



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 1

DESEMBARGADOR JOÃO PEDRO SILVESTRIN (REDATOR)
Órgão Julgador: 4ª Turma

Recorrente: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA. - Adv. Júlio Cesar Goulart Lanes
Recorrido: JORGE WILSON PERRIPATE ROMERO - Adv. Rogério Cabral Borges
Origem: 4ª Vara do Trabalho de Gravataí
Prolator da Sentença: JUIZ GIANI GABRIEL CARDOZO

E M E N T A

HORAS EXTRAS E REFLEXOS. BANCO DE HORAS.
A inobservância da integralidade dos requisitos previstos em norma coletiva que autoriza a adoção do regime de compensação e banco de horas enseja a contraprestação, como horas extras, daquelas excedentes a oito diárias e quarenta e quatro semanais.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 04ª Região: por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA** para excluir da condenação o pagamento dos reflexos das horas extras em repouso semanais remunerados. Valor da condenação inalterado para os fins legais.



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 2

Intime-se.

Porto Alegre, 28 de maio de 2015 (quinta-feira).

RELATÓRIO

Inconformada com a sentença, que julgou procedente em parte a reclamação, recorre ordinariamente a reclamada.

Aborda, em seu recurso, as seguintes questões: adicional de insalubridade; horas extras (validade do regime de compensação de horas semanais e do banco de horas; integração das horas extras no repouso semanal remunerado); e diferenças de FGTS.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

DESEMBARGADOR JOÃO PEDRO SILVESTRIN (RELATOR):

CONHECIMENTO.

O recurso é tempestivo (fls. 545 - carmin e 546 - carmin) e a representação da recorrente é regular (fls. 16 e 17). Foram recolhidas as custas processuais (fl. 552 - carmin, verso) e efetuado o depósito recursal (fl. 552 - carmin). Estando preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 3

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. HONORÁRIOS PERICIAIS.

O Magistrado *a quo*, acolhendo as conclusões apresentadas pelo perito técnico, condenou a reclamada ao pagamento de adicional de insalubridade em grau médio, no período de 01/03/2011 a 18/04/2013, com reflexos.

Irresignada, recorre a reclamada. Busca a absolvição da condenação, sustentando que o reclamante sempre recebeu e utilizou EPIs hábeis a elidir a ação dos agentes insalubres, inclusive os advindos do trabalho com solda.

Desacolho o recurso.

O perito técnico, no laudo de fls. 466/471, informou que o reclamante, a contar de 01 de março de 2011, desempenhou, entre outras tarefas, as operações de soldagem elétrica do tipo MAG em cabine específica para tal fim, esclarecendo que *"trata-se de atividades de soldagem (ponteamentos e cordões) de partes metálicas (portas, caixas de rodas, dobradiças e outras) na carroceria dos veículos estruturados na funilaria."* Referiu, ainda, que fez uso dos seguintes EPIs no decorrer do contrato: *"calça, camisa, avental e mangote de lona e raspa de couro, calçados de segurança (botinas), óculos de proteção, máscara de soldagem - elmo (convencional e eletrônico), capacete dotado de viseira facial, protetores auditivos do tipo "plugue", creme de proteção para as mãos, luvas de raspa de couro (convencional e com revestimento palmar em Kevlar)".*

Ao realizar a análise das condições insalubres, afirmou o que segue, *in verbis*:

"... As Radiações não Ionizantes, principalmente emergentes do



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 4

arco voltaico produzido durante as operações com solda elétrica, propagam-se livremente num ambiente laboral, atingindo qualquer trabalhador.

Ao efetuar os trabalhos de soldagem são inevitáveis as emissões e ação das radiações não ionizantes sobre os soldadores.

Isto ocorre em especial no início da operação, quando a máscara (elmo ou escudo convencional) ainda está elevada e o soldador inicia colocando a ponta do eletrodo ou do fio de solda e aciona o equipamento para somente então deixar a máscara abaixar por gravidade.

Caso o soldador não visualize diretamente o ponto inicial, não acerta.

Esta visualização é impossível com a máscara convencional baixada, pela capacidade de redução própria da lente.

Recebe assim, mesmo que por um curto intervalo de tempo, as radiações a curtas distâncias, diretamente na face além de outras possíveis partes atingidas.

Esta condição repete-se inúmeras vezes por dia, às vezes até mesmo várias vezes por minuto, próprias das atividades de soldagem. [...]

Constatamos durante a inspeção pericial realizada "in loco" nos seus locais de trabalho e circulação que tais condições de risco incidiram de forma significativa nas atividades analisadas,



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 5

havendo exposição do Autor às radiações não ionizantes das próprias operações de soldagem realizadas, salientando-se, ainda, a ocorrência de diversos arcos voltaicos no interior da Cabine de Soldagem oriundas dos demais soldadores, atuando de forma isolada e concomitantemente.

Num círculo de raio de 25 metros em torno do ponto de emissão os efeitos nocivos são perfeitamente evidentes em qualquer pessoa que ali permaneça e os danos são proporcionais à superfície atingida, local específico desta, bem como a distância, tempo de exposição e intervalos de recuperação, ou ainda à potência da fonte emissora. (..)

Assim, concluiu que, a contar de 01 de março de 2011, o reclamante esteve exposto a agentes insalubres em grau médio, forte no anexo 7 da NR 15 da Portaria 3214/7 (radiações não ionizantes), salientando que os EPIS utilizados não foram suficientes a elidir os malefícios decorrentes da exposição havida, servindo apenas para atenuá-los.

Embora a reclamada tenha impugnado as conclusões periciais, salientando que o reclamante utilizou, entre outros EPIS, "máscara de solda de segurança tipo escurecimento automático", com certificado de aprovação emitido pelo MTE para "*proteção dos olhos e face do usuário contra radiação ultra violeta nos processos de soldagem elétrica*", não logrou fazer prova capaz de afastar as conclusões do perito. Veja-se que não há prova nos autos de que o reclamante, no início de cada operação, estivesse usando a máscara referida; tampouco de que os EPIS utilizados tenham sido suficientes a elidir os danos decorrentes da exposição às radiações decorrentes das operações de soldagem realizadas tanto pelo reclamante,



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 6

quanto pelos demais soldados.

Nesse contexto, ratifico a sentença.

Recurso denegado.

Face ao decidido, mantenho a decisão de origem, no tocante aos honorários periciais.

HORAS EXTRAS (VALIDADE DO REGIME DE COMPENSAÇÃO DE HORAS SEMANAIS E DO BANCO DE HORAS).

O Magistrado *a quo*, declarando nulos os regimes de compensação de horas semanais e banco de horas adotados, condenou a reclamada ao pagamento de horas extras e reflexos, determinando a observância dos seguintes critérios para fim de liquidação da sentença:

"a) reclamante era "horista", ou seja, recebia seu salário a partir da quantidade de horas trabalhadas, razão pela qual é devido apenas o adicional de horas extras, visto que a hora já foi remunerada;

b) serão consideradas horas extras aquelas prestadas em excesso ao módulo diário de 8 horas ou ao semanal de 44 horas, conforme registros nos cartões-ponto;

c) adicional convencional e, na falta, o legal;

d) adicional de 100% para o trabalho em domingos e feriados não compensados;

e) contagem minuto a minuto, nos moldes previstos no artigo 58,



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 7

§ 1º, da CLT e na Súmula 366 do TST;

f) a base de cálculo das horas extras é composta de todas as verbas de natureza salarial alcançadas ao autor, acrescidas do adicional convencional e, na falta, o legal (Súmula 264, TST);

g) por habituais, as horas extras geram reflexos em DSR (domingos e feriados), aviso prévio, férias mais 1/3, gratificação natalina e FGTS com 40%;

h) eventual folga concedida deverá ser deduzida do total de horas prestadas na semana;

i) para evitar o enriquecimento sem lastro do autor, determino a dedução das verbas pagas sob a mesma rubrica, independentemente do mês em que pagas, ou seja, o abatimento ocorrerá sob o total (OJ 415, SDI-1, TST)."

Para tanto, entendeu que a adoção simultânea dos dois regimes acarreta a nulidade de ambos, em virtude da incompatibilidade entre suas finalidades. Além disso, declarou que o regime de compensação de horas semanais é inválido, em razão da prestação de serviços aos sábados; e que o banco de horas é nulo, em decorrência do não cumprimento das disposições previstas na própria norma coletiva que autoriza sua adoção. Por fim, observou que as jornadas de trabalho não foram corretamente computadas, já que ocorrente variação superior a 5 minutos nos registros horários, sem o cômputo na jornada total, para fim de compensação ou pagamento de horas extras.

Irresignada, recorre a reclamada. Busca a absolvição da condenação, sustentando a validade dos regimes de compensação de horas semanais e



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 8

banco de horas adotados. Sucessivamente, insurge-se contra a determinação de incidência do adicional de 100% sobre as horas laboradas em domingos e feriados e não compensadas; a determinação de observância do critério de contagem minuto a minuto dos registros horários; e o deferimento de reflexos das horas extras em repouso semanais remunerados.

Ratifico a sentença em sua quase totalidade.

De plano, refiro que não há incompatibilidade na adoção dos regimes de compensação de horas semanais e do banco de horas, já que têm objetivos diversos, quais sejam: o primeiro visa compensar a inexistência de labor aos sábados pelo acréscimo da jornada de trabalho nos demais dias da semana, observada a jornada legal semanal (44 horas); e o segundo visa a compensar as horas laboradas excedentes à 44ª semanal.

A par disso, o exame dos autos revela o acerto da sentença ao declarar a invalidade dos regimes compensatórios adotados.

Quanto ao banco de horas, saliento que a matéria é conhecida deste Colegiado, com inúmeras decisões reconhecendo ou ratificando a invalidade do sistema, diante da falta de comprovação da integralidade dos pressupostos previstos nas normas coletivas, ainda que se tenha, como regra, validar ajustes quando previstos nos instrumentos normativos que disciplinam as relações entre empregados e empregadores. Veja-se que, *in casu*, a reclamada não demonstrou o cumprimento do disposto nas normas coletivas, em especial, não comprovou ter fornecido ao reclamante, mensalmente e com relação à todo o período contratual, um demonstrativo referente a sua situação de banco de horas, tampouco demonstrou ter informado ao Sindicato da categoria, por escrito, o número total de horas



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 9

levados à crédito e a débito, em cada período.

Assim, ante à ausência de prova da observância dos requisitos descritos na norma coletiva, ratifico o entendimento esposado pela origem quanto à irregularidade do banco de horas adotado pela reclamada.

Diante da irregularidade do banco de horas adotado, não restam dúvidas de que o reclamante laborava em jornada extraordinária de forma habitual, afigurando-se, por conseguinte, irrepreensível a sentença ao declarar a invalidade do regime de compensação de horas semanais adotado.

No particular, incide o entendimento constante da Súmula 85, item IV, do TST, que refere:

"A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário."

No que refere aos pedidos sucessivos formulados pela reclamada, também mantenho a sentença.

Nos termos do artigo 9º da Lei 605/49, as horas laboradas em domingos e feriados, caso comprovado nos autos que o reclamante tenha prestados serviços nesses dias, devem ser remuneradas em dobro, conforme determinado em sentença.

Correta, ainda, a determinação de observância do estabelecido no artigo 58, § 1º, da CLT, já que este é o critério legalmente adotado para fim de



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 10

apuração da jornada de trabalho.

Por fim, cabe apenas um reparo à sentença. Muito embora as horas extras habitualmente prestadas devam integrar a base de cálculo dos repouso semanais remunerados, na situação em tela, o caso é diverso, pois a reclamada remunera os repouso remunerados pela valorização do valor hora em 16,66%, ou seja, o salário-hora já contempla os repouso, com base em cláusula normativa.

Saliento que essa Turma Julgadora já se posicionou no sentido de que são válidas as normas coletivas que integraram os repouso semanais à remuneração fixa do trabalhador, sem que isso configure salário complessivo.

No particular, oportuna a transcrição de parte de precedente deste Tribunal a respeito da matéria:

"... Essa Turma Julgadora já se posicionou no sentido de que são válidas as normas coletivas que integraram os repouso semanais à remuneração fixa do trabalhador, sem que isso configure salário complessivo. No particular, oportuna a transcrição de parte da fundamentação do seguinte acórdão de minha lavra a respeito da matéria:

"[...] A cláusula nº 34 dos respectivos Contratos Coletivos de Trabalho (v.g. fls. 398 e 457) possui a seguinte redação: "34 - DSR - DESCANSO SEMANAL REMUNERADO - O Descanso Semanal Remunerado, para todos e quaisquer efeitos, está integrado na remuneração fixa do empregado. Esta integração decorreu da aplicação do percentual de 16,66% (dezesseis



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 11

vírgula sessenta e seis por cento) sobre os salários dos empregados horistas, efetuado a partir de janeiro de 2000, que teve por finalidade exclusiva o ajuste referente ao descanso semanal remunerado, não configurando, em hipótese alguma, concessão de aumento real de salários ou salário complessivo."

A matéria em destaque já foi objeto de inúmeras apreciações por esta Turma Julgadora, que se posiciona no sentido de que, diante do contido nas normas coletivas aplicáveis à categoria profissional da reclamante, não se trata de caso de salário complessivo, porque devem ser prestigiados os regramentos frutos de negociação coletiva, como estabelece o artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal, desde que não conflitam com as normas legais de ordem pública e que não sejam prejudiciais ao trabalhador. Tal hipótese é a que se verifica nos autos.

No mesmo sentido os seguintes julgados 0016500-79.2009.5.04.0232 RO, da lavra do Exmo. Des. Hugo Carlos Scheuermann (julg. em 17/03/2011), bem como o de nº 0135500-13.2008.5.04.0231 RO, da lavra do Exmo. Des. Ricardo Tavares Gehling (julg. em 28/10/2010). "

Nada a modificar, no aspecto. Recurso desprovido."

(TRT da 04ª Região, 4a. Turma, 0001457-34.2011.5.04.0232 RO, em 21/02/2013, Desembargador João Pedro Silvestrin - Relator. Participaram do julgamento: Desembargador George Achutti, Juiz Convocado Lenir Heinen)



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 12

Na mesma trilha, a jurisprudência do TST:

"RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI Nº 11.496/2007. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - PAGAMENTO INCORPORADO AO SALÁRIO - NORMA COLETIVA - POSSIBILIDADE. A Súmula/TST nº 91, ao dispor sobre a vedação ao salário complessivo, estabelece que -Nula é a cláusula contratual que fixa determinada importância ou percentagem para atender englobadamente vários direitos legais ou contratuais do trabalhador-. Entretanto, tratando-se de hipótese em que a incorporação do pagamento do repouso semanal remunerado no salário se dá em razão de pactuação por instrumento coletivo, não incide a vedação trazida no mencionado verbete, que faz menção expressa a -cláusula contratual-. Ademais, não há como desconsiderar-se a particularidade contida no instrumento normativo pactuado entre as partes. É que a autonomia privada coletiva restou elevada a nível constitucional pela Carta Maior de 1988 (artigo 7º, inciso XXIV), e, portanto, merece ser privilegiada. Ora, como vem entendendo esta Corte trabalhista é imprescindível prestigiar e valorizar a negociação levada a efeito pelas organizações sindicais, interlocutores legítimos de empregados e empregadores, na busca de solução para os conflitos de seus interesses. A Constituição Federal está a sinalizar em seu artigo 7º, incisos VI e XXVI, que este é o caminho a ser seguido. E nem se invoque a inviabilidade da flexibilização da verba em comento, pois a remuneração do repouso semanal remunerado



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 13

é direito patrimonial disponível. Recurso de embargos conhecido e provido". (E-AIRR e RR - 29900-63.2009.5.04.0232, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, data de julgamento: 16/2/2012, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT 13/4/2012)

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI Nº 11.496/2007 - REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - INTEGRAÇÃO NA REMUNERAÇÃO - PREVISÃO NORMATIVA. Fixada pelo Tribunal Regional a existência de cláusula coletiva que estabelece a integração do Repouso Semanal Remunerado ao salário-base do trabalhador horista, extrai-se sua estrita obediência ao art. 7º, XXVI, da Constituição da República, ao referendar os termos da negociação. Na hipótese, não há que se falar em salário complessivo nos termos da Súmula nº 91 desta Corte, na medida em que a vedação contida na indigitada súmula refere-se expressamente a cláusula contratual, e não ao caso em que a incorporação do pagamento do Repouso Semanal Remunerado no salário decorre de pactuação por instrumento coletivo. Precedentes da SBDI-1. Recurso de embargos conhecido e provido". (E-ARR - 1188-29.2010.5.04.0232, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, data de julgamento: 5/9/2013, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT 13/9/2013)

"RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI Nº 11.496/2007. RECURSO DE REVISTA. INTEGRAÇÃO DO



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 14

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO NO SALÁRIO HORA. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. VALIDADE. 1. Em observância ao artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal, o qual elevou os instrumentos coletivos ao nível constitucional, prestigiando e valorizando a negociação coletiva, é válida a norma coletiva que prevê a integração do repouso semanal remunerado ao valor do salário hora. 2. Ademais, cumpre esclarecer que este Tribunal Superior tem entendido que a vedação prevista na Súmula nº 91 deste Tribunal, relativa ao salário complessivo, se refere expressamente à cláusula contratual, e não ao caso em que a incorporação do pagamento do RSR no salário decorre de pactuação por instrumento coletivo, hipótese dos autos. Precedentes desta Subseção Especializada. Recurso de embargos conhecido e provido" (E-ED-RR - 28200-86.2008.5.04.0232, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, data de julgamento: 9/5/2013, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT 17/5/2013)

"RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.496/2007. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. PAGAMENTO INCORPORADO AO SALÁRIO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. 1. Esta Corte uniformizadora vem reiteradamente decidindo que o agrupamento de parcelas pagas na remuneração, estabelecido por meio de norma coletiva, não caracteriza salário complessivo. 2. Não há cogitar, portanto, em irregularidade no tocante à inclusão do pagamento do repouso



ACÓRDÃO
0000810-62.2013.5.04.0234 RO

Fl. 15

semanal remunerado no valor do salário-hora. Precedentes desta colenda SBDI-I. Ressalva do entendimento pessoal do Relator. 3. Recurso de embargos conhecido e provido" (E-RR - 271200-60.2005.5.04.0232, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, data de julgamento: 9/5/2013, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: DEJT 17/5/2013)

Nesse contexto, verifica-se que a sentença, ao condenar a reclamada ao pagamento dos repousos semanais remunerados, mesmo havendo norma coletiva estabelecendo que eles integram a remuneração fixa do empregado, desrespeitou o comando emanado do artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal.

Nessas condições, impõe-se o provimento parcial ao recurso da reclamada para excluir da condenação o pagamento dos reflexos das horas extras em repousos semanais remunerados.

DIFERENÇAS DE FGTS.

Face à manutenção da sentença, no tocante à condenação da reclamada ao pagamento de parcelas de natureza remuneratória, mantenho o julgado, no aspecto.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR JOÃO PEDRO SILVESTRIN (RELATOR)

DESEMBARGADOR MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA

DESEMBARGADOR ANDRÉ REVERBEL FERNANDES

Documento digitalmente assinado, nos termos da Lei 11.419/2006, pelo Exmo. Desembargador João Pedro Silvestrin.

Confira a autenticidade do documento no endereço: www.trt4.jus.br. Identificador: E001.5323.3473.1315.