalhador. Como enfatizou o louvado, a própria reclamada confessa e registra que existe 7% (sete por cento) de fenol na resina, sendo irrelevante a concentração de fenol quando se trata de contato cutâneo, somente sendo pertinente sua análise para absorção por via respiratória, de acordo com item 5 do Anexo 11 da NR-15. Mais, o perito esclareceu que a simples presença do agente é suficiente para o enquadramento, desde que não haja proteção suficiente do organismo do



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 8

trabalhador, o que ficou evidenciado nas imagens contidas no item 4.4 do laudo pericial (fls. 261), onde se observa que o rosto e o pescoço dos trabalhadores se encontram desprotegidos.

Nessa linha, a prova oral invocada pela ré no apelo, não se consubstancia no meio próprio e pertinente para o fim de demonstrar a realidade técnica das situações tidas como insalubres em grau máximo, à luz dos arts. 189 e 192 da CLT. Ademais, como visto, o laudo pericial técnico não apresenta conclusão condicional, no que se refere à eventual questão de ordem fática que deva ser especificada ou elucidada para o fim de apuração da condição tida por insalubre. Mais, as partes participaram da inspeção pericial, fornecendo as informações necessárias à confecção do parecer técnico. Por fim, os laudos periciais acostados às fls. 278-84 tratam-se de meros subsídios jurisprudenciais, não se constituindo em meio de prova capaz de infirmar o laudo pericial.

Portanto, em que pese a inconformidade manifestada pela reclamada, acolhe-se o laudo pericial que concluiu pela existência da insalubridade em grau máximo nas atividades desenvolvidas pela autora.

Nego provimento.

2 Honorários periciais

Requer a demandada a redução dos honorários periciais de R\$ 1.000,00 (mil reais) fixados na sentença, para R\$ 700,00 (setecentoss reais), pois excessiva.

Examino.



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 9

Entendo que o valor fixado a título de honorários periciais (R\$ 1.000,00) está de acordo com o usualmente praticado nesta Justiça Especializada, não comportando qualquer redução.

Nego provimento.

II - RECURSO ADESIVO DO RECLAMANTE

1 Honorários assistenciais. Erro material

Alega o reclamante que a juíza de origem lhe concedeu o benefício da assistência judiciária gratuita, fixando os honorários assistenciais em 15% do valor da condenação. Aduz, todavia, que na redação do dispositivo da sentença não constou a condenação ao pagamento dos honorários assistenciais, configurando a hipótese do erro material.

Examino.

Constou dos fundamentos da sentença:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRA E HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

A reclamante requer a concessão do benefício da assistência judiciária e o pagamento de honorários assistenciais.

A reclamada opõe-se ao pleiteado.

O pagamento de honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho, é incabível, haja vista a subsistência do jus postulandi previsto no artigo 791 da CLT, e porque não vigora, no Direito do Trabalho, o princípio da sucumbência disposto no art. 20 do



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 10

CPC.

Os honorários pelo patrocínio da causa somente são devidos, nesta Justiça, quando a parte vencedora goza do benefício da assistência judiciária, cuja concessão depende da observância ao que dispõe o artigo 14 da Lei nº 5.584/70. Nesse mesmo sentido, orienta-se a jurisprudência dominante no Tribunal Superior do Trabalho e cristalizada nos Enunciados n. 219 e 329 do TST e do Supremo Tribunal Federal, consubstanciada na Súmula n. 450.

Na hipótese presente, a reclamante está assistida por procurador credenciado pelo sindicato da sua categoria (fl. 9), e declarou-se pobre (fl. 10), estando cumprida a exigência contida no art. 14 da Lei nº 5.584/70.

Assim, concedo à reclamante o benefício da assistência judiciária e defiro o pedido de pagamento de honorários de assistência judiciária, fixados em 15% do valor da condenação.

Constou do dispositivo da sentença:

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, julgo PROCEDENTE EM PARTE a ação movida por Neli Ribeiro da Silva para, concedendo-lhe o benefício da assistência judiciária, condenar Fras-Le S.A. a lhe pagar (...).

Da leitura da fundamentação e do dispositivo da sentença, extraio que não há erro material a ser sanado, como pretende fazer crer o demandante. Em que pese o dispositivo da sentença não faça referência expressa aos



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 11

honorários assistenciais deferidos na fundamentação, entendo que a omissão constatada é apenas aparente, encontrando-se saneada quando a redação da parte dispositiva da sentença, faz referência expressa “(...) *Ante o exposto, nos termos da fundamentação, julgo PROCEDENTE EM PARTE a ação movida por Neli Ribeiro da Silva para, concedendo-lhe o benefício da assistência judiciária, condenar Fras-Le S.A. a lhe pagar (...)*”. Nessa esteira, considero como parte integrante da condenação a referência feita na fundamentação da sentença relativa ao deferimento do pedido de pagamento de honorários de assistência judiciária, fixados em 15% do valor da condenação.

Nego provimento.

2 Intervalo intrajornada

Em relação à regularidade da adoção do intervalo de 45 minutos, a juíza de origem conclui que, em atenção ao princípio da autodeterminação coletiva, e o disposto no inciso XXVI do artigo 7º da Carta Magna - que determina o reconhecimento das convenções coletivas de trabalho, deve ser observado o sistema de compensação horária adotado - o qual abrange a redução do intervalo diário para refeição e repouso. Destaca que a aludida redução está respaldada nos termos do disposto no caput do artigo 71 da CLT - que estabelece o mínimo de uma hora, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário. Destarte, indefere o pleito no que respeita a diferenças de horas extras pela fruição de intervalo de 45 minutos, e reflexos.

Inconformado, sustenta o reclamante estar equivocado o entendimento da nobre julgadora ao interpretar de forma restritiva o artigo 7º da Constituição



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 12

Federal, vez que a matéria relativa ao intervalo intrajornada visa a proteção da saúde e segurança do trabalhador, sendo norma de ordem pública, portanto, inválidas quaisquer cláusulas ou disposições em contrário, mesmo resultante de negociação coletiva. Invoca o entendimento contido na Súmula 38 deste Tribunal Regional do Trabalho. Destaca, ainda, que a interpretação dada ao artigo 71 da CLT, igualmente, se encontra equivocado, pois o aludido dispositivo somente autoriza a redução do intervalo mediante ato do Ministério do Trabalho, uma vez ouvida a Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho, conforme consta do seu § 3º, o que incoerreu.

Examino.

De fato, as normas coletivas acostadas autorizam a redução do intervalo previsto no art. 71, da CLT, estipulando um limite de 45 minutos (v.g. cláusula 44, fl. 151).

A respeito, entendo que o direito, em essência, não é transacionável - decorre de norma legal, de ordem pública, de caráter protetivo, biológico, que não está sujeito à negociação coletiva.

Nos termos do § 3º do artigo 71 da Consolidação das Leis do Trabalho, segundo se interpreta a norma legal, somente é possível a redução do tempo mínimo previsto no caput do indigitado dispositivo de lei mediante autorização do Ministério do Trabalho e Emprego, e desde que a Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho constate que o estabelecimento preenche integralmente as exigências concernentes à organização dos refeitórios. Ou seja, a mera autorização normativa ou a anuência dos empregados, por si só, não tornam lícita a redução do horário mínimo de intervalo sem que a tanto se tenha verificado cada um dos



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 13

requisitos insertos no referido dispositivo celetista. A norma em questão não está abrangida nas exceções taxativamente previstas na Constituição da República, de prevalência da autonomia coletiva sobre a lei (compensação de jornada, duração da jornada para o trabalho prestado em turnos ininterruptos de revezamento e irreduzibilidade salarial - Constituição Federal, artigo 7º, VI, XIII e XIV), sendo, portanto, de atendimento imperativo, inegociável. Nesse sentido, inclusive, é o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 38 deste Tribunal, in verbis:

INTERVALO INTRAJORNADA. REDUÇÃO OU SUPRESSÃO POR NORMA COLETIVA. INVALIDADE. 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 art. 71 da CLT.

Aliás, a Súmula 38 deste TRT está em consonância com a Orientação Jurisprudencial nº 342 da SDI-I do Tribunal Superior do Trabalho, segundo a qual:

INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. VALIDADE. DJ 22.06.04. 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



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 14

art. 7º, XXII, da CF/88), inenfo à negociação coletiva.

No caso concreto, não restou demonstrada nos autos a existência de autorização do Ministério do Trabalho e Emprego para a redução dos intervalos intrajornada.

Tenho reiteradamente afirmado que a melhor interpretação da regra inserta no § 4º do artigo 71 da CLT aponta no sentido de que a não concessão total ou parcial do intervalo intrajornada previsto em lei acarreta ao empregador a obrigação de pagar, com o acréscimo remuneratório de 50%, somente o lapso não usufruído pelo empregado, sob pena de agasalhar enriquecimento sem causa do trabalhador, que do contrário receberia pagamento inclusive pelo tempo de intervalo efetivamente fruído.

Entretanto, o entendimento prevalente na 9ª Turma, que ora adoto por economia processual e em homenagem à segurança jurídica, é no sentido de que a não fruição ou fruição parcial do intervalo para descanso e alimentação enseja o pagamento integral do intervalo legal, entendimento, aliás, que emana da OJs 307 da SDI-1 do TST, nos seguintes termos:

OJ-SDI1-307 INTERVALO INTRAJORNADA (PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO). NÃO CONCESSÃO OU CONCESSÃO PARCIAL. LEI Nº 8.923/94 (DJ 11.08.2003).
Após a edição da Lei nº 8.923/94, 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% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT).



ACÓRDÃO
0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 15

O período de intervalo não se confunde com as horas efetivamente laboradas, que por certo devem ser remuneradas, não havendo falar em *bis in idem*. De fato, as horas extras decorrem da prestação de trabalho em excesso à jornada legal ou contratada, enquanto o pagamento da hora de intervalo resulta da ausência do descanso previsto legalmente. Os pagamentos em tela, portanto, têm fatos geradores distintos.

Por derradeiro, verifico dos cartões ponto colacionados que a reclamante, até 03.10.2008, gozou de intervalo intrajornada com duração de quarenta e cinco minutos (fl. 104).

Dou provimento parcial ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de uma hora por dia, a partir da admissão em 03-07-2006 até o dia 03-10-2008, pela não-concessão integral do intervalo intrajornada, com adicional de 50%, com repercussões em repousos remunerados, férias acrescidas de um terço, gratificação natalina, aviso prévio e FGTS com 40%, observado o período em que a reclamante ficou afastada do trabalho por problemas de saúde (21-09-2006 a 28-02-2007, fls. 79-85).

DESEMBARGADOR JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE MIRANDA:

Acompanho o Relator pelos judiciosos fundamentos expressos em seu voto.

JUIZ CONVOCADO JOÃO BATISTA DE MATOS DANDA:

Intervalo intrajornada

Diversamente do entendimento do Relator, entendo que a supressão do



ACÓRDÃO

0000232-45.2011.5.04.0404 RO

Fl. 16

período ou sua fruição parcial acarreta o dever de pagar o tempo faltante, acrescido de, no mínimo, 50%, independente da jornada de trabalho e das demais horas extras existentes.

Portanto, quando não concedido integralmente o intervalo para repouso e alimentação, é devida apenas a remuneração correspondente ao período faltante, com um acréscimo de 50% sobre o valor da hora normal, nos exatos moldes do § 4º do art. 71 da CLT.

Entendimento contrário, de que deva ser remunerada a hora cheia (uma hora), encerraria um desequilíbrio, porquanto desconsideraria o período em que o empregado efetivamente goza o intervalo para se alimentar e descansar.

Pelo que, limitaria a condenação à remuneração correspondente ao período faltante, com um acréscimo de 50% sobre o valor da hora normal.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

**JUIZ CONVOCADO FERNANDO LUIZ DE MOURA CASSAL
(RELATOR)**

**DESEMBARGADOR JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE
MIRANDA**

JUIZ CONVOCADO JOÃO BATISTA DE MATOS DANDA