



Refeição no local de trabalho garante hora extra

O trabalhador que é obrigado a passar o intervalo para refeição e repouso no local de trabalho tem direito a hora extra. O entendimento é da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Cabe recurso.

No Recurso Ordinário analisado pela Turma, um ex-empregado da Transbank Segurança e Transporte de Valores Ltda, que trabalhava num carro-forte, relatou que não dispunha do intervalo para repouso e alimentação e que as refeições eram feitas no interior do veículo em movimento. O ex-funcionário recorreu ao TRT-SP contra a sentença da primeira instância que havia negado a ele o direito a remuneração extra pela ausência de intervalo legal.

Para o relator do recurso, juiz Ricardo Artur Costa e Tringueiros, o procedimento da empresa configura evidente descumprimento da finalidade da lei, que objetiva a saúde do empregado, pois não atende a obrigação de conceder integralmente o intervalo assegurado pela CLT.

O artigo 71 da CLT dispõe que “em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas”. Quando o intervalo não é concedido pelo empregador, o parágrafo 4º do artigo determina um acréscimo mínimo de 50% sobre remuneração normal do período.

“O intervalo intrajornada possui por objeto a recomposição física e mental do trabalhador, além de resultar em produtividade significativamente maior e redução do risco de infortúnios. Portanto, a exigência contida no preceito legal ora mencionado não constitui mera questão burocrática, mas sim de ordem pública, de sorte que o intervalo para repouso e alimentação não pode ser realizado fora dos parâmetros do artigo 71, da CLT”, destacou o relator.

A maioria dos juízes da 4ª Turma acompanhou o voto do juiz Trigueiros, e determinou à Transbank o pagamento das horas-extras resultantes da ausência de intervalo intrajornada com acréscimo do adicional de 50%, além dos reflexos em 13º salários, férias acrescidas de 1/3, FGTS, multa de 40% por demissão sem justa causa e aviso prévio.

RO 01705.2002.026.02.00-6

Leia o voto

4ª TURMA – PROCESSO TRT/SP Nº 01705.2002.026.02.00-6 (20030438220)

RECURSO: – ORDINÁRIO

RECORRENTES: – 1º) JOSÉ EDMILSON GONÇALVES



2º) TRANSBANK SEG. E TRANSP. DE VALORES LTDA.

RECORRIDOS: – OS MESMOS

ORIGEM: – 26ª VT DE SÃO PAULO

EMENTA: INTERVALO INTRAJORNADA. REFEIÇÃO CONSUMIDA NO INTERIOR DO CARRO FORTE. HORA EXTRA DEVIDA. O simples consumo de refeição ligeira pelo empregado, no interior do carro forte em movimento, não supre a obrigação do empregador de conceder integralmente o intervalo intrajornada assegurado pelo art. 71, caput e §§ 3º e 4º, da CLT. Tal situação frustra o direito inalienável do empregado de dispor livremente do seu tempo para refazer as energias desgastadas pela faina prolongada e, por conseguinte, implica a inexistência da pausa legal, fazendo jus o empregado ao recebimento de uma hora integral diária, a ser paga como extra, com os respectivos adicionais e reflexos. Inteligência do Art. 71, caput e §§ 3º e 4º, CLT e OJ nº 307, da SBDI-1, do C. TST. Recurso a que por maioria se dá provimento.

VOTO DIVERGENTE

Adoto o relatório do voto da Ilustre Relatora originária, nos seguintes termos:

“Recurso ordinário interposto pelas partes às fls. 178/183 e 184/206, respectivamente, contra a r. sentença de fls. 166/168, complementada às fls. 170 e 173, cujo relatório adoto e que julgou procedente em parte a ação, buscando o reclamante a reforma no tocante ao termo inicial da prescrição, diante do disposto no art. 625-G da CLT; que faz jus ao período estabilitário por ser membro suplente da Cipa; que não usufruía de intervalos para refeição, sendo devidos como horas extras.

Já a reclamada invoca preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, no julgamento de embargos declaratórios. No mérito, busca a reforma para ver acolhida a tese da justa causa para a rescisão contratual; diferenças de depósitos do FGTS e rejeição da prescrição trintenária; indenização decorrente de seguro desemprego e não concessão da gratuidade ao reclamante.

Custas e depósito recursal às fls. 207/208.

Contra-razões às fls. 210/228 e 229/235.

A D. Procuradoria do Trabalho opina às fls. 236, pelo prosseguimento.

É O RELATÓRIO.”

V O T O

Acompanho o entendimento da ilustre Relatora originária, quanto ao cabimento dos apelos e nos tópicos abaixo transcritos que passam a integrar o presente:



Conheço, eis que presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

MÉRITO

RECURSO DO RECLAMANTE

1.DA PRESCRIÇÃO PARCIAL

A matéria já se encontra expressa no julgamento de embargos declaratórios (fls. 170), e deve ser mantida, uma vez que encontram-se prescritos os direitos anteriores a 9.8.97, ou seja, 5 anos contados de forma retroativa a partir da data da distribuição da ação.

O disposto no art. 625-G, invocado pelo reclamante, quanto à suspensão do prazo prescricional a partir da data da provocação da comissão de conciliação prévia e seu recomeço a partir da data da conciliação frustrada, tem aplicação quanto à contagem da prescrição bienal, não interferindo na contagem do prazo da prescrição quinquenal. Mantenho a sentença, no particular.

2.DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA

Afirma o reclamante que na qualidade de membro suplente da CIPA, tem direito ao período faltante de estabilidade provisória no emprego.

Assiste-lhe razão. Todos os membros da Cipa eleitos pelos empregados, titulares ou suplentes, com ou sem cargo de direção, tem direito à estabilidade provisória prevista no art. 10, II, “a”, ADCT, como dispõe sem ressalvas o Enunciado nº 339 do C.TST. Eleito o reclamante no dia 1.6.2001 (doc. 284-C do vol. docs.), não poderia ter sido dispensado em 15.4.2002, razão pela qual tem direito à estabilidade ali prevista.

No entanto, dado o tempo decorrido e os motivos envolvendo a dispensa, não é aconselhável a reintegração no emprego, razão pela qual deverá o reclamante receber, a título indenizatório, os salários a partir de 16.4.2002 até o fim da estabilidade, ou seja, até 31.5.2003, com reflexos em férias mais 1/3, em 13ºs salários e em FGTS mais 40%. Reformo a sentença.

DOS INTERVALOS

Afirma o reclamante que comprovou através de suas testemunhas a ausência de fruição de intervalo para refeição, eis que trabalhava em carro forte, no transporte de valores e não dispunha do intervalo para repouso e alimentação.

Neste tópico divirjo da ilustre da ilustre Relatora originária.

O intervalo intrajornada era usufruído pelo reclamante no próprio local de trabalho, dentro carro forte em movimento, fato confirmado pelas testemunhas (fls. 164/165). Esse procedimento, por implicar



notório descumprimento da finalidade higiênica da norma legal, não supria a obrigação do empregador de conceder integralmente o intervalo assegurado pelo artigo 71, caput e §§ 3º e 4º, da CLT. Com efeito, restou manifestamente frustrado o direito inalienável do empregado de dispor livremente do seu tempo para refazer as energias desgastadas pela faina prolongada. Por conseguinte, tem-se inexistente a pausa de lei, fazendo jus o empregado ao recebimento de uma hora integral por dia, a ser paga como extra, com os respectivos adicionais e reflexos.

Frise-se que o intervalo intrajornada possui por objeto a recomposição física e mental do trabalhador, além de resultar em produtividade significativamente maior e redução do risco de infortúnios. Portanto, a exigência contida no preceito legal ora mencionado não constitui mera questão burocrática, mas sim de ordem pública, de sorte que o intervalo para repouso e alimentação não pode ser realizado fora dos parâmetros do artigo 71, da CLT. Embora o reclamante tenha reconhecido que os cartões de ponto eram dele e que o chefe determinava o seu intervalo, em nenhum momento afirmou que tirava intervalo integralmente.

Nesta situação, sob qualquer óptica, verifico que a reclamada violou o artigo 71, caput e parágrafos 3º e 4º da CLT (este acrescentado pela Lei nº 8.923/94), na medida em que não concedia o aludido intervalo na forma da lei.

Não se há de cogitar de concessão parcial, já que, como visto: (1) inexistente pausa intervalar se o empregado não tem o tempo livre, e faz a refeição ligeira no próprio local de trabalho; (2) a concessão parcial, ainda que existisse, o que se diz por argumentar, não satisfaria as exigências da norma, que são de ordem pública (art. 71, caput, §§ 3º e 4º).

Com efeito, a concessão parcial do intervalo não assegura ao empregador qualquer direito de compensação, em face do caráter público e tutelar da norma em questão. Dar parte do descanso é o mesmo que não concedê-lo.

Nesse sentido recentemente se posicionou o C. TST, através da Orientação Jurisprudencial n.º 307, Seção de Dissídios Individuais (Subseção I): “Intervalo intrajornada (para repouso e alimentação). Não concessão ou concessão parcial. Lei n.º 8923/1994. Após a edição da Lei n.º 8923/1994, 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)”. (DJ 11.08.2003).

Diante de tais considerações, reformo o r. julgado “a quo”, para condenar a reclamada ao pagamento de uma (01) hora extra por dia, decorrente da ausência de intervalo intrajornada, com acréscimo do adicional de 50% e reflexos em 13º salários, férias acrescidas de 1/3, DSR’s e FGTS + 40%, aviso prévio, tudo na forma do pedido (item 32, alínea “e” e “f”, fls. 11 da exordial), cujo montante será apurado em regular liquidação de sentença.

Reformo.



RECURSO DA RECLAMADA

PRELIMINAR DE NULIDADE

Invoca a recorrente preliminar de nulidade da decisão proferida em grau de embargos declaratórios, por negativa de prestação jurisdicional. No entanto, não cabe ao Julgador se manifestar precisamente sobre toda e qualquer matéria argüida pelas partes, mas apenas sobre as matérias relevantes do ponto de vista jurídico e sobre as provas que formaram sua convicção, demonstrando, assim, a motivação e a conclusão lógica do julgamento.

Tal procedimento foi inteiramente adotado pelo R. Juízo de origem, e, ainda que o resultado não tenha sido favorável à recorrente em alguns tópicos, não cabe acolher a preliminar invocada, porquanto não restou plenamente configurada a negativa de prestação jurisdicional. Tenha-se presente, ainda, que o presente recurso confere efeito devolutivo no tocante às matérias invocadas e eventualmente omitidas, inexistindo qualquer prejuízo processual à parte.

Por tais fundamentos, rejeito a preliminar invocada.

MÉRITO

1.DA JUSTA CAUSA

Afirma a reclamada que houve subordinação e indisciplina por parte do reclamante ao recusar-se a dar cumprimento ao serviço, negando-se a sair para a escolta em substituição ao vigilante que se encontrava atrasado, ameaçando de forma violenta o seu superior hierárquico.

Considerando-se o tempo de serviço do reclamante de cerca de 7 anos sem máculas em sua ficha funcional, deveria a reclamada produzir prova robusta dos alegados atos. No entanto, a testemunha trazida (fls. 165) nada presenciou, limitando-se a relatar fatos “por ouvir dizer” e que não convenceram o Juízo quanto à sua gravidade.

Os títulos deferidos em razão da rescisão contratual imotivada encontram-se corretos em sua proporcionalidade, já que o período de aviso prévio foi computado como tempo de serviço para cálculo de férias e de 13º salário, nos termos do art. 487 §1º da CLT. Mantenho a sentença

.

2- DAS DIFERENÇAS DE FGTS

As diferenças foram corretamente deferidas, sendo certo que não há condenação de sua incidência sobre férias indenizadas. Por força do enunciado nº 305 do C.TST, há reflexos do aviso prévio em FGTS. E, nos termos do art. 15 da Lei 8036/90, também sobre o 13º salário.

Apenas no tocante à prescrição trintenária, assiste razão à reclamada.



O FGTS é direito do trabalhador, de natureza social, conferido por lei (Lei 8036/90) e que determina ao empregador, sujeito passivo da obrigação, que efetue o recolhimento mensal, autorizando o empregado, sujeito ativo, a levantar as quantias recolhidas, em determinadas condições, sendo certo, ainda, que o Estado tem por obrigação fiscalizar e tutelar esta garantia constitucional assegurada ao empregado optante.

Ocorre que, após o advento da nova Constituição Federal, mesmo o FGTS incidente sobre as parcelas contratuais mensal e regularmente pagas sujeita-se à prescrição quinquenal, segundo a regra lançada no art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, afigurando-se irrelevante o debate sobre a natureza jurídica dos depósitos, se regulares ou incidentes sobre verbas condenatórias.

Neste diapasão, não cabe a aplicação do disposto no Enunciado nº 95 do C.TST, já que a súmula não pode se sobrepor ao preceito constitucional, mesmo porque, por aplicação do disposto no Enunciado nº 206 do C.TST, não pode haver a incidência do acessório sobre o principal já prescrito.

Por tais fundamentos, entendo que, no tocante ao FGTS a prescrição a ser admitida é a quinquenal.

3- DO SEGURO DESEMPREGO

Com sua omissão quanto ao pagamento das verbas rescisórias e entrega do termo de rescisão contratual emitido regularmente, bem como entrega das guias próprias pertinentes ao seguro-desemprego, a reclamada descumpriu obrigação de fazer, devendo arcar com a indenização equivalente, posto que cumpridos os requisitos legais para sua percepção por parte do reclamante.

Neste mesmo sentido, encontramos a jurisprudência desta Corte:

“Seguro-desemprego. Omissão na entrega das guias. Responsabilidade do empregador pelo pagamento substitutivo. A não concessão das guias de seguro-desemprego no momento oportuno constitui omissão de exigência de ordem pública imposta ao empregador em face da rescisão imotivada, que frustra irremediavelmente o direito do empregado à percepção do benefício e gera a responsabilidade pela indenização do mesmo”. (Acórdão 33360/96, proc. TRT/SP 02950123117, Rel. Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva, DOE 4.7.96).

4- DA GRATUIDADE

Diante da sucumbência da reclamada, a matéria pertinente à gratuidade das despesas e emolumentos processuais conferida ao reclamante tornou-se inócua. De toda sorte, a mesma foi deferida com base na declaração de fls. 14, emitida nos termos da Lei 7115/83.

DO EXPOSTO, conheço dos recursos ordinários interpostos pelas partes, rejeito a preliminar suscitada pela reclamada e, no mérito, DOU PROVIMENTO PARCIAL a ambos. Ao do reclamante para incluir na condenação: a) a indenização pertinente ao período de estabilidade provisória como membro da Cipa, nos termos do item 2 da fundamentação de voto; b) horas extras resultantes da ausência de intervalo intrajornada, com acréscimo do adicional de 50% e reflexos em 13º salários, férias acrescidas de 1/3, DSR's e FGTS + 40%, aviso prévio, tudo na forma do pedido (item 32, alínea “e” e “f”, fls. 11 da



exordial), cujo montante será apurado em regular liquidação de sentença. Ao da reclamada, para admitir a prescrição quinquenal, no tocante às diferenças de FGTS. Arbitro à condenação o valor de R\$ 10.000,00. No mais, mantenho a r. sentença de origem.

RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS

Relator Designado

Date Created

26/10/2004