



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

A C Ó R D ã O
(1ª Turma)
GDCJA/viv

AGRAVO DE INSTRUMENTO.

HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ESCALA 12X36. VIGILANTE. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE NORMAS COLETIVAS. FATO NOTÓRIO.

Configurada a má aplicação do artigo 334, I, do Código de Processo Civil, dá-se provimento ao agravo interposto. Agravo de instrumento conhecido e provido.

RECURSO DE REVISTA

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL.

O sistema processual pátrio consagra o princípio do livre convencimento motivado, sendo facultado ao magistrado firmar sua convicção a partir de qualquer elemento de prova legalmente produzido, desde que fundamente sua decisão. Não se vislumbra, assim, cerceamento de defesa em decisão que, devidamente fundamentada, indefere pedido de produção de prova pericial por considerar suficiente a prova já carreada aos autos. Inteligência do artigo 130 do Código de Processo Civil. Incólume o artigo 5º, LV, da Constituição da República. Recurso de revista não conhecido.

HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ESCALA 12X36. VIGILANTE. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE NORMAS COLETIVAS. FATO NOTÓRIO. 1.

Não pode ser considerado de cunho público e notório o fato de o juízo ordinário ter conhecimento, por intermédio de julgamentos proferidos em demandas outras, a respeito da existência de norma coletiva específica, firmada pela primeira reclamada, mediante a qual restou supostamente autorizado o labor do empregado em regime de escala 12x36. Assim, a existência do aludido



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

instrumento coletivo, bem como sua validade, teor e vigência, deveria ter sido comprovada nos autos. Recurso de revista conhecido e provido.

ADICIONAL POR ATRASO NO PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. No caso vertente, ficou consignada no acórdão recorrido a existência de controvérsia no tocante às verbas rescisórias, sendo que o êxito do reclamante no deslinde da questão, por si só, não autoriza o deferimento do adicional por atraso no pagamento das verbas rescisórias. Incólume, portanto, o disposto no artigo 467 da CLT. De outro lado, a caracterização de divergência jurisprudencial não pode prescindir da especificidade dos modelos colacionados, na forma da Súmula n.º 296, I, do Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de revista não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002**, em que é Recorrente **RICARDO COSTA BARCELOS** e são Recorridos **TERMINAL DE VILA VELHA S.A. e ESTRELA AZUL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA E TRANSPORTES DE VALORES LTDA.**

1 RELATÓRIO

Inconformado com a decisão monocrática proferida às folhas 246/252, mediante a qual se denegou seguimento ao seu recurso de revista subordinado (adesivo), porquanto não configurada nenhuma das hipóteses do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho, interpõe o reclamante o presente agravo de instrumento.

Alega o agravante, mediante razões aduzidas às folhas 2/12, que o seu recurso de revista merecia processamento, porquanto comprovada a afronta a dispositivos de lei e da Constituição da República, além de divergência jurisprudencial.



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

Foram apresentadas contrarrazões pela segunda reclamada às folhas 261/266.

Autos não submetidos a parecer da douta Procuradoria-Geral do Trabalho, à míngua de interesse público a tutelar. É o relatório.

V O T O

2 FUNDAMENTOS

2.1 AGRAVO DE INSTRUMENTO

2.1.1 CONHECIMENTO

O agravo de instrumento é tempestivo (decisão monocrática publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 23/7/2010, sexta-feira, conforme certidão lavrada à folha 252, e razões recursais protocolizadas em 28/7/2010, à folha 2). Regular a representação processual do agravante, consoante procuração acostada à folha 22. Encontram-se trasladadas todas as peças necessárias à formação do instrumento.

Conheço do agravo de instrumento.

2.1.2 MÉRITO

HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ESCALA 12X36. VIGILANTE. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE NORMAS COLETIVAS. FATO NOTÓRIO.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, por meio do acórdão prolatado às fls. 182/195, manteve a sentença mediante a qual se indeferira o pedido de horas extraordinárias. Consignou, às folhas 187/190, as seguintes razões de decidir:

2.3.1. HORAS EXTRAS. ESCALA 2x1 E 12X36. VIGILANTE. LABOR ACIMA DA 44ª HORA SEMANAL

O reclamante foi admitido pela primeira reclamada - ESTRELA AZUL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA. - em 01/09/2003, na função de Vigilante, tendo prestado serviços à segunda reclamada - TW - TERMINAL DE VILA



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

VELHA S.A. – sendo dispensado sem justa causa em 30/09/2006, percebendo como último salário o valor de R\$580,00 (quinhentos e oitenta reais).

Alega em sua petição inicial que, no período de 01/09/2003 a março de 2006, laborava dois dias consecutivos e folgava um dia, ou seja, na escala 2x1, sendo a jornada contratual das 06h45min às 18h45min. Contudo, afirma que sua real jornada era das 06h30min às 19h, gozando apenas de 20/30 minutos para repouso e alimentação.

A partir de abril de 2006 a 30/09/2006, o autor sustenta que passou a laborar na escala 12hx36h, na mesma jornada de 06h30min às 19h, gozando de 20/30 minutos para repouso e alimentação. Afirma que os cartões de ponto não refletiam a sua real jornada, sendo registrados de forma britânica.

Requer, assim, a condenação das reclamadas, sendo a segunda de forma subsidiária/solidária, no pagamento das horas extras laboradas após a 44ª hora semanal ou a 220ª hora mensal e seus reflexos, bem como, de 01 (uma) hora extra diária por intervalo intrajornada suprimido.

A primeira reclamada - ESTRELA AZUL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA TRANSPORTE DE VALORES LTDA. - em sua contestação de fls. 44/52, alega que o reclamante laborava no sistema de escalas, conforme autorizado pelas Convenções Coletivas aplicáveis, cumprindo o horário fixado no contrato de trabalho e anotando corretamente sua jornada nos cartões de ponto, sendo que eventuais horas extras prestadas foram devidamente quitadas. Afirma, ainda, que o autor gozava de intervalo para refeição e descanso.

Já a segunda reclamada - TW - TERMINAL DE VILA VELHA S.A. – em contestação de fls. 94/103, sustenta a carência de ação do autor em face desta e a ausência de responsabilidade subsidiária. No que concerne ao pleito de horas extras, alega que o autor laborava em turnos de revezamento, negando a jornada indicada na exordial e afirmando que as eventuais horas extras prestadas foram devidamente pagas. Ademais, afirma que era concedido ao autor o intervalo de 01 (uma) hora para refeição e descanso, sendo que as refeições eram realizadas no refeitório da própria ré.

Os cartões de ponto e contra cheques do reclamante, bem como, as Convenções Coletivas da categoria não restaram colacionadas aos autos.



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

Acerca da questão, o Juízo de Origem decidiu assim:

"A primeira ré, em que pesem os termos genéricos da sua defesa relativamente à duração da jornada, não discrepa do autor ao dizer que o mesmo sempre se submeteu ao trabalho em regime de turnos de revezamento, de feição notória (art. 334, I, do CPC) e com reconhecido respaldo de normas coletivas, inclusive no que tange à apropriação dos dias de labuta e ao desprezo de pequenas variações de horários antes e depois da abertura do ponto, de modo suficiente a afastar a remuneração de sobretempo ou destacada do intervalo intrajornada. (...). Julgo, destarte, improcedentes os pleitos vestibulares dos itens "c", "d" e "g" de fls. 07." (fl. 114-grifos nossos).

Dessa decisão recorre o reclamante, aduzindo que, não obstante as rés tenham afirmado que as horas extras eventualmente prestadas pelo reclamante foram registradas nos cartões de ponto e devidamente quitadas, não lograram em comprovar suas alegações, uma vez que não promoveram a juntada aos autos dos respectivos documentos, devendo prevalecer, assim, a jornada de trabalho alegada pelo autor na exordial e, portanto, sendo devidas as horas extras pleiteadas.

Vejamos.

Inicialmente, observa-se que a Constituição da República estabelece, em seu artigo 7º, inciso XIII, a jornada normal de trabalho de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultando a compensação de horários e a redução de jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Logo, permitidas as escalas de trabalho de 2x1 e 12x36, desde que amparadas por norma coletiva.

Este, aliás, o entendimento do C. Tribunal Superior do Trabalho, *in verbis*:

"HORAS EXTRAS. ESCALA DE 12 X 36. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. 1. O artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, faculta a implantação de jornada de labor superior a quarenta e quatro horas semanais mediante negociação coletiva (ACT ou CCT). 2. Reconhecendo o Tribunal Regional do Trabalho a existência de norma coletiva contemplando a compensação de jornada, o empregado que trabalha em escala de 12 horas de serviço por 36 de descanso não faz jus ao pagamento das horas excedentes da oitava nos dias de efetivo trabalho. 3. Recurso de revista de que não se conhece."



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

(RR 574794/1999, 1ª Turma, DOU 12/03/2004, Relator Ministro João Oreste Dalazen).

No presente caso, embora não tenham sido juntadas aos autos as normas coletivas da categoria, é de se ressaltar que este Relator já julgou diversos processos de vigilantes, sendo de conhecimento público e notório, nos termos do art. 334, do CPC, a existência de norma coletiva autorizadora das jornadas 12x36, 12x48, 12x24 combinada com 12x48, de 8 horas e 48 minutos (escala 5x2) e 6x1 para os vigilantes. Ainda, no que concerne a escala 2x1, é de igual conhecimento que há Acordo Coletivo firmado pela primeira reclamada - ESTRELA AZUL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA. - autorizando o labor em tal escala.

Portanto, entende-se que as escalas de trabalho laboradas pelo reclamante encontram-se amparadas pelos instrumentos normativos da categoria.

Feitas tais considerações, resta fixar a real jornada de trabalho do reclamante, de forma a verificar se houve labor excedente a 12ª hora diária e, em caso positivo, se as horas extras prestadas restaram devidamente quitadas.

Pois bem.

Vê-se que o reclamante alega em sua petição inicial que, tanto na escala 2x1, quanto na escala 12x36, sua real jornada de trabalho era das 06h30min às 19h, com 20/30 minutos de intervalo.

Sendo assim, considerando que as reclamadas não colacionaram aos autos os cartões de ponto do reclamante, nos termos da Súmula 338, item I, do C. TST, presume-se verdadeira a jornada de trabalho alegada pelo autor em sua petição inicial.

Logo, fixada a jornada do reclamante como sendo das 06h30min às 19h, com 30 (trinta) minutos de intervalo, tem-se que não restou ultrapassada a jornada diária de 12 (doze) horas, estabelecida pelas normas coletivas da categoria, sendo indevidas as horas extras pleiteadas pelo autor.

Pelo exposto, nega-se provimento.

Sustentou o reclamante, nas razões do recurso de revista, que nenhuma norma coletiva fora apresentada pelas reclamadas, Firmado por assinatura digital em 04/12/2013 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 N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

tampouco foram juntados aos autos os cartões de ponto e recibos de pagamento. Por conseguinte, argumentou que a decisão do Tribunal Regional, pautada em matéria de norma coletiva não juntada aos autos, não merece prosperar, bem como não pode investir-se de feição notória. Alegou afronta aos artigos 333, II, e 334, I, do Código de Processo Civil. Transcreveu arestos com o fito de demonstrar dissenso de teses.

Ao exame.

Cinge a controvérsia a saber se pode ser considerado como fato notório, ou seja, que independe de prova, a existência de norma coletiva firmada pela primeira reclamada que, em tese, teria autorizado o labor do reclamante em jornadas de escalas 2x1, fato este conhecido pelo Juízo ordinário em virtude de julgamentos proferidos em demandas diversas.

Como é consabido, o conceito de fato notório é relativo, havendo, na doutrina e na jurisprudência pátrias, alguns aspectos divergentes.

Segundo Calamandrei, fato notório é aquele *"cujo conhecimento faz parte da cultura normal própria de determinado círculo social no tempo em que ocorre a decisão"* (apud TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio, Curso de Direito Processual do Trabalho, Volume II - Processo de Conhecimento, 1ª ed., São Paulo, Ed. LTr, 2009, p. 927).

Na lição do eminente Professor Manoel Antônio Teixeira Filho, *"não é o ser conhecido pelo juiz ou pelo tribunal que confere ao fato a notoriedade de dispensá-lo de prova..."*. Ainda segundo os ensinamentos do aludido jurista *"tanto os acordos (CLT, art. 611, § 1.º) quanto as convenções coletivas de trabalho (ibidem, art. 611, caput) devem ter a sua existência demonstrada nos autos, desde que neles se fundamente a pretensão das partes. Mesmo as convenções coletivas (que são instrumentos normativos intersindicais) de âmbito nacional não fogem à regra, pois não se compreendem no conceito de fato notório, como se tem imaginado"*. Em seguida, salientando a necessidade da juntada das normas coletivas nos autos, adverte que *"na hipótese de o juiz ter conhecimento da existência de determinado acordo ou convenção coletiva (porque, por exemplo, constante de outros autos de processo, que tramita*



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

ou tramitou pela mesma Vara), nada impede que ordene à Secretaria expedir certidão do teor daquele instrumento, para ser juntado aos autos relativos ao caso sub judice. Essa faculdade está compreendida na disposição muito ampla do art. 765 da CLT". (in TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio, Curso de Direito Processual do Trabalho, Volume II - Processo de Conhecimento, 1ª ed., São Paulo, Ed. LTr, 2009, p. 929/935).

Assim, para que um fato possa ser considerado juridicamente público e notório, tal fato deve ser de conhecimento comum em certa comunidade e em determinado lapso temporal, não podendo, portanto, ser confundido com conhecimento pessoal.

No caso dos vigilantes, ainda que se pudesse considerar como notória a existência de instrumentos coletivos autorizadores das mais diversas espécies de regimes de escala, não pode ser considerado de cunho público e notório o fato de o juízo ordinário ter conhecimento, por intermédio dos julgamentos proferidos em demandas outras, a respeito da existência de norma coletiva específica, firmada pela primeira reclamada, mediante a qual ficou supostamente autorizado o labor em regime de escala 2x1.

Dessa forma, a existência da aludida norma coletiva, bem como sua validade, teor e a vigência destas, deveriam ter sido comprovadas nos autos.

Revela-se configurada, assim, a má aplicação do artigo 334, I, do Código de Processo Civil.

Desta forma, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Encontrando-se os autos suficientemente instruídos, proponho, com arrimo no artigo 897, § 7º, da Consolidação das Leis do Trabalho (Lei n.º 9.756/1998), o julgamento do recurso na primeira sessão ordinária subsequente à publicação da certidão de julgamento do presente agravo de instrumento, reatuando-o como recurso de revista e observando-se, daí em diante, o procedimento relativo a este último.

2.2 RECURSO DE REVISTA SUBORDINADO (ADESIVO)

2.2.1 CONHECIMENTO



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

2.2.1.1 PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS DE ADMISSIBILIDADE

RECURSAL.

O recurso subordinado (adesivo) é tempestivo (intimação do reclamante para apresentação de contrarrazões ao recurso de revista patronal em 9/3/2010, terça-feira, conforme certidão lavrada à folha 227, e razões recursais protocolizadas em 17/3/2010, à folha 237). As custas foram recolhidas pela reclamada à folha 217. O reclamante está regularmente representado nos autos, consoante procuração acostada à folha 22.

2.2.1.2 PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS DE ADMISSIBILIDADE

RECURSAL.

2.2.1.2.1 NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

O Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, por meio do acórdão prolatado às folhas 182/195, rejeitou a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento do direito de defesa, arguida pelo reclamante em sede de recurso ordinário. Valeu-se, para tanto, dos seguintes fundamentos, às folhas 184/187:

2.2. NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. ARGÜIDA PELO RECLAMANTE EM SEDE DE RAZÕES RECURSAIS

Em suas razões recursais (fls. 121/126), o reclamante pugna pela reforma da sentença de origem, no que concerne ao pleito de horas extras, sustentando que o labor extraordinário restou provado, uma vez que a ré não promoveu a juntada aos autos dos cartões de ponto do autor.

De outro giro, caso o Colegiado entenda pela necessidade de prova testemunhal, requer o autor seja declarada a nulidade da sentença de origem, por cerceamento ao direito de defesa, visando a produção da prova testemunhal indeferida pelo Juízo *a quo*.

Vejamos.

Em sua petição inicial o reclamante alega que laborou nas escalas 2x1 e 12x36, cumprindo a seguinte jornada: das 06h30min às 19h, com 20/30 minutos de intervalo. Pugna pela condenação das reclamadas, sendo a



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

segunda a ré de forma subsidiária, no pagamento das horas extras laboradas acima da 44ª hora semanal ou da 220ª hora mensal, bem como, de 01 (uma) hora extra diária por intervalo intrajornada suprimido.

Ambas as reclamadas contestam o pleito sob o argumento de que o labor em escala encontra-se amparado nas normas coletivas da categoria e que as horas extras, eventualmente prestadas pelo reclamante, foram devidamente registradas em seus cartões de ponto e quitadas, sendo que o intervalo intrajornada, no total de 01 (uma) hora, era concedido ao autor, negando a jornada apontada na inicial.

As rés não colacionaram aos autos os cartões de ponto do reclamante ou seus contra cheques.

Em audiência realizada em 15/04/2008, cuja ata encontra-se à fl. 42, o Juízo de Origem consignou o seguinte:

"Em que pese a intenção do autor de ouvir testemunhas para provar direito relacionado ao trabalho extraordinário, tenho por desnecessária a dilação probatória, uma vez que a primeira ré, ao negar o pedido correlato, reporta-se aos controles de jornada, sem juntá-los aos autos, no mais tendo a matéria conotação mais jurídica do que fática, especialmente no que concerne ao intervalo intrajornada em razão da tese da/defesa de trabalho em regime de turnos. Protestos do reclamante pelo indeferimento da prova testemunhal. Protesta também a segunda ré, uma vez que pretendia o reclamante a respeito das características da sua jornada.

Encerrada a instrução processual, razões finais orais remissivas." (grifos nossos).

Pois bem.

É certo que ao magistrado incumbe a direção do processo, devendo afastar provas que repute inócuas, inúteis, irrelevantes ou desnecessárias, sem que isso importe, necessariamente, afronta ao amplo direito de defesa garantido às partes (art. 130, do CPC).

Salienta-se que vigora, no direito processual pátrio, o princípio do livre convencimento motivado, insculpido no art. 131, do CPC, o qual permite ao Juiz analisar livremente as provas, valorando-as segundo o que entender mais convincente, de acordo com os fatos e circunstâncias constantes dos autos, contanto que explicitamente fundamentadamente o seu convencimento.



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

In casu, vê-se que as reclamadas opuseram-se ao pleito de horas extras alegando a correção das anotações consignadas nos registros de ponto do autor e a quitação das horas extras eventualmente prestadas. Contudo, as rés não colacionaram aos autos os documentos capazes de demonstrar suas alegações, tais como os cartões de ponto e os contra cheques do autor.

Sendo assim, considerando que cabe a reclamada a prova dos fatos extintivos do direito do autor, nos termos do art. 333, inciso II, do CPC e, ainda, que a não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, nos termos da Súmula 338, item I, do C. TST, tal como o Juízo de Origem, entende-se desnecessária a produção da prova testemunhal, no que concerne a jornada de trabalho do reclamante.

Assim, não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento ao direito de defesa, restando inviolado o art. 5º, inciso LV, da CRFB.

Ademais, observa-se que a insurreição do reclamante, ora recorrente, refere-se à questão de mérito do julgamento prolatado, de modo que a via recursal é o caminho adequado para demonstrar seu inconformismo com a justiça da decisão.

Pelo exposto, rejeita-se a preliminar.

Suscita o reclamante, em suas razões de revista, a nulidade do acórdão recorrido, por cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que fora indeferida a produção de prova testemunhal que teria o escopo de comprovar as horas extras laboradas pelo obreiro. Argumenta que o Tribunal Regional teria se pautado em norma coletiva que não foi, sequer, juntada aos autos. Alega afronta ao artigo 5º, LV, da Constituição da República. Transcreve arestos com o fito de demonstrar dissenso de teses.

Ao exame.

Inicialmente, tem-se que o juiz pode dispensar as provas que julgar desnecessárias ou inoportunas à formação do seu convencimento. O sistema processual pátrio consagra o princípio do livre convencimento motivado, podendo o magistrado valer-se somente das provas que julgar necessárias, desde que fundamente sua decisão.



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

Cumprе destacar que a prova, segundo Luiz Rodrigues Wambier, é o *"modo pelo qual o magistrado toma conhecimento dos fatos que embasam a pretensão das partes"* (Curso Avançado de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1999). Portanto, a atividade probatória deve ser direcionada ao juiz, condutor do processo e destinatário das provas produzidas, pois é a esse que cabe dizer a solução jurídica adequada.

Observa-se, do excerto transcrito, que o Tribunal Regional convenceu-se, sobretudo pela não apresentação injustificada dos controles de frequência pelas reclamadas, pela presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho apontada pelo reclamante na exordial. Dessa forma, no que tange à jornada de trabalho, a Corte de origem entendeu desnecessária a produção da prova testemunhal.

Na hipótese dos autos, consignou a Corte regional, quanto ao indeferimento da prova testemunhal que *"In casu, vê-se que as reclamadas opuseram-se ao pleito de horas extras alegando a correção das anotações consignadas nos registros de ponto do autor e a quitação das horas extras eventualmente prestadas. Contudo, as rés não colacionaram aos autos os documentos capazes de demonstrar suas alegações, tais como os cartões de ponto e os contra cheques do autor. Sendo assim, considerando que cabe a reclamada a prova dos fatos extintivos do direito do autor, nos termos do art. 333, inciso II, do CPC e, ainda, que a não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, nos termos da Súmula 338, item I, do C. TST, tal como o Juízo de Origem, entende-se desnecessária a produção da prova testemunhal, no que concerne a jornada de trabalho do reclamante"*. (fl. 186).

Não se constata, assim, a alegada afronta ao artigo 5º, LV, da Constituição da República, porquanto não se verifica cerceamento de defesa, em decisão devidamente fundamentada mediante a qual se indefere a produção de prova desnecessária ao deslinde da controvérsia.

A prestação jurisdicional foi outorgada, revelando-se a motivação respectiva em termos claros e suficientes, de molde a permitir



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

o prosseguimento da discussão na via recursal extraordinária. Houve, portanto, a efetiva entrega da prestação jurisdicional, ainda que de maneira contrária aos interesses do recorrente.

No que concerne à divergência jurisprudencial, melhor sorte não socorre o recorrente. O julgado trazido à folha 240 revela-se inespecífico nos termos da Súmula n.º 296, I, desta Corte superior. Com efeito, o paradigma colacionado não faz alusão à impossibilidade de dispensa de testemunha quando, em face da não apresentação injustificada dos controles de frequência pela reclamada, entendeu-se pela presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho apontada pelo reclamante na exordial, entendendo, assim, desnecessária a produção de prova testemunhal.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso de revista.

2.2.1.2.2 HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ESCALA 12X36. VIGILANTE. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE NORMAS COLETIVAS. FATO NOTÓRIO.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região manteve a sentença mediante a qual se indeferira o pedido de horas extraordinárias. Consignou, às folhas 187/190, as seguintes razões de decidir:

2.3.1. HORAS EXTRAS. ESCALA 2x1 E 12X36. VIGILANTE. LABOR ACIMA DA 44ª HORA SEMANAL

O reclamante foi admitido pela primeira reclamada - ESTRELA AZUL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA. - em 01/09/2003, na função de Vigilante, tendo prestado serviços à segunda reclamada - TW - TERMINAL DE VILA VELHA S.A. - sendo dispensado sem justa causa em 30/09/2006, percebendo como último salário o valor de R\$580,00 (quinhentos e oitenta reais).

Alega em sua petição inicial que, no período de 01/09/2003 a março de 2006, laborava dois dias consecutivos e folgava um dia, ou seja, na escala 2x1, sendo a jornada contratual das 06h45min às 18h45min. Contudo, afirma



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

que sua real jornada era das 06h30min às 19h, gozando apenas de 20/30 minutos para repouso e alimentação.

A partir de abril de 2006 a 30/09/2006, o autor sustenta que passou a laborar na escala 12hx36h, na mesma jornada de 06h30min às 19h, gozando de 20/30 minutos para repouso e alimentação. Afirma que os cartões de ponto não refletiam a sua real jornada, sendo registrados de forma britânica.

Requer, assim, a condenação das reclamadas, sendo a segunda de forma subsidiária/solidária, no pagamento das horas extras laboradas após a 44ª hora semanal ou a 220ª hora mensal e seus reflexos, bem como, de 01 (uma) hora extra diária por intervalo intrajornada suprimido.

A primeira reclamada - ESTRELA AZUL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA TRANSPORTE DE VALORES LTDA. - em sua contestação de fls. 44/52, alega que o reclamante laborava no sistema de escalas, conforme autorizado pelas Convenções Coletivas aplicáveis, cumprindo o horário fixado no contrato de trabalho e anotando corretamente sua jornada nos cartões de ponto, sendo que eventuais horas extras prestadas foram devidamente quitadas. Afirma, ainda, que o autor gozava de intervalo para refeição e descanso.

Já a segunda reclamada - TW - TERMINAL DE VILA VELHA S.A. - em contestação de fls. 94/103, sustenta a carência de ação do autor em face desta e a ausência de responsabilidade subsidiária. No que concerne ao pleito de horas extras, alega que o autor laborava em turnos de revezamento, negando a jornada indicada na exordial e afirmando que as eventuais horas extras prestadas foram devidamente pagas. Ademais, afirma que era concedido ao autor o intervalo de 01 (uma) hora para refeição e descanso, sendo que as refeições eram realizadas no refeitório da própria ré.

Os cartões de ponto e contra cheques do reclamante, bem como, as Convenções Coletivas da categoria não restaram colacionadas aos autos.

Acerca da questão, o Juízo de Origem decidiu assim:

"A primeira ré, em que pesem os termos genéricos da sua defesa relativamente à duração da jornada, não discrepa do autor ao dizer que o mesmo sempre se submeteu ao trabalho em regime de turnos de revezamento, de feição notória (art. 334, I, do CPC) e com reconhecido respaldo de normas coletivas, inclusive no que tange à apropriação dos dias de labuta e ao desprezo de pequenas variações de horários antes e depois da



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

abertura do ponto, de modo suficiente a afastar a remuneração de sobretempo ou destacada do intervalo intrajornada. (...). Julgo, destarte, improcedentes os pleitos vestibulares dos itens "c", "d" e "g" de fls. 07." (fl. 114-grifos nossos).

Dessa decisão recorre o reclamante, aduzindo que, não obstante as rés tenham afirmado que as horas extras eventualmente prestadas pelo reclamante foram registradas nos cartões de ponto e devidamente quitadas, não lograram em comprovar suas alegações, uma vez que não promoveram a juntada aos autos dos respectivos documentos, devendo prevalecer, assim, a jornada de trabalho alegada pelo autor na exordial e, portanto, sendo devidas as horas extras pleiteadas.

Vejamos.

Inicialmente, observa-se que a Constituição da República estabelece, em seu artigo 7º, inciso XIII, a jornada normal de trabalho de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultando a compensação de horários e a redução de jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Logo, permitidas as escalas de trabalho de 2x1 e 12x36, desde que amparadas por norma coletiva.

Este, aliás, o entendimento do C. Tribunal Superior do Trabalho, *in verbis*:

"HORAS EXTRAS. ESCALA DE 12 X 36. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. 1. O artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, faculta a implantação de jornada de labor superior a quarenta e quatro horas semanais mediante negociação coletiva (ACT ou CCT). 2. Reconhecendo o Tribunal Regional do Trabalho a existência de norma coletiva contemplando a compensação de jornada, o empregado que trabalha em escala de 12 horas de serviço por 36 de descanso não faz jus ao pagamento das horas excedentes da oitava nos dias de efetivo trabalho. 3. Recurso de revista de que não se conhece." (RR 574794/1999, 1ª Turma, DOU 12/03/2004, Relator Ministro João Oreste Dalazen).

No presente caso, embora não tenham sido juntadas aos autos as normas coletivas da categoria, é de se ressaltar que este Relator já julgou diversos processos de vigilantes, sendo de conhecimento público e notório, nos termos do art. 334, do CPC, a existência de norma coletiva autorizadora das jornadas 12x36, 12x48, 12x24 combinada com 12x48, de 8 horas e 48 minutos (escala 5x2) e 6x1 para os vigilantes. Ainda, no que concerne a



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

escala 2x1, é de igual conhecimento que há Acordo Coletivo firmado pela primeira reclamada - ESTRELA AZUL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA, SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA. - autorizando o labor em tal escala.

Portanto, entende-se que as escalas de trabalho laboradas pelo reclamante encontram-se amparadas pelos instrumentos normativos da categoria.

Feitas tais considerações, resta fixar a real jornada de trabalho do reclamante, de forma a verificar se houve labor excedente a 12ª hora diária e, em caso positivo, se as horas extras prestadas restaram devidamente quitadas.

Pois bem.

Vê-se que o reclamante alega em sua petição inicial que, tanto na escala 2x1, quanto na escala 12x36, sua real jornada de trabalho era das 06h30min às 19h, com 20/30 minutos de intervalo.

Sendo assim, considerando que as reclamadas não colacionaram aos autos os cartões de ponto do reclamante, nos termos da Súmula 338, item I, do C. TST, presume-se verdadeira a jornada de trabalho alegada pelo autor em sua petição inicial.

Logo, fixada a jornada do reclamante como sendo das 06h30min às 19h, com 30 (trinta) minutos de intervalo, tem-se que não restou ultrapassada a jornada diária de 12 (doze) horas, estabelecida pelas normas coletivas da categoria, sendo indevidas as horas extras pleiteadas pelo autor.

Pelo exposto, nega-se provimento.

Sustenta o reclamante, nas razões do recurso de revista, que nenhuma norma coletiva fora apresentada pelas reclamadas, tampouco foram juntados aos autos os cartões de ponto e recibos de pagamento. Por conseguinte, argumenta que a decisão do Tribunal Regional, pautada em matéria de norma coletiva não juntada aos autos, não merece prosperar, bem como não pode investir-se de feição notória. Alega afronta aos artigos 333, II, e 334, I, do Código de Processo Civil. Transcreve arestos com o fito de demonstrar dissenso de teses.

Ao exame.



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

Cinge a controvérsia em saber se pode ser considerado como fato notório, ou seja, que independe de prova, a existência de norma coletiva firmada pela primeira reclamada que, em tese, teria autorizado o labor do reclamante em jornadas de escalas 2x1, fato este conhecido pelo Juízo ordinário em virtude de julgamentos proferidos em demandas diversas.

Como é consabido, o conceito de fato notório é relativo, havendo, na doutrina e na jurisprudência pátrias, alguns aspectos divergentes.

Segundo Calamandrei, fato notório é aquele *"cujo conhecimento faz parte da cultura normal própria de determinado círculo social no tempo em que ocorre a decisão"* (apud TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio, Curso de Direito Processual do Trabalho, Volume II - Processo de Conhecimento, 1ª ed., São Paulo, Ed. LTr, 2009, p. 927).

Na lição do eminente Professor Manoel Antônio Teixeira Filho, *"não é o ser conhecido pelo juiz ou pelo tribunal que confere ao fato a notoriedade de dispensá-lo de prova..."*. Ainda segundo os ensinamentos do aludido jurista *"tanto os acordos (CLT, art. 611, § 1.º) quanto as convenções coletivas de trabalho (ibidem, art. 611, caput) devem ter a sua existência demonstrada nos autos, desde que neles se fundamente a pretensão das partes. Mesmo as convenções coletivas (que são instrumentos normativos intersindicais) de âmbito nacional não fogem à regra, pois não se compreendem no conceito de fato notório, como se tem imaginado"*. Em seguida, salientando a necessidade da juntada das normas coletivas nos autos, adverte que *"na hipótese de o juiz ter conhecimento da existência de determinado acordo ou convenção coletiva (porque, por exemplo, constante de outros autos de processo, que tramita ou tramitou pela mesma Vara), nada impede que ordene à Secretaria expedir certidão do teor daquele instrumento, para ser juntado aos autos relativos ao caso sub judice. Essa faculdade está compreendida na disposição muito ampla do art. 765 da CLT"*. (in TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio, Curso de Direito Processual do Trabalho, Volume II - Processo de Conhecimento, 1ª ed., São Paulo, Ed. LTr, 2009, p. 929/935).



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

Assim, para que um fato possa ser considerado juridicamente público e notório, tal fato deve ser de conhecimento comum em certa comunidade e em determinado lapso temporal, não podendo, portanto, ser confundido com conhecimento pessoal.

No caso dos vigilantes, ainda que se pudesse considerar como notória a existência de instrumentos coletivos autorizadores das mais diversas espécies de regimes de escala, não pode ser considerado de cunho público e notório o fato de o juízo ordinário ter conhecimento, por intermédio dos julgamentos proferidos em demandas outras, a respeito da existência de norma coletiva específica, firmada pela primeira reclamada, mediante a qual ficou supostamente autorizado o labor em regime de escala 2x1.

Dessa forma, a existência da aludida norma coletiva, bem como sua validade, teor e a vigência destas, deveriam ter sido comprovadas nos autos.

Ante todo o exposto, **conheço** do recurso de revista, por má aplicação do artigo 334, I, do Código de Processo Civil.

2.2.1.2.3 ADICIONAL POR ATRASO NO PAGAMENTO DAS PARCELAS INCONTROVERSAS.

O Tribunal de origem, no que tange ao tema em epígrafe, negou provimento ao recurso ordinário do reclamante, mantendo, assim, a sentença mediante a qual fora indeferida a pretensão de que as reclamadas fossem condenadas ao pagamento do adicional por atraso no pagamento das parcelas incontroversas, previsto no artigo 467 da Consolidação das Leis do Trabalho. Valeu-se, para tanto, dos seguintes fundamentos, à folha 191:

2.3.3. MULTADO ART. 467, DA CLT

O reclamante insurge-se contra a sentença de origem no que concerne ao indeferimento da multa do art. 467, da CLT.

Sem razão.

Tendo em vista a controvérsia quanto as verbas postuladas pelo autor, não há que se falar na aplicação da penalidade do art. 467, da CLT.



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

Nega-se provimento.

Sustenta o recorrente que, na peça defensiva, a primeira reclamada confessa estar inadimplente com as verbas rescisórias, bem como que teria efetuado o pagamento do aviso prévio e das férias, sem, contudo, juntar os documentos que comprovassem os aludidos pagamentos, sendo, portanto, incontroversas as mencionadas verbas. Alega violação do artigo 467 da Consolidação das Leis do Trabalho. Transcreve arestos para confronto de teses.

Não lhe assiste razão, todavia.

O adicional por atraso no pagamento das parcelas incontroversas, previsto no artigo 467 da Consolidação das Leis do Trabalho é devido no percentual de 50% (cinquenta por cento) quanto às verbas rescisórias incontroversas não pagas à data do comparecimento das partes em juízo. No caso vertente, consoante o disposto no acórdão recorrido, é de se observar que houve controvérsia no tocante às verbas rescisórias, sendo que o êxito do reclamante no deslinde da questão, por si só, não autoriza o deferimento da multa. Incólume, portanto, o referido dispositivo.

De outra parte, não se configura a divergência jurisprudencial, o segundo julgado transcrito às folhas 243/244, revela-se inservível ao confronto de teses, porquanto proveniente de Turma deste Tribunal Superior, órgão não elencado na alínea **a** do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. De outro giro, o primeiro aresto reproduzido à folha 243 desserve à comprovação de divergência, porquanto inespecífico à luz da Súmula n.º 296, I, deste Tribunal Superior, eis que trata, de modo específico, da abrangência, na responsabilidade subsidiária, das multas previstas nos artigos 467 e 477 do texto consolidado.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso de revista.

2.2.2 MÉRITO

HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ESCALA 12X36. VIGILANTE.
AUSÊNCIA DE JUNTADA DE NORMAS COLETIVAS. FATO NOTÓRIO.



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

Conhecido o recurso de revista por má-aplicação do artigo 334, I, do Código de Processo Civil, corolário é o seu provimento.

Registre-se, por oportuno, que, nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte superior, consubstanciada na edição da Súmula n.º 444, é válida, em caráter excepcional, a jornada de trabalho no regime 12x36 horas, desde que pactuada mediante norma coletiva ou prevista em lei. Eis o teor do referido verbete sumular:

JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA. LEI. ESCALA DE 12 POR 36. VALIDADE. É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. O empregado não tem direito ao pagamento de adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda horas.

Acrescente-se, ainda, que a Súmula n.º 338, I, do TST estabelece a presunção de veracidade da jornada de trabalho alegada pelo reclamante quando a reclamada, de forma injustificada, deixa de trazer aos autos os cartões de ponto que lhe incumbe manter por força de disposição legal expressa, caso dos autos.

Ante todo o exposto, **dou provimento** ao recurso de revista, para, reformando o acórdão recorrido, desconsiderar, como fato notório, a existência de norma coletiva firmada pela primeira reclamada, mediante a qual restou supostamente autorizado o labor em regime de escala 12x36 e, por consequência, crescer à condenação o pagamento das horas extraordinárias e repercussões, assim compreendidas as excedentes à 44ª semanal, acrescidas do respectivo adicional, com base na jornada declinada na petição inicial.

ISTO POSTO



PROCESSO N° TST-RR-6040-18.2008.5.17.0002
C/J PROC. N° TST-RR-6000-36.2008.5.17.0002

ACORDAM os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Acordam, ainda, por unanimidade, julgando o recurso de revista, nos termos do artigo 897, § 7º, da Consolidação das Leis do Trabalho, dele conhecer somente quanto ao tema relativo às horas extraordinárias, por afronta ao artigo 334, I, do Código de Processo Civil, e, no mérito, dar-lhe provimento para, reformando o acórdão recorrido, desconsiderar, como fato notório, a existência de norma coletiva firmada pela primeira reclamada, mediante a qual restou supostamente autorizado o labor em regime de escala 12x36 e, por consequência, acrescer à condenação o pagamento das horas extraordinárias e repercussões, assim compreendidas as excedentes à 44ª semanal, acrescidas do respectivo adicional, com base na jornada declinada na petição inicial. Custas complementares, no importe de 100,00 (cem reais), calculadas sobre R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor que provisoriamente se arbitra ao acréscimo à condenação.

Brasília, 04 de dezembro de 2013.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR
Desembargador Convocado Relator