



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

A C Ó R D ã O
2ª Turma
GMJRP/lbm

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÉDIO. RECEPCIONISTA DE HOSPITAL. CONTATO PERMANENTE COM PACIENTES. DEVIDO. RISCO DE CONTÁGIO APURADO EM LAUDO PERICIAL.

Discute-se, no caso, se a atividade de recepcionista de hospital se enquadra ou não no rol de atividades insalubres previsto no Anexo 14 da NR n° 15 da Portaria 3.214/78. Segundo o disposto no Anexo 14 da Norma Regulamentar n° 15 do Ministério de Trabalho e Emprego, ensejam o pagamento do adicional de insalubridade, entre outros, os trabalhos realizados em contato permanente com pacientes, em hospitais, serviços de emergência, enfermaria, postos de vacinação ou outros estabelecimentos do gênero, em relação aos empregados que mantiverem contato com os pacientes; e, ainda, àqueles realizados em laboratórios de análise clínica e histopatologia, relativamente aos empregados da área técnica ou que lidam especificamente na realização dos exames. Na hipótese, segundo se extrai do acórdão regional, a reclamante laborava como recepcionista em hospital, onde realizava o atendimento prévio burocrático às pessoas que se dirigiam ao hospital. Com efeito, segundo a Corte Regional, o laudo pericial juntado aos autos concluiu que “a reclamante, no desenvolvimento de seu mister de recepcionista de hospital mantinha contato permanente com pacientes em atendimento ou tratamento médico no estabelecimento”. Ressalta-se, ainda, que no julgamento dos embargos de declaração interpostos pelo reclamado, o Regional assentou que “a conclusão de que a autora mantinha contato direto com pacientes enfermos foi devidamente fundamentada no v. acórdão,



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

com base no laudo pericial e nos depoimentos das testemunhas”. Desse modo, ante a constatação em laudo pericial e em prova testemunhal de que a reclamante mantinha contato com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas, é inviável a reforma do acórdão para afastar a condenação quanto ao adicional de insalubridade em grau médio. Rever o enquadramento dos fatos expostos no julgado regional demandaria o revolvimento do acervo probatório, não permitido nesta instância recursal extraordinária, nos termos da Súmula n° 126 do TST. Ademais, não prospera a alegação de divergência jurisprudencial, uma vez que o único aresto colacionado nas razões recursais, oriundo do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, não atende ao pressuposto recursal exigido na Súmula n° 296, item I, do TST.

Recurso de revista **não conhecido.**

HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. NATUREZA JURÍDICA.

Não prospera a alegação de ofensa ao art. 348 do CPC, uma vez que o Regional decidiu com base em todos os depoimentos colhidos, assim, como ausência de apresentação dos cartões de ponto, de incumbência da própria reclamada. O Tribunal a quo, instância exauriente para a análise de fatos e provas, expressamente assentou no acórdão recorrido que, “em face dos depoimentos suprarreferidos e da ausência de cartões de ponto nos autos, entendo que a reclamante de fato não gozava seu intervalo intrajornada integralmente duas vezes por semana”. Com efeito, rever a conclusão da Corte de origem acerca da concessão parcial do intervalo intrajornada, em dois dias por semana, demandaria o revolvimento do acervo probatório, não



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

permitido nesta instância recursal extraordinária, ante o óbice da Súmula n° 126 do TST. Ademais, não subsiste a alegação de ofensa aos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC, porquanto o Tribunal *a quo* não decidiu a controvérsia com base nas regras de distribuição do ônus da prova, mas sim na prova oral colhida em juízo e na ausência dos cartões de ponto. Recurso de revista **não conhecido**.

HORAS EXTRAS. PERÍODO FEVEREIRO DE 2005 A JUNHO DE 2005. NULIDADE. DECISÃO EXTRA PETITA.

No caso, a reclamada se insurgiu em recurso ordinário contra a condenação, imposta na sentença, de pagar horas extras no período entre fevereiro de 2005 a junho de 2005, alegando apenas que a reclamante teria confessado nunca ter laborado em jornada noturna. Verifica-se que a reclamada não se insurgiu, no recurso ordinário, contra a condenação de pagar horas extras a partir de fevereiro/2005, com fundamento no art. 460 da CLT. Desse modo, não é possível o exame da controvérsia à luz do art. 460 da CLT, uma vez que, não tendo sido invocado em recurso ordinário no Tribunal Regional, a matéria está preclusa. Registre-se que o Regional nada mais fez que negar provimento ao recurso ordinário da reclamada no tema, de forma que, se houve vício na decisão por julgamento *extra petita*, este deveria ter sido suscitado já perante a Corte regional, o que, não tendo sido observado pela parte, acarretou a preclusão. Com efeito, a alegação de violação do art. 460 do CPC somente em recurso de revista consiste em inovação recursal, inviável de ser analisada.

Recurso de revista **não conhecido**.



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

MULTA DO ART. 475-J DO CPC. INAPLICABILIDADE.

Esta Corte, com ressalva de entendimento do Relator, tem decidido pela inaplicabilidade do artigo 475-J do CPC ao processo do trabalho, ante a ausência de omissão legislativa na CLT, porquanto os artigos 880 e 883 da CLT, que regulam o procedimento referente ao início da fase executória do julgado, não preveem a cominação de multa pelo não pagamento espontâneo das verbas decorrentes da condenação judicial. Recurso de revista **conhecido e provido.**

HONORÁRIOS PERICIAIS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA NA PRETENSÃO OBJETO DA PERÍCIA. ART 790-B DA CLT.

No caso, considerando que a reclamada ficou sucumbente no objeto da perícia, não há falar em ofensa ao art. 790-B da CLT.

Recurso de revista **não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014**, em que é Recorrente **VITÓRIA APART HOSPITAL S.A.** e Recorrida **DÉBORA DE OLIVEIRA GUIMARÃES.**

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada, mantendo a sentença no tocante à condenação de pagar adicional de insalubridade em grau médio, em razão do contato com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas, no exercício da função de recepcionista de entidade hospitalar.

Confirmou a sentença no tocante aos honorários periciais, com fundamento no art. 790-B da CLT.

Manteve a condenação quanto ao pagamento de duas extras por semana, em razão da concessão parcial do intervalo intrajornada.



PROCESSO Nº TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

Confirmou a condenação quanto às horas extras decorrentes de labor extraordinário, no período a partir de 22/5/2005.

Além disso, negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada, mantendo a sentença no tocante à aplicação da multa do art. 475-J do CPC.

Contra esse acórdão, a reclamada interpôs embargos de declaração, os quais fora desprovidos ante a ausência de vícios (págs. 405-407).

A reclamada interpõe recurso de revista às págs. 412-428, no qual sustenta que a reclamante não faz jus ao adicional de insalubridade em grau médio, ao argumento de que a atividade de recepcionista de hospital não se enquadra no rol de atividades insalubres previsto no Anexo 14 da NR nº 15 da Portaria 3.214/78.

Para tanto, indica tão somente divergência jurisprudencial.

Alega que a reclamante não logrou êxito no objeto da perícia, ao argumento de que recepcionista de hospital não se enquadra no rol de atividades insalubres previsto no Anexo 14 da NR nº 15 da Portaria n. 3.214/78 do MTE.

Indica violação do art. 790-B da CLT.

Sustenta ofensa ao art. 348 do CPC, ao argumento de que o Regional decidiu em sentido contrário à confissão da reclamante de que “era mais comum gozar o intervalo intrajornada”.

Indica, ainda, violação dos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC.

Sustenta a inaplicabilidade da multa prevista no art. 475-J do CPC, ao argumento de que há regulamentação própria sobre a execução trabalhista na CLT em seus artigos 876 a 892.

Indica violação do art. 769 da CLT.

Aduz, ainda, que a norma subsidiária para a execução trabalhista é a Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais), e não o Código de Processo Civil.

Além disso, colaciona arestos para caracterização de divergência jurisprudencial.



PROCESSO Nº TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

A reclamante apresentou contrarrazões ao recurso de revista às págs. 440-448.

Não houve remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, ante o disposto no art. 83 do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÉDIO. RECEPCIONISTA DE HOSPITAL. CONTATO PERMANENTE COM PACIENTES. DEVIDO. RISCO DE CONTÁGIO APURADO EM LAUDO PERICIAL.

CONHECIMENTO

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada, mantendo a sentença no tocante à condenação de pagar adicional de insalubridade em grau médio, em razão do contato com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas, no exercício da função de recepcionista de entidade hospitalar.

A fundamentação do acórdão recorrido foi a seguinte:

“2.3.2.2. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Insurge-se a reclamada contra a sentença que reconheceu o trabalho em condições insalubres, deferindo o pagamento do respectivo adicional no percentual de 20% (vinte por cento), calculado sobre o salário mínimo vigente, juntamente com seus reflexos, alegando que a reclamante não mantinha contato direto com pacientes.

Do depoimento pessoal da reclamante, de fl. 198, corroborado pela testemunha de fl. 200, apesar de refutado pela preposta e pela testemunha de fl. 201, vislumbro que a autora de fato mantinha contato direto com pacientes, muitos dos quais portadores de doenças infectocontagiosas. Além disso, em laudo de fls. 78/87, o douto perito do juízo concluiu após uma série de diligências, que a reclamante, no desenvolvimento de seu mister de recepcionista de hospital mantinha contato permanente com pacientes em atendimento ou tratamento médico no estabelecimento.



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

Portanto, devido o adicional de insalubridade em grau médio, conforme as atividades desenvolvidas pela reclamante, e atestado pelo perito.

Nego provimento” (pág. 343, grifou-se).

A reclamada interpôs embargos de declaração, os quais foram desprovidos, ante a ausência de vícios.

Confira-se:

“2.2. MÉRITO

Alega a embargante que o v. acórdão deixou de expressar o que entende por ‘*contato permanente*’, esclarecendo se o Regional entende que trata de simples atendimento a pacientes ou de manipulação do paciente com contato físico.

Aduz ainda que o *decisum* deixou de apreciar o argumento de que o *croqui* de fls. 14 indica que existe um balcão entre a autora e os pacientes. Requer, assim, a análise expressa das questões expostas.

Vejam os.

A conclusão de que a autora mantinha contato direto com pacientes enfermos foi devidamente fundamentada no v. acórdão, com base no laudo pericial e nos depoimentos das testemunhas. Vejam os:

‘Do depoimento pessoal da reclamante, de fl. 198, corroborado pela testemunha de fl. 200, apesar de refutado pela preposta e pela testemunha de fl. 201, vislumbro que a autora de fato mantinha contato direto com pacientes muitos dos quais portadores de doenças infectocontagiosas. Além disso, em laudo de fls. 78/87, o douto perito do juízo concluiu, após Uma serie de diligencias, que a, reclamante, no desenvolvimento de seu mister de recepcionista de hospital, mantinha contato permanente com pacientes em atendimento ou tratamento médico no estabelecimento’. (fl. 321) - sublinhei.

Dessa forma, totalmente inócua a alegação de que o acórdão não se manifestou em relação ao croqui de fls. 14, já que a tese que prevaleceu é a do contato direto da autora com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas.

Ora, é sabido que o julgador não está obrigado a utilizar dos fundamentos trazidos pelas partes para justificar sua decisão, tendo, contudo, apenas a obrigação de motiva-la o suficiente para afastar os argumentos invocados, o que, como visto acima, ocorreu no presente caso.

Esse é o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, que, através de decisões expressadas por vários de seus ministros, entende que não há necessidade e muito menos obrigação de o juiz refutar todos os argumentos



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

trazidos pelas partes na defesa de suas teses. Cabe-lhe, pois, aplicar o direito que entender pertinente e fundamentar a sua decisão, para estar obedecido o comando do art. 93, IX, da CF. Neste sentido, vale citar os seguintes julgados:

(...)

Assim, não há que se falar em omissão quando o magistrado deixa de mencionar em sua decisão determinado documento ou fato invocado pela parte em seu recurso ou contrarrazões.

Logo, nego provimento aos embargos declaratórios” (págs. 405-407, grifou-se).

Nas razões de revista, a reclamada sustenta que a reclamante não faz jus ao adicional de insalubridade em grau médio, ao argumento de que a atividade de recepcionista de hospital não se enquadra no rol de atividades insalubres previsto no Anexo 14 da NR n° 15 da Portaria 3.214/78.

Para tanto, indica tão somente divergência jurisprudencial.

Sem razão a reclamada, ora recorrente.

Discute-se, no caso, se a atividade de recepcionista de hospital se enquadra ou não no rol de atividades insalubres previsto no Anexo 14 da NR n° 15 da Portaria 3.214/78.

Nos termos do Anexo n° 14 da Norma Regulamentadora n° 15 do Ministério do Trabalho, configuram-se como atividades insalubres a ensejarem o pagamento do adicional de insalubridade em grau médio:

“Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em:

- hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados);

(...)

- laboratórios de análise clínica e histopatologia (aplica-se tão-só ao pessoal técnico);” (grifou-se)

Da análise atenta ao texto da mencionada Norma Regulamentar, constata-se que ensejam o pagamento do adicional de insalubridade, os trabalhos realizados em contato permanente com

Firmado por assinatura digital em 17/10/2013 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, nos termos da Lei n° 11.419/2006, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO Nº TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

pacientes, em hospitais, serviços de emergência, enfermaria, postos de vacinação ou outros estabelecimentos do gênero (hipótese aplicada somente ao pessoal que manteve contato com os pacientes); e ainda àqueles realizados em laboratórios de análise clínica e histopatologia (nos quais somente o pessoal da área técnica ou que lida especificamente na realização dos exames, faz jus ao adicional em questão).

Na hipótese, segundo se extrai do acórdão regional, a reclamante laborava como recepcionista em hospital, onde realizava o atendimento prévio burocrático às pessoas que se dirigiam ao hospital.

Com efeito, segundo a Corte regional, o laudo pericial juntado aos autos concluiu que “a reclamante, no desenvolvimento de seu mister de recepcionista de hospital mantinha contato permanente com pacientes em atendimento ou tratamento médico no estabelecimento” (pág. 343, grifou-se).

Ressalta-se, ainda, que, no julgamento dos embargos de declaração interpostos pelo reclamado, o Regional assentou que “a conclusão de que a autora mantinha contato direto com pacientes enfermos foi devidamente fundamentada no v. acórdão, com base no laudo pericial e nos depoimentos das testemunhas” (pág. 406).

Desse modo, ante a constatação em laudo pericial e em prova testemunhal de que a reclamante mantinha contato com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas, é inviável a reforma do acórdão para afastar a condenação quanto ao adicional de insalubridade em grau médio.

Rever o enquadramento dos fatos expostos no julgado regional demandaria o revolvimento do acervo probatório, não permitido nesta instância recursal extraordinária, nos termos da Súmula nº 126 do TST.

Ademais, não prospera a alegação de divergência jurisprudencial, uma vez que o único aresto colacionado nas razões recursais, oriundo do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, não atende ao pressuposto recursal exigido na Súmula nº 296, item I, do TST.

Na verdade, no aresto invocado como paradigma, consignou-se que a trabalhadora “não fica em contato permanente com pacientes, como exige o anexo 14, da NR 15, da Portaria nº 3.214/78”, hipótese distinta da verificada nos autos, em que “o douto perito do juízo concluiu após uma séria de diligências, que a



PROCESSO Nº TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

reclamante, no desenvolvimento de seu mister de recepcionista de hospital mantinha contato permanente com pacientes em atendimento ou tratamento médico no estabelecimento” (grifou-se).

Diante do exposto, **não conheço** do recurso de revista.

2. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. NATUREZA JURÍDICA

CONHECIMENTO

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região manteve a condenação ao pagamento de duas extras por semana, em razão da concessão parcial do intervalo intrajornada.

A fundamentação do acórdão recorrido foi a seguinte:

“2.3.1.2. INTERVALO INTRAJORNADA.

Alega a reclamante que não gozava do intervalo intrajornada. A reclamada, por sua vez, aduz que lhe concedia tal intervalo integralmente. O juízo de piso entendeu devido o pagamento de 30 (trinta) minutos de intervalo intrajornada não gozados, duas vezes por semana, acrescidos de 50% (cinquenta por cento), entendendo tal verba como de natureza indenizatória.

De fato, a reclamante confessa em seu depoimento pessoal que *‘era mais comum gozar o intervalo de uma hora’*, mas quando não lhe era dado o descanso integral, repousava de 25 (vinte e cinco) a 30(trinta). Disse também que *‘não era possível gozar o intervalo inteiro duas vezes por semana’*. Essa alegação foi corroborada pelo testemunho de fl. 200, em que a depoente aduz que *‘possuía intervalo para almoço de uma hora, mas quando o serviço apertava tinha que voltar antes desse horário’* e que *‘era frequente ter que voltar antes do término do horário da refeição’*. Até a testemunha da reclamada afirma que o serviço podia *‘apertar’*, ocasião em que o intervalo não era gozado no momento correto.

Em face dos depoimentos suprarreferidos e da ausência de cartões de ponto nos autos, entendo que a reclamante de fato não gozava seu intervalo intrajornada integralmente duas vezes por semana. Todavia, a sentença do juízo de piso merece reforma, porquanto deferiu apenas o pagamento dos 30 (trinta) minutos faltantes, sem repercussão nas demais verbas rescisórias. Em verdade, não adimplido corretamente o intervalo intrajornada legal, é devido o pagamento de uma hora extra, com o acréscimo de 50% e os reflexos respectivos, na forma do entendimento versado na OJ 307, da SDI-1, do C. TST:



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

(...)

Como a supressão do intervalo antencionado se deu habitualmente, configurando 02 (duas) horas extras fictas por semana no correr de todo o contrato de trabalho, tal parcela não possui simples natureza indenizatória, devendo repercutir nas verbas rescisórias. Frise-se que apesar de não haver pedido expresso no tocante à natureza da verba do intervalo intrajornada não gozado, vislumbro que isso foi feito implicitamente através da jurisprudência apresentada na fl. 264, em que se reconhece a natureza remuneratória do intervalo não gozado. Ademais, no pedido inicial, os reflexos do intervalo intrajornada foram pleiteados no item 'd', juntamente com os reflexos das horas extras e no item 04 do recurso há pedido expresso referente a tais repercussões das horas extraordinárias sobre as demais parcelas.

Assim, dou parcial provimento ao recurso, para reconhecer o direito da reclamante a duas horas extras por semana, referentes aos dias em que a autora não gozava do intervalo integralmente, durante todo o curso do pacto laboral – e não relativamente a todos os dias da semana, conforme pretendia a obreira – atribuindo-lhes caráter remuneratório, com repercussão nas demais verbas rescisórias” (págs. 339-341, grifou-se).

“2.3.2. RECURSO DA RECLAMADA

2.3.2.1. INTERVALO INTRAJORNADA – AUSÊNCIA DE INTERVALO

A reclamada contesta a sentença que a condenou ao pagamento do intervalo intrajornada, alegando haver provas documentais e testemunhais, além da suposta confissão da reclamante no sentido de que tal intervalo era corretamente usufruído. Questiona, por fim, a confiabilidade do depoimento da testemunha de fl. 200.

Sem razão.

Não há que se falar em confissão real judicial da reclamante em relação ao gozo do intervalo para repouso e alimentação. Em verdade, ao pinçar a afirmação da reclamante no sentido de que ‘era mais comum gozar do intervalo de uma hora’ a reclamada desconsidera a frase seguinte, muito mais esclarecedora e precisa: ‘não era possível gozar o intervalo inteiro, em torno de duas vezes por semana’.

O depoimento da testemunha de fl. 200, não apresenta qualquer inconsistência. O simples fato de ela haver proposto reclamação trabalhista contra a empresa não torna suspeita. Ressalte-se que a o C. TST editou a Súmula 357 para pacificar a questão:

‘N° 357 TESTEMUNHA. AÇÃO CONTRA A MESMA RECLAMADA. SUSPEIÇÃO (mantida). – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador’.



PROCESSO Nº TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

Logo, é preciso evidência indubitável do ânimo de fraudar o depoimento, decorrente da amizade íntima ou da inimizade capital.

Não se pode presumir amizade ou inimizade ou, ainda, interesse a justificar falsidade do depoimento, notadamente porque as testemunhas sempre são advertidas sobre os desdobramentos penais em caso de falso testemunho. Ademais, não consta da ata de audiência qualquer arguição por parte da reclamada contra a referida testemunha.

Diante do exposto, e pelas razões já apontadas na análise do recurso da autora, no tópico 2.3.1.2, entendo comprovado que a reclamante não gozava do intervalo integralmente duas vezes por semana.

Nego provimento” (págs. 342-343, grifou-se).

Nas razões de revista, a reclamada sustenta ofensa ao art. 348 do CPC, ao argumento de que o Regional decidiu em sentido contrário à confissão da reclamante de que “era mais comum gozar o intervalo intrajornada”.

Indica, ainda, violação dos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC.

Sem razão a reclamada, ora recorrente.

Não prospera a alegação de ofensa ao art. 348 do CPC, uma vez que o Regional decidiu com base em todos os depoimentos colhidos, assim como ausência de apresentação dos cartões de ponto, de incumbência da própria reclamada.

O Tribunal *a quo*, instância exauriente para a análise de fatos e provas, expressamente assentou no acórdão recorrido que, “em face dos depoimentos suprarreferidos e da ausência de cartões de ponto nos autos, entendo que a reclamante de fato não gozava seu intervalo intrajornada integralmente duas vezes por semana”.

Com efeito, rever a conclusão da Corte de origem acerca da concessão parcial do intervalo intrajornada, em dois dias por semana, demandaria o revolvimento do acervo probatório, não permitido nesta instância recursal extraordinária, ante o óbice da Súmula nº 126 do TST.

Ademais, não subsiste a alegação de ofensa aos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC, porquanto o Tribunal *a quo* não decidiu a controvérsia com base nas regras de distribuição do ônus da prova, mas sim na prova oral colhida em juízo e na ausência dos cartões de ponto.

Diante do exposto, **não conheço** do recurso de revista quanto ao tema.



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

3. HORAS EXTRAS. PERÍODO FEVEREIRO DE 2005 A JUNHO DE 2005. NULIDADE. DECISÃO EXTRA PETITA

CONHECIMENTO

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região manteve a condenação às horas extras decorrentes de labor extraordinário, no período a partir de 22/5/2005.

A fundamentação do acórdão recorrido foi a seguinte:

“2.3.2.2. HORAS EXTRAS

A reclamada insurge-se contra a condenação em horas extras alegando que há contradição entre o labor extraordinário e uma suposta confissão da demandante de que nunca laborou em jornada noturna.

Não lhe assiste razão!

A demandante afirma, em depoimento pessoal, que se submeteu à jornada das 22h às 06:20h. Ademais, a própria preposta da reclamada esclareceu que a jornada da reclamante, a partir de 22/02/2005, era de 22h às 06:20h, conforme consignado na ata de fl. 197. Diante do exposto, aliado ao fato de a reclamada não ter apresentado os registros de ponto da autora, mantenho a sentença.

Nego provimento” (pág. 343, grifou-se).

Nas razões de revista, a reclamada sustenta que a reclamante não faz jus às horas extras a partir de fevereiro de 2005, ao argumento de que o Regional não teria observado o limite do pedido de horas extras fixado pela reclamante, na ata de audiência de 4/7/2009, em afronta ao art. 460 do CPC.

Aduz que o Regional, ao impor a condenação de pagar horas extras decorrentes de suposto labor extraordinário, a partir de 22/2/2005, teria proferido julgamento *extra petita*.

Sem razão a reclamada, ora recorrente.

No caso, a reclamada se insurgiu, em recurso ordinário, contra a condenação imposta na sentença de pagar horas extras no período entre fevereiro de 2005 a junho de 2005, alegando apenas que a reclamante teria confessado nunca ter laborado em jornada noturna.

Quanto ao tema, as razões recursais são as seguintes:

Firmado por assinatura digital em 17/10/2013 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, nos termos da Lei n° 11.419/2006, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO Nº TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

“A condenação em 4 horas semanais deve ser reformada uma vez que na audiência de 04/07/2007, a RECORRIDA alterou sua peça inicial para indicar que sua jornada na escalada de 12x36 era de 06:00 as 18:00 horas passando após 02/2005 a laborar na jornada de 14:00 as 22:20 e depois se de 06:00 às 14:20.

Ora se a RECORRIDA confessa que nunca laborou em jornada noturna, e ressaltando-se os 20 minutos após as 22:00, reita evidente que não se pode incluir na jornada de trabalho mais uma hora de trabalho razão pela qual o jugado deve ser reformado para excluir da condenação o pagamento de horas extras e os reflexos deferidos. Pela reforma do julgado”.

Verifica-se que a reclamada não se insurgiu, no recurso ordinário, contra a condenação de pagar horas extras a partir de fevereiro/2005, com fundamento no art. 460 da CLT.

Desse modo, não é possível o exame da controvérsia à luz do art. 460 da CLT, uma vez que, não tendo sido invocado em recurso ordinário no Tribunal Regional, a matéria está preclusa.

Registre-se que o Regional nada mais fez que negar provimento ao recurso ordinário da reclamada no tema, de forma que, se houve vício na decisão por julgamento *extra petita*, esse deveria ter sido suscitado já perante a Corte regional, o que, não tendo sido observado pela parte, acarretou a preclusão.

Com efeito, a alegação de violação do art. 460 do CPC, somente em recurso de revista, consiste em inovação recursal, inviável de ser analisada.

Diante do exposto, **não conheço** do recurso de revista quanto ao tema.

4. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. INAPLICABILIDADE

I - CONHECIMENTO

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada, mantendo a sentença no tocante à aplicação da multa do art. 475-J do CPC.

A fundamentação do acórdão recorrido foi a seguinte:



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

“2.3.2.6. APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 475-J DO CPC.

A aplicação do art. 475-J do CPC, no processo laboral é válida, pois garante maior efetividade à sentença trabalhista, coadunando-se com o art. 769 do diploma consolidado.

A 1ª Jornada de Direito Material e Processo do Trabalho, realizada em Brasília – DF, aprovou, em 23.11.2007, os Enunciados 66 e 71 (disponíveis em www.anamatra.org.br), que expõe como entendimento do sistema processual trabalhista:

(...)

Justifica-se, pois, a aplicação do art. 475-J, do CPC, no processo do trabalho, porque a CLT é omissa no tocante à matéria e a aplicação do procedimento contribui para o atendimento à cláusula constitucional da razoável duração do processo.

É que, com a evolução das relações jurídicas, é evidente que as disposições da CLT, de 1943, e ainda da Lei de Execuções Fiscais, já não atendem mais aos anseios dos trabalhadores, identificando-se uma lacuna ontológica.

Tal situação autoriza o magistrado a buscar em outros sistemas processuais regras capazes de dar maior efetividade ao processo.

Nesse sentido, os arestos:

(...)

Além disso, o art. 832, § 1º, da CLT, diz que:

‘Quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento’.

Por isso, a realização do direito demanda a imposição de uma multa, sob pena de incorrer na ineficácia da norma.

Ademais, a multa não incidirá se o recorrente pagar os valores no prazo determinado.

Desse modo, o juiz pode estipular tal penalidade de ofício, independentemente de pedido do autor.

Nego provimento.

Acresço à condenação o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)”
(pág. 344-346, grifou-se).

Nas razões de revista, a reclamada sustenta a inaplicabilidade da multa prevista no art. 475-J do CPC, ao argumento de que há regulamentação própria sobre a execução trabalhista na CLT em seus artigos 876- a 892.

Indica violação do art. 769 da CLT.



PROCESSO Nº TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

Aduz, ainda, que a norma subsidiária para a execução trabalhista é a Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais), e não o Código de Processo Civil.

Além disso, colaciona arestos para caracterização de divergência jurisprudencial.

Com razão a reclamada, ora recorrente.

Esta Corte, com ressalva de entendimento do Relator, tem decidido pela inaplicabilidade do artigo 475-J do CPC ao processo do trabalho, ante a ausência de omissão legislativa na CLT, porquanto os artigos 880 e 883 da CLT, que regulam o procedimento referente ao início da fase executória do julgado, não preveem a cominação de multa pelo não pagamento espontâneo das verbas decorrentes da condenação judicial.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da SBDI-1 e desta Segunda Turma:

“RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.496/2007. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. INAPLICABILIDADE NO PROCESSO DO TRABALHO. A jurisprudência prevalecente desta Subseção Especializada, ressalvado o entendimento pessoal da Ministra Relatora, orienta-se no sentido de que inaplicável ao processo do trabalho a regra inserta no art. 475-J do CPC, ante a existência de normatização específica na CLT acerca da forma de cumprimento do título executivo judicial no âmbito do processo do trabalho, com trâmites e princípios próprios, não se configurando omissão que justifique a aplicação subsidiária da lei processual civil no aspecto, nos termos do art. 769 da CLT. Recurso de embargos conhecido e provido.”
(E-RR-22900-45.2007.5.13.0001, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: 20/5/2011)

“RECURSO DE EMBARGOS. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO. O art. 475-J do CPC determina que o devedor que, no prazo de quinze dias, não tiver efetuado o pagamento da dívida, tenha acrescido multa de 10% sobre o valor da execução e, a requerimento do credor, mandado de penhora e avaliação. A decisão que determina a incidência de multa do art. 475-J do CPC, em processo trabalhista, viola o art. 889 da CLT, na medida em que a aplicação do processo civil, subsidiariamente, apenas é possível quando houver omissão da CLT, seguindo, primeiramente, a linha traçada pela Lei de Execução fiscal, para apenas após fazer incidir o CPC. Ainda assim, deve



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

ser compatível a regra contida no processo civil com a norma trabalhista, nos termos do art. 769 da CLT, o que não ocorre no caso de cominação de multa no prazo de quinze dias, quando o art. 880 da CLT determina a execução em 48 horas, sob pena de penhora, não de multa. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da c. SDI no julgamento dos leading cases E-RR-38300-47.2005.5.01.0052, Relator Ministro Brito Pereira, e E-RR-1568700-64.2006.5.09.0002, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, julgados em 29/06/2010. Embargos conhecidos e desprovidos.” (E-ED-ED-RR-33800-16.2006.5.09.0072, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: 25/2/2011)

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 11.496/2007. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. INAPLICABILIDADE NO PROCESSO DO TRABALHO. A aplicação subsidiária do Código de Processo Civil ao Direito Processual do Trabalho, de acordo com a doutrina e com a jurisprudência unânimes, exige dois requisitos para permitir a aplicação da norma processual comum ao Processo do Trabalho: a ausência de disposição na CLT e a compatibilidade da norma supletiva com os princípios do Processo do Trabalho. Observa-se que o fato preconizado pelo art. 475-J do CPC possui disciplina própria no âmbito do Processo do Trabalho, pelos artigos 880, 882 e 883 da CLT, que preveem o prazo e a garantia da dívida por depósito ou a penhora de bens quantos bastem ao pagamento da importância da condenação, acrescido das despesas processuais, custas e juros de mora. Embargos conhecidos e providos.” (E-RR-64100-83.2008.5.13.0005, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, data de publicação: 4/2/2011)

“RECURSO DE REVISTA. 1. MULTA DO ARTIGO 475-J DO CPC. DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. INAPLICABILIDADE. A aplicação subsidiária das normas de direito processual comum ao direito processual do trabalho só é possível quando houver omissão nas normas celetistas e compatibilidade das normas supletivas com o direito do trabalho. Tendo o direito processual do trabalho regramento específico para execução de sentenças, não se justifica a aplicação subsidiária de regra do direito processual comum, cuja sistemática, ademais, revela-se incompatível com aquela aplicável na execução trabalhista. A normatização contida no artigo 475-J do CPC para ausência de pagamento do executado tem previsão correlata no artigo 883 da CLT, o que afasta a aplicação supletiva daquele preceito legal, sob pena de afronta ao princípio do devido processo legal. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.” (RR-59200-36.2009.5.05.0008, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 2ª Turma, data de publicação: 3/6/2011)



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

“RECURSO DE REVISTA. MULTA DO ARTIGO 475-J DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A disposição contida no artigo 475-J do CPC é inaplicável ao processo do trabalho, tendo em vista a existência de regramento próprio, no âmbito do direito processual do trabalho, contido nos artigos 880 e 883 da Consolidação das Leis do Trabalho, acerca dos efeitos do não-pagamento espontâneo pelo executado de quantia certa oriunda de condenação judicial. Além disso, a norma do Código de Processo Civil é manifestamente incompatível com a regra contida no artigo 880 da Consolidação das Leis do Trabalho, a qual contém o prazo de 48 horas para que se proceda ao pagamento da execução, após a citação, sem que haja cominação de multa pelo não-pagamento, mas sim de penhora. Ao contrário da regra processual civil, em que o prazo para cumprimento da obrigação é mais dilatado (15 dias) e há a cominação da referida multa, o que também impede a aplicação do artigo 475-J do CPC, nos exatos termos do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho. Recurso de revista conhecido e provido.” (RR-419600-90.2009.5.09.0020, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, 2ª Turma, data de publicação: 20/5/2011)

Diante do exposto, **conheço**, pois, do recurso de revista por violação do artigo 475-J do CPC, com ressalva do entendimento do Relator.

II - MÉRITO

A consequência lógica do conhecimento do recurso de revista por violação do artigo 475-J do CPC é o provimento do apelo.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de revista para excluir da condenação a aplicação da multa prevista no artigo 475-J do CPC.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista apenas quanto ao tema “Multa do Art. 475-J do CPC. Inaplicabilidade”, por violação do art. 475-J do CPC, com ressalva do entendimento do



PROCESSO N° TST-RR-36100-35.2008.5.17.0014

Relator, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação a aplicação da multa prevista no artigo 475-J do CPC.

Brasília, 16 de outubro de 2013.

Firmado por assinatura digital (Lei n° 11.419/2006)

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA

Ministro Relator