



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 1

DESEMBARGADORA ROSANE SERAFINI CASA NOVA

Órgão Julgador: 1ª Turma

Recorrente: SANDRO VICENTINI BERNAR - 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

RECURSO DA RECLAMADA. INTERVALO ENTRE JORNADAS DE 11 E 35 HORAS. Não tendo sido respeitados os intervalos de 11 horas interjornada e de 35 horas pela consideração do descanso semanal, impõe-se a condenação em diferenças. Adoção da OJ n.º 355 do TST. Recurso desprovido.

RECURSO DO RECLAMANTE. HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. REGIME COMPENSATÓRIO. A adoção de jornada superior a seis horas para trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento é possível através de negociação coletiva, nos estritos termos do artigo 7º, inciso XIV, da Constituição Federal, observado o limite de oito horas, em conformidade com o entendimento vertido na Súmula 423 do TST, sendo inadmissível a prorrogação além desse limite, ainda que autorizada em norma coletiva que prevê a adoção de ajuste para compensação de horários. Recurso do reclamante provido.



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 2

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 04ª Região: por unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE**, para acrescer à condenação o pagamento de diferenças de horas extras, assim consideradas as laboradas além da 6ª diária e 36ª semanal, observado o divisor 180, com a incidência dos adicionais previstos nas normas coletivas, de 50% para as duas primeiras horas e de 100% para as demais, e, ainda, observado o respectivo período de vigência, com reflexos em férias com 1/3, 13ºs salários, repousos, feriados e FGTS. Por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA**. Custas de R\$ 400,00, calculadas sobre o valor de R\$ 20.000,00, que se acresce à condenação, pela reclamada.

Intime-se.

Porto Alegre, 16 de setembro de 2015 (quarta-feira).

RELATÓRIO

Inconformados com a sentença das fls. 569/575, que julgou parcialmente procedente a ação, o reclamante e a reclamada recorrem ordinariamente.

O reclamante (fls. 578/596), pretende a reforma da sentença quanto às horas extras, base de cálculo do adicional de periculosidade, horas complementares, horas refeição e férias.

A reclamada (fls. 597/602), por sua vez, recorre do intervalo intrajornada,



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 3

intervalos de 11 horas e de 35 horas, diferenças de horas considerando o mínimo mensal de 220, adicional de periculosidade, honorários periciais, férias, FGTS e honorários assistenciais.

Contrarrazões do reclamante (fls. 611/619) e da reclamada (fls. 622/628).

Autos conclusos para julgamento (fl. 635).

É o relatório.

VOTO

DESEMBARGADORA ROSANE SERAFINI CASA NOVA (RELATORA):
RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. RECURSO ORDINÁRIO
DA RECLAMADA. MATÉRIA COMUM. ANÁLISE CONJUNTA.

1. HORAS EXTRAS.

A sentença condenou a reclamada ao pagamento de: "a) 1 hora extra por dia em que o intervalo foi concedido a menor, com adicional de 50% e reflexos em repousos e feriados, 13º salários, férias acrescidas de 1/3 e FGTS. Autorizo a dedução do valor já pago em decorrência da redução do intervalo e b) horas extras decorrentes da redução dos intervalos interjornadas de 11 e 35 horas, com adicional de 50% e reflexos em repousos e feriados, 13º salários, férias acrescidas de 1/3 e em FGTS." (fls.574v/575).

O reclamante recorre alegando que restou incontroverso que trabalhou para a reclamada em turnos ininterruptos de revezamento. Refere o extrapolamento da jornada de 8 horas diárias e 44 horas semanais implica



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 4

em invalidade do acordo coletivo e impossibilidade da aplicação da Súmula nº 423 do TST. Cita precedentes jurisprudenciais. Postula a condenação da reclamada ao pagamento de horas extras, assim consideradas as excedentes à 6ª hora diária e 36ª semanal, com reflexos, devendo ser observado o adicional de 50% para as duas primeiras horas extras e adicional de 100% para as demais. Sucessivamente, requer a condenação ao pagamento de horas extras excedentes à oitava diária e quadragésima quarta semanal. Por fim, busca seja afastada a compensação das horas de intervalo com as "horas refeição turno" pagas no curso do contrato.

A reclamada, por sua vez, recorre da condenação ao pagamento das horas extras decorrentes da redução do intervalo intrajornada. Invoca o art. 7º, XXVI, da Constituição Federal que afirma conferir validade à norma coletiva. Ressalta que o art. 71, §3º, da CLT prevê a possibilidade de redução do intervalo, sendo indevido o pagamento de uma hora. Cita jurisprudência. Caso mantido o entendimento da sentença quanto a ser devido o pagamento do intervalo requer a limitação ao tempo suprimido e a exclusão dos reflexos. Requer, ainda, seja afastada a condenação ao pagamento de horas extras referente aos intervalos previstos nos arts. 66 e 67, da CLT. Por fim, alega que o autor, sempre que laborou no regime 6 x 2 percebeu o mínimo de 220 horas mensais, em conformidade com a norma coletiva que assegura o direito.

Passo ao exame dos recursos, por partes.

a) Turnos ininterruptos de revezamento.

O reclamante foi contratado pela reclamada em 05/02/2001 e demitido, sem justa causa, em 18/07/2013 (fl. 567). Conforme noticiado na petição



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 5

inicial, confirmado pela reclamada e pelo exame dos documentos de controle de jornada juntados nas fls. 131/194, o autor laborava em turnos ininterruptos de revezamento (das 6h às 14h; das 14h às 22h e das 22h às 6h).

As convenções coletivas relativas aos períodos de 2006/2008, 2008/2010, 2010/2012 e 2012/2014 (fls. 313/3796) preveem a adoção da jornada de oito horas diárias normais e quarenta e quatro semanais em média, *"sem acréscimo salarial, para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, acarretando conseqüentemente que a 7ª (sétima) e 8ª (oitava) horas na jornada diária, não serão consideradas extraordinárias, para quaisquer efeitos"* (p.ex. cl. 14, fl. 312).

Igualmente estabelecem regime de compensação de horário nos seguintes termos:

"A EMPRESA, pelo presente ACORDO COLETIVO, poderá compensar o acréscimo de horas em uma jornada de trabalho com a correspondente diminuição em outra, de maneira a não exceder os limites permitidos pela legislação, nos setores que julgar conveniente, inclusive para mulheres e menores (p.ex. cl. 19, fls. 320/321).

A implementação de forma concomitante das disposições previstas nas cláusulas transcritas, o que resta incontroverso no caso em apreço, não se coaduna com o entendimento vertido na Súmula 423 do TST, *in verbis*:

TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. Estabelecida jornada superior a seis



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 6

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.

Na linha desse entendimento jurisprudencial não há como conferir validade à prorrogação da jornada de seis para oito horas, uma vez que, diante da adoção do regime compensatório, a jornada de oito horas, máxima considerada compatível com o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento restava ultrapassada, o que ocorreu em várias oportunidades, inclusive além do limite de dez horas diárias, como verificado nos dias 03/11/2009 (fl. 154), 17/04/2010 (fl. 159) e 07/11/2010 (fl. 166), entre outros.

Nesse mesmo sentido vem decidindo a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, conforme ementas transcritas abaixo:

RECURSO DE EMBARGOS ANTERIOR À LEI N.º 11.496/2007. HORAS EXTRAS. ACORDO DE COMPENSAÇÃO INVÁLIDO. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. EXTRAPOLAMENTO DA JORNADA MÁXIMA SEMANAL. SÚMULA 85, IV, DO TST. INAPLICÁVEL. O inciso XIV do art. 7.º da Constituição Federal de 1988 prevê jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva que poderá fixar o elastecimento da jornada de trabalho. No entanto, tal prorrogação da jornada de trabalho somente se afigura possível até a oitava hora diária, nos termos da Súmula n.º 423 do TST. Tal limitação visa a preservação da saúde do obreiro que exerce



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 7

suas atividades em condições de maior desgaste àquele suportado pelos trabalhadores em turnos fixos. Por essa razão mostra-se inadmissível norma coletiva que estabelece a compensação de jornada em concomitância com acordo individual, que prevê jornada de oito horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento. No caso, os registros de horários demonstraram que laborava o autor em jornadas superiores a oito horas diárias e atingiam mais de cinquenta horas semanais, em sistema de turnos ininterruptos de revezamento, em total desrespeito às normas constitucionais de proteção à saúde do trabalhador e de segurança do trabalho. Não merece reparo a decisão da Turma que manteve a condenação às horas excedentes da 6.^a diária e 36.^a semanal, concluindo pela inaplicabilidade da parte final do item IV da Súmula 85 do TST. Recurso de embargos não conhecido." (TST-E-RR-816219-51.2001.5.09.0005, Data de Julgamento: 31/3/2011, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 8/4/2011)

EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 11.496/2007. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. NORMA COLETIVA QUE FIXA JORNADA SUPERIOR A OITO HORAS DIÁRIAS. INVALIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 423 DO TST. PAGAMENTO COMO EXTRAS DAS HORAS LABORADAS ALÉM DA 6ª DIÁRIA. Discute-se, no caso, a validade ou não da norma coletiva em que se entabulou o elastecimento da jornada



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 8

para além de oito horas diárias. Esta Corte já pacificou o entendimento, consubstanciado na Súmula nº 423 do TST, de que, "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 tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras". Extrai-se desse verbete sumular que a validade nele preconizada da norma coletiva que prevê o elastecimento da jornada de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento está jungida à hipótese em que a transposição da jornada passa para, no máximo, oito horas. No caso dos autos, no entanto, a norma coletiva previu a submissão do reclamante a carga horária diária superior a oito horas, ativando-se o autor em turnos que ultrapassavam oito horas diárias, visto que no primeiro turno laborava das 6h às 15h48 e, no segundo turno, das 15h48 à 1h09, totalizando, respectivamente, 8 horas e 48 minutos e 8 horas e 21 minutos de efetivo trabalho diário. Logo, essa negociação coletiva não se enquadra na hipótese prevista na Súmula nº 423 do TST, pelo que é forçoso reconhecer o direito do reclamante ao recebimento, como extras, das horas laboradas além da sexta diária, com os respectivos reflexos. Precedentes da SBDI-1. Embargos não conhecidos. (TST-E-RR-402-45.2010.5.03.0027, Data de Julgamento: 03/04/2014, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 11/04/2014)

Merece registro, ainda, que o autor laborava em atividade insalubre, não



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 9

havendo prova nos autos acerca da existência da licença prévia da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho de que trata o art. 60 da CLT.

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso da reclamada e dá-se provimento ao recurso do reclamante para reconhecer, como extras, as horas laboradas além da 6ª diária e 36ª semanal, observado o divisor 180, com a incidência dos adicionais mais benéficos (legais ou normativos), com reflexos em férias com 1/3, 13ºs salários, repousos, feriados e FGTS.

Em face do reconhecimento do direito do autor à jornada de seis horas, acolhe-se a pretensão de pagamento de diferenças das horas extras na vigência do contrato de trabalho, com aplicação dos adicionais previstos nas normas coletivas, que preveem o pagamento para as duas primeiras horas o adicional de 50% e para as demais o adicional de 100% (p.ex. cláusula 22, fl. 321). Igualmente são devidas as repercussões acima determinadas.

b) Intervalo intrajornada e interjornadas. Compensação das horas de intervalo.

A despeito da inconformidade da reclamada, não há como atribuir validade à norma coletiva que autoriza a redução do tempo mínimo do intervalo intrajornada, não se cogitando de ofensa ao art. 7º, XXVI, da Constituição Federal, pois a decisão está em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal do Trabalho expresso no item II da Súmula 437 daquele Tribunal:

II - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 10

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), infenso à negociação coletiva.

Também não prospera a pretensão de limitação da condenação ao pagamento ao tempo do intervalo suprimido - trinta minutos -, ao adicional de horas extras, tão somente ou, ainda, quanto a serem excluídos os reflexos determinados, tendo em vista o que dispõem os itens I, III e IV da mesma Súmula:

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.

III - Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

IV - Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 11

descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, caput e § 4º da CLT.

De outro norte, o artigo 66 da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas de descanso entre duas jornadas de trabalho, ainda que seguido do descanso semanal. O artigo 67 do mesmo diploma legal, assegura um descanso semanal de 24 horas consecutivas, o qual necessariamente não precisa recair no domingo, de sorte que, considerando o intervalo mínimo de 11 horas entre jornadas, tem-se que o intervalo por ocasião do descanso semanal é de 35 horas.

A inobservância desses intervalos, tenha o autor laborado ou não em jornada suplementar, frustra a finalidade da norma legal de assegurar condições de efetivo repouso com vista à manutenção da saúde física e mental do trabalhador.

Portanto, à luz do disposto nos artigos 66 e 67 da CLT, as horas de intervalo interjornada não gozadas devem ser remuneradas com o acréscimo de 50%, em decorrência da supressão do período de descanso, porquanto assegurado como direito do trabalhador, sem prejuízo do pagamento da remuneração do próprio trabalho em si, ainda que prestado em regime suplementar.

A decisão, ademais, está em conformidade com a Orientação Jurisprudencial 355 da SDI I e Súmula 110, ambas do TST, abaixo transcritas:

INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA. HORAS



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 12

EXTRAS. PERÍODO PAGO COMO SOBREJORNADA. ART. 66 DA CLT. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO § 4º DO ART. 71 DA CLT O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula nº 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional.

JORNADA DE TRABALHO. INTERVALO. No regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de 24 horas, com prejuízo do intervalo mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entre jornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional.

No mesmo sentido a decisão a 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho:

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - INTERVALO ENTRE SEMANAS DE 35 HORAS. Interpretando sistematicamente os arts. 66, 67, e 71, § 4º, da CLT, afere-se que a inobservância do intervalo mínimo entre semanas de 35 horas (11 horas do intervalo interjornada e 24 horas do repouso semanal) também gera direito ao trabalhador ao pagamento das horas extraordinárias, tal qual a hipótese de desrespeito ao intervalo mínimo de onze horas entre as jornadas de trabalho, nos termos da Súmula nº 110 e 355 da SBDI-1 do TST. Em ambos os casos, o intuito do legislador é a promoção da reposição da força de trabalho despendida, objetivando a prevenção de possíveis acidentes, no caso do



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 13

retorno do empregado para uma nova jornada de trabalho ou a sua retomada, sem observância do tempo legal para o repouso. Dessa forma, as disposições contidas na Súmula nº 110 e 355 da SBDI-1 do TST aplicam-se à situação do intervalo entre jornadas semanal de 35 horas, visto que também constitui direito relacionado à saúde e medicina do trabalho. Por consectário, a não concessão ou concessão parcial desse período de descanso prejudica a higidez física e mental do empregado e enseja a remuneração pela ausência de cumprimento do período intervalar. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 957-32.2010.5.03.0037 Data de Julgamento: 22/04/2014, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/04/2014)

Assim, havendo oportunidades em que houve labor em prejuízo aos intervalos, como bem indicado na sentença e demonstrado na amostragem da fl. 510, em cotejo com os controles de jornada aduados aos autos, irreparável o julgado, no particular.

No que tange à pretensão do autor, observa-se dos comprovantes de pagamento juntados nas fls. 195/290, que a reclamada efetivamente alcançou valores a título de "Horas Refeição Turno" e "Horas Complem. CF/88/ACT" em épocas diversas e não concomitantes. As normas coletivas vigentes no período imprescrito da ação (fls. 307/416), quando autorizam a redução do intervalo para 30 minutos, estipulam que "o intervalo em questão será remunerado pela empresa à base de 30 (trinta) minutos normais, e pago sob a rubrica "Horas Refeição Turno" (p.ex. cláusulas 17, parágrafo único, fl. 342 do ACT 2008/2010).



ACÓRDÃO

0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 14

A par da interpretação divergente dada à norma coletiva neste Tribunal em razão da sua ambígua redação, tem-se que a sua finalidade foi a de remunerar o tempo suprimido do intervalo e não este em si. Assim, comunga-se do entendimento exposto em primeiro grau, devendo ser mantida a compensação determinada, porquanto idêntica a natureza das verbas.

No mesmo sentido já decidiu esta Turma, conforme ementa a seguir transcrita:

DEDUÇÃO DE VALORES. A parcela "horas refeição turno", consoante previsto em norma coletiva, destina-se a remuneração de trinta minutos de intervalo intrajornada (dada a redução do período de fruição), o que autoriza sua dedução do montante devido por aplicação da norma inserta o artigo 71, § 4º, consolidado, haja vista a idêntica finalidade das rubricas. Nega-se provimento. (TRT da 04ª Região, 1a. Turma, 0000992-28.2011.5.04.0231 RO, em 09/10/2013, Desembargadora Ana Luiza Heineck Kruse - Relatora. Participaram do julgamento: Desembargadora Iris Lima de Moraes, Desembargador Marcelo José Ferlin D Ambroso)

Em face do exposto, nega-se provimento aos recursos, no tópico.

c) Diferenças do mínimo de 220 horas mensais.

A pretensão do autor tem respaldo no disposto em norma coletiva no sentido de que "A empresa assegurará aos empregados que trabalham no sistema de turnos 6 x 2 a remuneração de 220 horas mensais, em todos os meses do ano, sem qualquer variação, exceto aquelas decorrentes de



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 15

atrasos ou faltas". (p.ex. cláusula 27ª do Acordo Coletivo de Trabalho 2010/2012, fls. 260/261).

Em demonstrativo constante da fl. 510, o reclamante indicou que tal disposição não foi observada em relação aos meses de julho de 2010 e outubro de 2011, quando recebeu a remuneração equivalente a 208,00 e 208,50 horas, respectivamente, sendo que os cartões ponto relativos a esses meses não registram faltas ou atrasos (fls. 162 e 177), inexistindo, portanto, óbice à pretensão formulada pelo demandante.

De outra parte, descabe a adoção do critério pretendido pela reclamada, quanto ao cômputo de todas as horas laboradas (inclusive as extras) a fim de alcançar o patamar da norma coletiva, uma vez que dela não consta tal previsão.

Negado provimento.

2. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO.

A sentença acolheu as conclusões do laudo pericial (fls. 477/488 e 525/529) e condenou a reclamada ao pagamento de adicional de periculosidade a partir de 25 de setembro de 2010, a ser calculado sobre o salário básico contratual, com reflexos em repousos e feriados, horas extras, 13º salários, férias acrescidas de 1/3 e em FGTS (fl. 572v).

O reclamante recorre da decisão postulando que o adicional seja calculado com base em todas as parcelas salariais pagas durante o contrato. Cita jurisprudência que entende favorável.

A reclamada recorre afirmando que o autor não mantinha contato com líquidos inflamáveis, explosivos ou sistemas elétricos de potência. Refere ser de conhecimento desta especializada a utilização de recipientes com



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 16

capacidade máxima de 200 litros, condição segura, segundo dispõe a NR nº 20 do Ministério do Trabalho. Refere que em relação ao armazenamento de inflamáveis o Juízo de primeiro grau não observa a legislação aplicável à espécie, uma vez que a NR nº 16 utilizada como base legal para a condenação imposta não faz qualquer menção acerca da periculosidade decorrente do armazenamento de inflamáveis, mas sim em relação ao transporte de inflamáveis, que tem previsão em seu item 16.6. Diz que a periculosidade decorrente do armazenamento de inflamáveis tem previsão na NR-20, item 20.2.13, que estipula o limite máximo de 250 litros por recipiente, limite este que não supera os volumes estocados pela reclamada, sempre inferiores a 200 litros. Aponta que o autor laborava em um pavilhão com aproximadamente 20.000 m², pé direito de mais de 10 metros, com ventilação natural e renovação de ar capaz de produzir a exaustão de vapores, fatores estes que certamente contribuem para que a condição de risco seja absolutamente inexistente. Destaca que à luz do disposto no art. 193 da CLT a atividade do autor não pode ser considerada perigosa, uma vez que a lei exige que o contato ininterrupto com os líquidos inflamáveis se dê em condições de risco acentuado, ou seja, a exposição deve ocorrer continuamente a inflamáveis ou explosivos sem as necessárias precauções de segurança, o que não ocorreu no caso em análise.

Ao exame.

O laudo da perícia realizada no feito para fins de averiguação do trabalho em condições perigosas (fls. 477/488 e 525/529) foi produzido mediante inspeção das dependências da reclamada, no dia 03/07/2013, na qual compareceram o autor e o representante da reclamada, além do assistente



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 17

técnico desta.

Segundo exposto no laudo, o autor exerceu as atividades de Operador Preparador Semi Prontos, no prédio UPMV - VELO. Refere o laudo que o autor tinha por atribuição submergir um anel metálico (denominado de fuso) em um tanque com solução Cantareira, com capacidade para 2000 litros da solução inflamável. Concluiu o perito, com base na NR-16, anexo nº 2, a existência de periculosidade nas atividades do autor.

De acordo com o disposto no artigo 436 do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, consoante o procedido na origem.

Importa referir, porquanto arguido pela reclamada, que de acordo com a alínea "s" do item 3 do Anexo nº 2 da NR-16, para a atividade de "armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados, ou decantados, em recinto fechado" é definida como área de risco "toda a área interna do recinto". Referida norma não faz qualquer restrição quanto à área ou o destino de utilização do "recinto fechado", de sorte que se mostra irrelevante o fato de o pavilhão onde laborava o reclamante possuir cerca de 20.000m². Havendo armazenamento de inflamáveis no pavilhão industrial, este deve ser considerado "recinto fechado" para os efeitos legais atinentes à periculosidade.

De outra parte, o fato de ter sido observado o disposto no item "20.2.13" da NR-20 da Portaria nº 3.214/78, no que diz respeito à capacidade máxima de 250 litros por recipiente de armazenagem de líquidos inflamáveis, não afasta a circunstância de que a soma dos volumes de inflamáveis no local de trabalho do autor perfazia 2400 litros (fl. 525v), volume de elevado



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 18

potencial de risco a eventual infortúnio.

Dessa forma, tem-se por demonstrado que o autor laborou em condição de risco, sendo que a permanência a que alude o artigo 193 da CLT caracteriza-se pela circunstância de o exercício das funções contratadas obrigar o empregado a expor-se à situação de perigo, de forma habitual. Não é necessário que o ingresso em área de risco se verifique de forma continuada no curso de toda a jornada de trabalho. A presença do fator perigo, a probabilidade de ocorrer, a qualquer momento, um sinistro, um acidente grave, configura o risco acentuado, independentemente do tempo de exposição. Se o risco é iminente, a ele fica sujeito todo o empregado que atua na área respectiva, quer em caráter intermitente, quer de modo ininterrupto, podendo em quaisquer circunstâncias sofrer o dano, caracterizando, assim, o suporte fático de incidência da norma inserta na NR-16 da Portaria 3.214/78. O risco, frise-se, não se mede por tempo de exposição, mas pela simples presença do fator perigo, pois o dano potencial poderá tornar-se efetivo a qualquer instante.

Observe-se a Súmula nº 364 do Tribunal Superior do Trabalho, exatamente no sentido de que a exposição a inflamáveis, ainda que seja intermitente, gera para o empregado direito ao adicional de periculosidade.

Dessa feita, tem-se pela existência de trabalho em condições de periculosidade, consoante o decidido na origem.

No que diz respeito à pretensão do autor quanto a base de cálculo do referido adicional, deve ser mantida a sentença, porquanto em consonância com o disposto na Súmula nº 191 do TST.

Recursos da reclamada e do reclamante não providos no item.



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 19

3. FÉRIAS

A sentença deferiu o pagamento da dobra das férias, inclusive 1/3, relativas ao período aquisitivo de 21/02/2009 a 20/02/2010, por terem sido irregularmente concedidas (fl. 573).

O reclamante recorre postulando o pagamento da integralidade do período de férias em dobro, com acréscimo de 1/3.

O reclamando, por sua vez, pretende a absolvição da condenação ao fundamento que as férias foram corretamente concedidas e pagas, consoante comprovam os documentos anexados aos autos.

Analisa-se.

Em se tratando de férias individuais, a apuração do período aquisitivo para fins de gozo e pagamento é feita em consonância com os preceitos contidos nos artigos 130 e 134 da CLT, segundo os quais, *"após cada período de 12 meses de vigência do contrato de trabalho, o empregado terá direito a férias"*, sendo que *"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"*.

De outra parte, independentemente das férias serem individuais ou coletivas, a bipartição do gozo das férias em dois períodos anuais deve sempre respeitar a exigência de que nenhum dos períodos de fracionamento seja inferior a dez dias, conforme se encontra consubstanciado no §1º do artigo 134 e no §1º do artigo 139, ambos da CLT.

Tem-se, pois, salvo melhor juízo, que somente será considerado irregular o



ACÓRDÃO

0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 20

fracionamento das férias, hábil a autorizar o seu pagamento, quando essas forem concedidas em período inferior a dez dias, não constituindo, a inexistência de comprovação da excepcionalidade referida pelo § 1º do artigo 134, situação capaz de descaracterizar o instituto.

Dessa forma, considerando que a documentação trazida aos autos confirma que o fracionamento das férias do período aquisitivo de 2009/2010 não observou os referidos limites (fl. 79), visto que o período gozado foi de apenas cinco dias, correta a sentença que condenou a reclamada ao pagamento da dobra do período, inclusive com o terço constitucional, não havendo que se falar no pagamento da referida parcela em dobro, como pretende o reclamante, vez que já satisfeita de forma simples.

Sentença mantida.

**RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. MATÉRIA
REMANESCENTE.**

1. HONORÁRIOS PERICIAIS

Por decorrência da absolvição quanto à insalubridade e conseqüente sucumbência do reclamante no objeto da perícia, a reclamada requer seja revertida a responsabilidade pelos honorários periciais por aplicação do art. 790-B da CLT. Caso mantida a sentença, postula a redução dos honorários periciais arbitrados.

Sem razão.

Mantida a condenação ao pagamento de adicional de insalubridade, é da parte reclamada o ônus de suportar o encargo pelo adimplemento dos



ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 21

honorários periciais, nos termos do artigo 790-B da CLT.

De outra parte, inviável acolher a redução do valor fixado na sentença (R\$ 1.400,00) uma vez que se afigura razoável, considerando a complexidade do trabalho realizado e os parâmetros fixados para remunerar trabalhos semelhantes nesta Justiça Especializada.

Negado provimento.

2. FGTS.

A reclamada pleiteou a absolvição do pagamento de FGTS por pressupor que a condenação principal seria reformada a seu favor. Ademais, alega que inexistente situação fática ou previsão legal para o pagamento do FGTS diretamente ao recorrido.

Tendo sido mantida a sentença, remanesce a obrigação da reclamada em recolher o FGTS sobre as parcelas de natureza salarial. Ademais, considerando que o contrato de trabalho do autor restou extinto, devido o pagamento da verba conjuntamente aos demais valores objeto da condenação.

Recurso desprovido.

3. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS.

A reclamada postula a absolvição da condenação ao pagamento de honorários assistenciais. Refere que inexistente nos autos comprovação da pobreza do autor. Invoca o disposto nas Súmulas nº 219 e 329 do TST. Caso mantida a condenação, requer a limitação ao percentual de 15% sobre o valor líquido da condenação.

A Constituição Federal de 1988 consagrou em seu art. 5.º, inciso LXXIV o



ACÓRDÃO

0001774-92.2012.5.04.0233 RO

FI. 22

dever do Estado de prestar assistência judiciária gratuita e integral àqueles que demonstrarem insuficiência de recursos. Assim, não tendo disponibilizado ao trabalhador serviço de assistência judiciária nos moldes previstos no diploma legal supra referido, e considerando que os sindicatos não possuem o monopólio para prestar assistência judiciária, não devendo a Lei n.º 5.584/70 ser interpretada como restrição ao direito estabelecido na Lei n.º 1.060/50, descabida a adoção das Súmulas 219 e 329 do TST. Aplica-se, ao caso, o entendimento da Súmula nº 61 deste Tribunal (*"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"*).

Portanto, não obstante a parte autora não tenha juntado a credencial sindical, tendo esta realizado a prova de insuficiência de recursos financeiros para arcar com as custas do processo, mediante declaração de pobreza, devido o pagamento dos honorários assistenciais fixados em 15% sobre o valor bruto da condenação.

Nada a prover.

PREQUESTIONAMENTO.

Consideram-se prequestionados os dispositivos legais invocados pelas partes, na forma da OJ nº 118 da SDI-I do TST, verbis:

PREQUESTIONAMENTO. TESE EXPLÍCITA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 297. Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO
0001774-92.2012.5.04.0233 RO

Fl. 23

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA ROSANE SERAFINI CASA NOVA (RELATORA)

DESEMBARGADOR MARÇAL HENRI DOS SANTOS FIGUEIREDO

DESEMBARGADORA IRIS LIMA DE MORAES

Documento digitalmente assinado, nos termos da Lei 11.419/2006, pela Exma. Desembargadora Rosane
Serafini Casa Nova.
Confira a autenticidade do documento no endereço: www.trt4.jus.br. Identificador: E001.5225.4466.3303.