



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 1

DESEMBARGADOR MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA
Órgão Julgador: 4ª Turma

Recorrente: MARCIO ROBERTO BRAUN - Adv. Bruno Júlio Kahle Filho
Recorrente: PIRELLI PNEUS LTDA. - Adv. Sérgio Roberto da Fontoura Juchem
Recorrido: OS MESMOS
Origem: 3ª Vara do Trabalho de Gravataí
Prolator da Sentença: JUÍZA ALINE DORAL STEFANI FAGUNDES

E M E N T A

HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. A cláusula de norma coletiva que elastece a duração do trabalho em turnos ininterruptos de revezamento para 08 horas é válida, porquanto assim possibilitado pela Constituição Federal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 04ª Região: preliminarmente, por unanimidade, **REJEITAR A PREFACIAL DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DO RECLAMANTE**, relativamente às horas extras, arguida pela reclamada em contrarrazões. No mérito, por maioria, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMANTE** para condenar a reclamada ao pagamento de horas extras excedentes da 8ª hora diária e da 36ª hora



ACÓRDÃO

0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 2

semanal, devendo ser adotado o divisor 180, vencido o Exmo. Des. George Achutti no item provido. Observem-se os reflexos já deferidos em sentença. Por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMADA**. Valor da condenação que se acresce em R\$ 2.000,00 com custas de R\$ 40,00.

Intime-se.

Porto Alegre, 22 de julho de 2015 (quarta-feira).

RELATÓRIO

Inconformados com a sentença das fls. 786/797, recorrem o reclamante (fls. 801/818) e a reclamada (fls. 819/827).

Insurge-se o autor abordando as seguintes matérias: horas extras, adicional de periculosidade, férias e diferenças salariais.

A reclamada invoca os seguintes temas: unicidade contratual, remuneração para jornada de 220 horas, intervalo intrajornada, intervalo entre jornadas, reflexos de horas extras pelo aumento da média remuneratória, adicional de periculosidade, honorários periciais, férias, FGTS, e honorários assistenciais.

O reclamante apresenta contrarrazões nas fls. 835/858 e a reclamada, nas fls. 860/870.

É o relatório.

VOTO



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 3

DESEMBARGADOR MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA
(RELATOR):

PRELIMINARMENTE

CONTRARRAZÕES DA RECLAMADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DO RECLAMANTE EM RELAÇÃO ÀS HORAS EXTRAS

Requer a reclamada o não conhecimento do recurso do reclamante. Alega que a tese no sentido de que a jornada superior a 08 horas diárias invalida o ajuste sobre turnos ininterruptos de revezamento é inovatória. Invoca os artigos 128 e 460 do CPC.

Sem razão .

O reclamante arguiu a nulidade do regime de revezamento na fl. 05 da inicial, sob o fundamento de laborava mais de 08 horas diárias, fazendo horas extras.

Rejeito a prefacial.

MÉRITO

I - MATÉRIA COMUM

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Insurge-se o autor contra a limitação do adicional de periculosidade a 07/11/2011. Requer o deferimento do adicional para todo o curso do contrato de trabalho. Refere que o laudo pericial reconheceu a existência de 150 litros de inflamáveis após a referida data, aduzindo que a perito confirmou a existência de diversos inflamáveis após 07/11/2011. Defende que a necessidade de 200 litros de inflamáveis é exclusiva para transporte.



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 4

Destaca que a NR-16 reconhece como atividade perigosa o armazenamento de vasilhames que contenham inflamável líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em recinto fechado, sendo considerada toda área interna como área de risco. Requer seja deferido adicional de periculosidade por toda a contratualidade.

A reclamada, por seu turno, recorre contra a condenação ao pagamento do referido adicional no período compreendido entre 25/09/10 até 07/11/11. Defende que o autor sempre laborou em locais onde não havia armazenamento de inflamáveis, tão pouco condições de risco acentuado. Destaca que, desde 2002, vem implantando medidas de adequação e atualização técnica em seus setores, culminando com mudança no sistema de abastecimento. Argumenta ser fato incontroverso que utiliza recipientes com capacidade máxima de 200 litros. Pondera que o reclamante laborava em um pavilhão de aproximadamente 20.000 m², com pé direito de mais de 10 metros e ventilação natural. Destaca que a exposição em condições seguras descumpra a premissa de risco acentuado.

Analiso.

Em inspeção realizada nas dependências da reclamada, a perita do Juízo identificou que os inflamáveis líquidos na reclamada excedem os 200 litros previstos no item 16.6 da NR-16 da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho, sendo que no local existem lonas de tecido e borracha, que são materiais combustíveis e que na queima produzem gases tóxicos. A perita ainda fez as seguintes considerações:

No interior do pavilhão encontram-se inflamáveis líquidos, contido em "vasca" que é um reservatório ABERTO, onde ficam armazenadas as soluções inflamáveis: canavieira (usada na



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 5

trafila CF48) e solução transparente (usada na trafilha Humboldt), portanto emanando vapores inflamáveis para o INTERIOR do pavilhão, caracterizando o local de trabalho como de RISCO ACENTUADO. O autor laborava no interior do pavilhão da UPMV, durante toda a jornada de trabalho, portanto se expondo aos inflamáveis de modo PERMANENTE, portanto satisfazendo as premissas do Art. 193 da CLT e caracterizando as atividades como perigosas.

Diante das considerações da perita, correta está a sentença na qual restou reconhecida condição de trabalho perigosa até 7 de novembro de 2011.

A partir de 7 de novembro de 2011, a reclamada implementou modificações no local de trabalho, o que resultou na diminuição da quantidade de inflamáveis no ambiente de trabalho. As considerações da perita foram no seguinte sentido (fl. 718):

“Após 07/11/11 a Pirelli implementou melhorias no interior do pavilhão diminuindo a quantidade de inflamáveis nas vascas, retirando tambores de inflamáveis, substituindo solução de boiaca inflamável por base d’água e removendo as bisnagas de 0,25 litros de inflamáveis por sistema canalizado, descaracterizando o local como PERICULOSO a partir desta data.”...

O laudo complementar foi nos seguintes termos (fl. 753):

“... entendo que houveram diversas modificações, melhorias e



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 6

adequações que descaracterizaram a periculosidade a partir de 07/11/2011, por inexistência de risco."

Sendo assim, diante das conclusões da perita, não há o que ser retificado na sentença na qual restou limitado o adicional de periculosidade a 07/11/2011.

Nego provimento ao recurso do reclamante.

Nego provimento ao recurso da reclamada.

II - RECURSO DO RECLAMANTE

1. HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. DIVISOR.

Recorre o reclamante contra a decisão que entendeu válido o sistema de turnos ininterruptos de revezamento adotado pela ré. Investe contra a elevação da carga horária de 6 horas diárias para 08 horas diárias. Destaca que foi reconhecido o elastecimento da jornada para além de 08 horas diárias e 44 horas semanais, aduzindo que resta caracterizada invalidade do acordo coletivo. Argumenta que a Súmula nº 423 do TST prevê limite de 08 horas diárias. Reconhecida a jornada de 06 horas, requer seja observado adicional de 50% para as duas primeiras horas extras e adicional de 100% para as horas extras subsequentes, invocando a disposição das normas coletivas.

Analiso.

A cláusula das normas coletivas que elastece a duração do trabalho em turnos ininterruptos de revezamento para 08 horas diárias é válida, porquanto o inciso XIV do artigo 7º da Constituição Federal determina que essa jornada é de 06 horas, mas prevê possibilidade de modificação dessa



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 7

regra por meio de negociação coletiva. Nesse sentido é a Súmula nº 423 do TST, com o seguinte teor:

Súmula nº 423 do TST - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 169 da SBDI-1) Res. 139/2006 - DJ 10, 11 e 13.10.2006)

Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não têm direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras.

Nesse caso, não há falar em deferimento de horas extras além da 6ª diária. Porém, conforme apurado pela Julgadora de origem, havia trabalho além da oitava hora diária, sendo devidas as horas extras a partir de então.

No que diz respeito ao limite da carga horária semanal, embora a cláusula coletiva estabeleça a adoção de jornada de 44 horas semanais em média, prevalece o disposto no artigo 7º, inciso XIV, da Constituição Federal, que apenas dispõe sobre a jornada diária, não fazendo referência alguma acerca da possibilidade de flexibilização da jornada semanal de 36 horas por negociação coletiva. Logo, são devidas horas extras excedentes da 8ª hora diária e da trigésima sexta semanal, devendo ser adotado o divisor 180.

Reconhecida jornada diária de 08 horas, não há adicional de 100% a ser



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 8

observado em relação às horas extras prestadas além das duas primeiras.

Dou parcial provimento ao recurso do reclamante para condenar a reclamada ao pagamento de horas extras excedentes da 8ª hora diária e da 36ª hora semanal, devendo ser adotado o divisor 180. Observem-se os reflexos já deferidos em sentença.

2. COMPENSAÇÃO. HORAS COMPLEMENTARES. HORAS EXTRAS RELATIVAS A INTERVALOS CONCEDIDOS PARCIALMENTE.

Recorre o autor contra a compensação determinada em sentença, requerendo seja paga a hora do intervalo intrajornada integralmente. Defende que a cláusula normativa que prevê o pagamento de horas complementares remunera o próprio intervalo, e não os 30 minutos faltantes.

Sem razão.

A reclamada alegou em contestação que o intervalo de 30 minutos foi ajustado em norma coletiva, juntamente com o pagamento dos demais 30 minutos a título de "horas complementares", posteriormente denominadas "horas refeição turno".

Nesse caso, não merece retificação a sentença na qual restou condenada a ré ao pagamento de uma hora extra por dia em que o intervalo foi concedido a menor, autorizada a dedução do valor já pago em decorrência da redução do intervalo. Não há óbice à dedução do valor já reconhecidamente adimplido sob a rubrica "horas complementares" ou "horas refeição turno" daqueles devidos em função da condenação imposta na forma do artigo 71, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho, porque ambos têm natureza salarial, assim definida nos termos do inciso III da



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 9

Súmula nº 437 do Tribunal Superior do Trabalho e porque as duas rubricas têm por objetivo contra prestar o tempo suprimido de intervalo.

Provimento negado.

3. FÉRIAS

Insurge-se o reclamante requerendo condenação da ré ao pagamento de férias fracionadas, investindo contra o deferimento tão somente da dobra dos dias irregulares. Postula do deferimento das férias integrais e dobra.

Sem razão.

Os recibos de pagamento juntados aos autos confirmam o pagamento do valor relativo às férias. Nesse caso, correto está o deferimento pelo Juízo tão somente da dobra dos dias irregularmente gozados a título de férias, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa.

Provimento negado.

4. DIFERENÇAS SALARIAIS POR DESVIO DE FUNÇÃO

Recorre o autor sustentando que a prova produzida confirma o exercício das funções de operação de TTO, invocando o depoimento do informante. Requer o deferimento de diferenças salariais.

Sem razão.

O preposto da ré referiu em depoimento que o autor não operava a cortadeira TTO. Nesse caso, era do reclamante o dever de provar que efetivamente laborou exercendo função de operação da TTO, ônus do qual não se desincumbiu. A referência feita pela informante não é suficiente para formação de convencimento no sentido de que efetivamente o autor



ACÓRDÃO

0001561-86.2012.5.04.0233 RO

FI. 10

desempenhou tais funções. Além disso a testemunha Everton Dias referiu "...que para ser operador é preciso passar por um treinamento operacional e ser aberta uma "mobilidade"; que o reclamante não passou por esse treinamento."

Provimento negado.

III - RECURSO DA RECLAMADA

1. UNICIDADE CONTRATUAL

Não se conforma a ré com a sentença na qual restou reconhecida unicidade contratual. Alega que o contrato firmado por prazo determinado mostrou-se válido, aduzindo que tal contrato teve respaldo na Lei nº 9.601/98 e Decreto nº 2.490/98. Pondera que foram respeitados todos os requisitos legais para a contratação por prazo determinado, invocando ainda as disposições do acordo coletivo de trabalho. Argumenta que o art. 3º Decreto nº 2.490/98 autoriza a sucessão de um contrato por prazo determinado por outro por prazo indeterminado. Defende que o contrato por prazo determinado previsto na Lei nº 9.601/98 não se afigura como contrato de experiência. Requer seja reconhecida a prescrição em relação aos créditos oriundos do contrato por prazo determinado.

Analiso.

Dispõe o art. 443, §º 1º e 2º, da CLT da seguinte forma:

Art. 443 - O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado.

§ 1º - Considera-se como de prazo determinado o contrato de



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 11

trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada.

§ 2º - O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando:

- a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo;*
- b) de atividades empresariais de caráter transitório;*

Verifico da fl. 80 que o reclamante foi contratado em 08/09/03 na função de auxiliar de produção de pneus, exercendo suas atribuições diretamente vinculado à atividade-fim da empresa, de tal forma que o requisito da transitoriedade, inerente ao contrato por prazo determinado, não é identificado.

Ademais, os artigos 3º e 4º da Lei nº 9.601/98 estabelecem diversos requisitos para validade do contrato por prazo determinado que a reclamada não comprova tê-los atendido.

Ainda, o Decreto nº 2.490/98 dispõe da seguinte forma:

"Art. 1º (...)

Parágrafo único. É vedada a contratação de empregados por prazo determinado, na forma do caput, para substituição de pessoal regular e permanente contratado por prazo indeterminado.



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 12

Art. 2º Fica o empregador obrigado a anotar na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) do empregado a sua condição de contratado por prazo determinado, com indicação do número da lei de regência, e a discriminar em separado na folha de pagamento tais empregados.

(...)

Art. 10. A inobservância de quaisquer dos requisitos previstos na Lei no 9.601/98 e neste decreto descaracteriza o contrato por prazo determinado na forma do art. 1º da referida lei, que passa a gerar os efeitos próprios dos contratos por prazo indeterminado."

No caso dos autos, o autor sempre trabalhou vinculado à atividade-fim da Pirelli, porquanto laborava na produção de pneus (fl. 80), não existindo na hipótese o caráter transitório, que é, como já referido, inerente ao contrato por prazo determinado. Ademais, verifico que o reclamante permaneceu trabalhando para a reclamada, sem solução de continuidade, no mesmo local de trabalho, sempre exercendo atribuições vinculadas à atividade-fim da empresa.

Nos termos do artigo 453, caput, da Consolidação das Leis do Trabalho, para que não seja efetuada a soma dos períodos descontínuos de trabalho para a mesma empresa, é necessário que a dispensa do empregado tenha sido efetivamente implementada, o que não ocorreu no caso dos autos, uma vez que o desligamento do primeiro contrato foi apenas formal, já que



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 13

o autor foi imediatamente readmitido.

Impõe-se, assim, manter a sentença que reconhece a unicidade contratual, por seus próprios fundamentos.

Reconhecida a unicidade dos contratos, não há falar em prescrição total do direito de ação do reclamante.

Provimento negado.

2. DIFERENÇAS DECORRENTES DA REMUNERAÇÃO PREVISTAS PARA O REGIME DE 220 HORAS

Investe a reclamada contra a condenação ao pagamento de diferenças de horas trabalhadas decorrentes da consideração do mínimo mensal de 220 horas quando o autor laborou no regime de jornada de 6x2. Sustenta que, sempre que o autor laborou em tal regime, percebeu o mínimo de 220 horas mensais, desde que não tenha faltado ao emprego ou se atrasado. Invoca disposição em norma coletiva nesse sentido. Invoca o art. 7º, XIII, da Constituição Federal.

Sem razão.

A cláusula 16.1 do acordo coletivo instituiu o regime 6x2 da seguinte forma:

“A EMPRESA assegurará aos empregados que trabalham no sistema de turnos 6x2 a remuneração de 220 horas mensais, em todos os meses do ano, sem qualquer variação, exceto aquelas decorrentes de atrasos ou faltas”.

O Juízo identificou pagamentos inferiores a 220 horas mensais quando previsto o regime de 6x2 em norma coletiva, como nos meses de outubro/08 e novembro/08, por exemplo (demonstrativos de pagamento das



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 14

fls. 205/206).

Ao contrário do que sustenta a ré, não há indicativo de atrasos ou faltas nos demonstrativos de pagamento das fls. 205/206, nem nos cartões de ponto das fls. 141/142, razão pela qual não há o que ser retificado na sentença na qual restaram deferidas diferenças decorrentes da remuneração previstas para o regime de 220 horas.

Provimento negado.

3. INTERVALO INTRAJORNADA

Não se conforma a ré com a condenação ao pagamento de horas extras relativas à concessão parcial de intervalos intrajornada. Alega que o art. 71, §3º, da CLT prevê possibilidade de fixação pelo Ministério do Trabalho de intervalo inferior a uma hora.

Sem razão.

As normas coletivas são válidas, nos termos do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal, quando se prestam a conferir direitos aos trabalhadores e a garantir a melhoria das condições de trabalho, e não a estabelecer condutas contrárias às garantias legais e que os prejudiquem. Nesse sentido, a cláusula do acordo coletivo que reduz o tempo legal do intervalo intrajornada é inválida, pois se trata de matéria que visa resguardar a saúde e segurança do trabalhador, já regulada por lei. Quanto ao tempo de intervalo a ser remunerado quando da sua fruição não integral, igualmente, não merece reforma a sentença, tendo em vista que a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho,



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 15

sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração.

Aplica-se o entendimento da Súmula nº 437 do Tribunal Superior do Trabalho:

Súmula nº 437 do TST - INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

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

Não há o que ser retificado na sentença na qual restaram deferidas horas extras relativas à concessão parcial do período do intervalo.

Provimento negado.

4. INTERVALOS DE 11 HORAS E DE 35 HORAS

Investe a ré contra a condenação ao pagamento de horas extras relativas à inobservância dos intervalos de 11 horas e de 35 horas. Alega que sempre



ACÓRDÃO

0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 16

respeitou o intervalo de 11 horas entre jornadas de trabalho, bem como o intervalo de 35 horas do descanso semanal. Refere ainda que as normas coletivas, ao adotarem o turno ininterrupto de revezamento, referendam a compensação da jornada, sem que acarrete o pagamento de horas extras. Sucessivamente, requer absolvição do pagamento do adicional de 50%. Destaca ainda que o autor sempre laborou no sistema 6x1 ou 6x2, aduzindo que as normas coletivas preveem a concessão de ao menos uma folga semanal, com um domingo ao menos a cada 07 semanas. Sucessivamente requer que a condenação limite-se ao adicional de horas extras.

Sem razão.

O reclamante demonstrou na fl. 692 que a reclamada não observava os intervalos de 11 entre jornadas e intervalo de 35 horas nos finais de semana. Logo, não há o que ser retificado na sentença na qual restaram deferidas horas extras referentes à inobservância dos intervalos de 11 horas e de 35 horas. No caso, as horas laboradas em prejuízo ao descanso devem ser remuneradas como horas extras, consoante Súmula nº 110 do TST.

Provimento negado.

5. HONORÁRIOS PERICIAIS

Requer a reclamada redução dos valores arbitrados a título de honorários periciais. Alega que a importância arbitrada é superior ao habitualmente atribuído pelo TRT em trabalhos de mesma natureza.

Sem razão.

Para fixação dos honorários periciais, o Juiz deve ter presente o critério de razoabilidade, levando em conta o a qualidade e extensão do trabalho



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 17

realizado. O arbitramento dos honorários da perita em R\$ 1.400,00 é compatível com o trabalho realizado e está adequado aos valores praticados na Justiça do Trabalho. Observo que a perita realizou diligência nas dependências da reclamada, tendo ainda respondido a quesitos complementares.

Não há, portanto, o que ser retificado no arbitramento dos honorários.

Provimento negado.

6. FÉRIAS

Recorre a ré contra a condenação ao pagamento de férias em dobro com 1/3, referentes ao período aquisitivo de 15/07/07 a 14/07/08 e de 09 dias relativos ao período aquisitivo de 15/0/10 a 14/07/11. Defende que o autor usufruiu integralmente do período de férias a que fazia jus, aduzindo que comprovou a integralidade da concessão e do pagamento das férias. Argumenta que o fato de ser concedidas as férias em mais de dois períodos não enseja o pagamento de um mês completo.

Sem razão.

Dispõe o art. 134 da CLT da seguinte forma:

Art. 134 - As férias serão concedidas por ato do empregador, em um só período, nos 12 (doze) meses subsequentes à data em que o empregado tiver adquirido o direito.

§ 1º - Somente em casos excepcionais serão as férias concedidas em 2 (dois) períodos, um dos quais não poderá ser inferior a 10 (dez) dias corridos.



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 18

(grifei).

Conforme bem destacado na sentença, as férias do período aquisitivo de 15/07/2007 a 14/07/2008 foram concedidas em 3 períodos, sendo que um deles foi inferior a dez dias. Em relação às férias do período aquisitivo de 15/07/2010 a 14/07/2011, foram concedidos apenas 21 dias de férias (demonstrativo de férias das fls. 107/119).

Em razão disso, não merece retificação a sentença na qual restou condenada a ré ao pagamento da dobra das férias, inclusive 1/3, relativas ao período aquisitivo de 15/07/2007 a 14/07/2008 e de 9 dias referentes ao período aquisitivo de 5/07/2010 a 14.7.2011, já que foram irregularmente concedidas.

Provimento negado.

7. REFLEXOS DE HORAS EXTRAS PELO AUMENTO DA MÉDIA REMUNERATÓRIA

Insurge se a ré contra a condenação ao pagamento de reflexos de horas extras pelo aumento da média remuneratória. Alega que o deferimento de tais reflexos implica pagamento em dobro, invocando a OJ nº 394 da SDI-1 do TST.

Sem razão.

Não foram deferidos reflexos de horas extras pelo aumento da média remuneratória.

Provimento negado.

8. FGTS



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 19

Mantida a condenação nos demais tópicos, também restam mantidos os reflexos deferidos sobre o FGTS com 40%.

9. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

Insurge-se a ré contra a condenação ao pagamento de honorários assistenciais. Alega que o autor não comprovou que percebia salário inferior a dois salários mínimos. Invoca a disposição das Súmulas nº 219 e 329 do TST. Sucessivamente, requer que os honorários sejam calculados sobre o valor líquido.

Sem razão.

Dispõe o § 3º do art. 790 da CLT da seguinte forma:

§ 3º - É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. (grifei).

A declaração de pobreza feita pela parte possui presunção de veracidade, conforme art. 1º da Lei nº 7.115/83, que estabelece o seguinte:

Art. . 1º - A declaração destinada a fazer prova de vida, residência, pobreza, dependência econômica, homonímia ou bons antecedentes, quando firmada pelo próprio interesse ou



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

FI. 20

por procurador bastante, e sob as penas da Lei, presume-se verdadeira. (grifei).

Nesse caso, era da reclamada o dever de fazer contra prova no sentido de que a parte autor possui condições de arcar com despesas processuais sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, ônus do qual não se desincumbiu.

Em relação aos honorários advocatícios, o art. 14 da Lei 5584/70 apenas estabelece quem é responsável pela prestação da assistência judiciária gratuita de que trata a Lei 1060/50, traçando algumas regras específicas, mas não afasta a previsão do parágrafo 4º, do art. 5º, da Lei 1060/50, de que será preferido para a defesa da causa o advogado que o interessado indicar e que declare aceitar o encargo. Desnecessário o credenciamento do advogado pelo sindicato da categoria profissional.

Observo que para o advogado assistente trata-se de encargo - em substituição ao estado ou ao sindicato, com sua remuneração especificada no parágrafo 1º, do art. 11 da Lei 1060/50.

Não se mostra adequado ao trabalhador que demanda judicialmente em busca de direitos sonegados, ao final, subtrair de seus créditos parcela para remunerar o trabalho de seu advogado. Trata-se de duplo prejuízo, o primeiro e evidente, do trabalhador, o segundo, do advogado, constitucionalmente reconhecido como indispensável na administração da justiça, e que não tem reconhecida a remuneração por adequada verba honorária.

Este era meu entendimento original, enquanto Juiz de Vara do Trabalho,



ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 21

alterado, por disciplina judiciária, e ao qual retorno, de vez que instado a afirmar minha convicção sobre o tema quando da unificação de jurisprudência levada a efeito neste Tribunal regional na sessão de Pleno do dia 25/05/2015.

Desta forma, os honorários assistenciais são devidos mesmo sem credencial sindical, bastando para tanto a declaração de insuficiência econômica feita pela parte.

Aplicação da Súmula nº 61 deste Tribunal:

Súmula nº 61 - HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

Atendidos os requisitos da Lei 1.060/50, são devidos os honorários de assistência judiciária gratuita, ainda que o advogado da parte não esteja credenciado pelo sindicato representante da categoria profissional.

Sendo assim, considerando que há declaração de pobreza, entendo que o reclamante faz jus aos honorários advocatícios calculados sobre o valor bruto da condenação (Súmula 37 deste Tribunal).

Provimento negado.

DESEMBARGADOR GEORGE ACHUTTI:

II - RECURSO DO RECLAMANTE

1. HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. DIVISOR.

Peço vênia para divergir do voto condutor.



ACÓRDÃO

0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 22

Endosso a sentença no ponto em que indeferiu o pleito do reclamante relativamente ao pagamento, como extras, das horas excedentes a 06 diárias e 36 semanais, assim como o pleito sucessivo, de pagamento, como extras, das horas excedentes a 08 diárias e 44 semanais.

A adoção de jornada de 08h em turnos ininterruptos de revezamento, mediante negociação coletiva, é facultada pelo disposto no art. 7º, inc. XIV, da CF/88, não havendo limitação da carga horária semanal, nesses casos, a 36h, como sugere o reclamante. Portanto, correta a sentença quando afastou a pretensão do reclamante no sentido de que seja considerado que sua jornada normal de trabalho corresponderia a 06h diárias e 36h semanais. Descabe, por decorrência, o pedido do autor no sentido de que seja aplicado o divisor 180.

Já no que tange ao pagamento das horas excedentes à 8ª diária e 44ª semanal, do mesmo modo andou bem a decisão de origem quando afirma que o autor não logrou apontar a existência de diferenças devidas, tanto pelo fato de que as excedentes à 8ª diária prestadas foram contraprestadas ou compensadas, assim como porque inexistiram excedentes a 44 horas semanais.

Nego provimento ao recurso do reclamante, no tópico.

DESEMBARGADOR ANDRÉ REVERBEL FERNANDES:

HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. DIVISOR.

Acompanha-se o voto do ilustre Relator.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO
0001561-86.2012.5.04.0233 RO

Fl. 23

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA
(RELATOR)

DESEMBARGADOR GEORGE ACHUTTI

DESEMBARGADOR ANDRÉ REVERBEL FERNANDES