



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

A C Ó R D ã O
7ª Turma
CMB/ad/fsp

RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. PRÊMIO PRODUÇÃO.

PRINCÍPIO DA ISONOMIA. Do princípio da igualdade e isonomia de tratamento extrai-se a máxima que se deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na proporção das suas desigualdades. No caso dos autos, a afronta ao princípio da isonomia resulta evidente, revelada no tratamento discriminatório da reclamada ao conceder o pagamento de parcela sem critérios específicos. Ora, se o prêmio produção é devido a todos os empregados, não pode o empregador escolher a seu bel-prazer a importância que cada um deve receber. Recurso de revista de que não se conhece.

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. LABOR EXTRAORDINÁRIO. ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. INVALIDADE. Nos termos da Súmula n° 423 do TST, somente por meio de norma coletiva é válida a fixação de jornada de até oito horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento. No caso dos autos, resulta incontroversa a ausência de negociação coletiva. O caráter excepcional desse tipo de trabalho, em razão dos prejuízos físicos, emocionais e sociais que a alternância constante de turnos acarreta ao empregado, exige que as exceções autorizadas pelo ordenamento jurídico sejam aplicadas com rigor. Assim, admite-se apenas e tão somente o elástico da jornada para a duração máxima de oito horas e exige-se o cumprimento fiel da previsão normativa. Ademais, no regime de turnos ininterruptos de revezamento não se



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

admite o acordo de prorrogação e compensação que implique prestação de serviço superior à jornada de seis horas, prevista no artigo 7º, XIV, da Constituição Federal. Assim, é devido o pagamento das horas excedentes à sexta diária. Precedentes. Recurso de revista de que não se conhece.

HORAS IN ITINERE. O quadro fático delineado no acórdão regional demonstra que não havia compatibilidade de horários entre o início da jornada de trabalho do autor e os do transporte público regular. Assim, a Corte de origem, ao condenar a reclamada ao pagamento de horas *in itinere*, decidiu em consonância com entendimento deste Tribunal Superior, consubstanciado na Súmula n° 90, II. Recurso de revista de que não se conhece.

INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N° 437 DO TST. Por se tratar de norma afeta à higiene e segurança do trabalho, pouco importa se houve supressão total ou parcial do intervalo intrajornada. Em qualquer caso, é devido o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de 50%, com base no entendimento consubstanciado na Súmula n° 437, I, do TST. Quanto ao pedido sucessivo, é bem verdade que a supressão eventual de período ínfimo, caracterizado conforme as peculiaridades do caso, a exemplo do tempo efetivamente concedido para o descanso, não inviabiliza o atingimento da finalidade pretendida pelo instituto, qual seja, assegurar a higidez física e mental do trabalhador. Busca-se, com isso, concretizar a aplicação da norma à luz dos princípios constitucionais, como o da razoabilidade, a fim de se alcançar a verdadeira justiça social na pacificação dos conflitos. Sucede que



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

apenas em casos excepcionais, ante a ponderação de princípios, será possível a adoção de tal caminho, pois o respeito ao intervalo mínimo de uma hora, baseado e fixado em critérios técnicos divisados pelo legislador, deverá ser o norte constante na relação de trabalho, não sendo prudente a criação de parâmetros predeterminados que enfraqueçam a proteção concedida ao trabalhador, inclusive, mediante a aplicação analógica de dispositivo restritivo de direito (artigo 58, § 1º, da CLT), por representar analogia prejudicial à parte hipossuficiente da relação. Na hipótese dos autos, houve o registro de que, em determinados dias, a redução era ínfima, em torno de 2 ou 3 minutos. Em outros, era concedida pausa superior a uma hora. Diante de tais peculiaridades, considerando especialmente que a redução era esporádica, entendo cabível fixar parâmetro para excluir da condenação os dias em que o intervalo foi usufruído com apenas alguns minutos a menos. Nessa situação, afirmar que houve supressão do intervalo, nos moldes do artigo 71, § 4º, da CLT, foge até ao razoável. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento parcial.

HIPOTECA JUDICIÁRIA. APLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. CONCESSÃO DE OFÍCIO. O entendimento desta Corte Uniformizadora é pacífico no sentido da possibilidade de o magistrado determinar de ofício a medida para o fim de garantia da execução, à luz do disposto no artigo 466 do CPC, de aplicação subsidiária no processo do trabalho. Precedentes. Recurso de revista de que não se conhece.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. ARTIGOS 389, 395 E 404 DO CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO AO PROCESSO DO



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

TRABALHO. Ressalvo meu posicionamento pessoal, no sentido de que são plenamente aplicáveis ao processo do trabalho os artigos 389, 395 e 404 do Código Civil, que consagram o princípio da restituição integral e garantem, assim, a inclusão dos honorários advocatícios dentre as consequências oriundas do inadimplemento da obrigação. Não se trata, *data venia*, de discussão em torno da preservação, nesta Especializada, do *jus postulandi* e, por isso mesmo, não há conflito com os precedentes calcados na Súmula n° 219 do TST, que permanece incólume. Esta Corte Superior chancela a regência normativa prevista no Código Civil para o inadimplemento das obrigações resultantes do contrato de trabalho, quando inexistente norma própria na CLT, ou diante de eventual incompatibilidade específica, o que, seguramente, não é o caso da inserção, ao lado das perdas e danos e atualização monetária, de eventuais honorários do advogado contratado pelo credor para tentar obter a satisfação do seu crédito. Por conseguinte, não se há de confundir a disciplina dos honorários sucumbenciais regidos pela Lei n° 5.584/70 com aqueles oriundos da Lei Civil, a título de encargo acessório para estimular o cumprimento voluntário das obrigações e, por via reflexa, evitar a cobrança pela via judicial, tal como ocorre com os juros moratórios. Acrescente-se a isso o reconhecimento, pelo próprio Tribunal Superior do Trabalho, da necessidade do patrocínio de advogado na ação rescisória, na ação cautelar, no mandado de segurança e nos recursos de sua competência (Súmula n° 425), o que revela não constituir dogma intransponível. Se a própria Corte admite que a parte deve constituir advogado para alcançar o pleno

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 100142DAC71AF4BBDF.



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

exercício do seu direito de ação e, com isso, viabilizar e dar efetividade ao princípio constitucional do amplo acesso à justiça, aqui compreendido na sua acepção mais larga, não mais pode aplicar os precedentes de sua jurisprudência consolidada em outros pressupostos, dentre os quais o caráter facultativo da contratação de advogado, inaplicável, repito, nesta instância extraordinária. Todavia, por disciplina judiciária, adoto a jurisprudência da SBDI-1 desta Corte, que rejeita a aplicação desses dispositivos no processo trabalhista, conforme julgamento do E-RR-20000-66.2008.5.03.0055, na sessão de 20/03/2014. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.

CUMULAÇÃO DA MULTA POR OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROCRATINATÓRIOS E DA INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE.

Na esteira da atual jurisprudência da SBDI-1 desta Corte, a oposição de embargos de declaração ditos como procrastinatórios atrai a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, por ser específica, sendo indevida a cumulação com a indenização prevista no art. 18 do CPC, que trata da litigância de má-fé. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026**, em que é Recorrente **FORNAC LTDA.** e Recorrido **ALAN FERNANDES DE ANDRADE.**

A reclamada, não se conformando com o acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (fls. 1.170/1.234),



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

complementado pela decisão proferida em sede de embargos de declaração (fls. 1.264/1.275), interpõe o presente recurso de revista (fls. 1.278/1.311) no qual aponta violação de dispositivos de lei e da Constituição Federal, bem como indica dissenso pretoriano.

Despacho de admissibilidade às fls. 1.316/1.317.

Contrarrrazões às fls. 1.318/1.327.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do artigo 83, § 2º, II, do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

V O T O

Inicialmente, destaco que o presente apelo será apreciado à luz da Consolidação das Leis do Trabalho, sem as alterações promovidas pela Lei n° 13.015/2014, uma vez que se aplica apenas aos recursos interpostos em face de decisão publicada já na sua vigência, o que não é a hipótese dos autos.

Presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo à análise dos pressupostos recursais intrínsecos.

PRÊMIO PRODUÇÃO - PRINCÍPIO DA ISONOMIA

CONHECIMENTO

A reclamada sustenta que a diferença do valor do prêmio de produção decorreu da distinção de funções desempenhadas pelo autor e paradigmas, aliada à liberdade da empresa em estabelecer a remuneração para cada função existente na empresa. Alega, assim, inaplicável o princípio da isonomia, porque ausente qualquer ato de discriminação decorrente de sexo, idade, cor ou estado civil. Afirma, por fim, que as provas produzidas demonstraram de forma incontroversa que o autor exerceu as funções de "acabador de moldagem" e "paleteiro", sendo certo que os paradigmas citados na inicial, que recebiam prêmio de produção maior que o seu, exerciam a função de "moldador". Aponta violação dos artigos 5º,



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

II e 7º, XXX, da Constituição Federal; e 460 e 461, da CLT. Transcreve arestos para o confronto de teses.

Eis a decisão recorrida:

“A tese inicial é a de que a reclamada quitava parcelas denominadas ‘prêmio produção’, ‘prêmio produtividade’ ou ‘prêmio variável à maioria dos seus empregados, em valores diferenciados, redundando em tratamento discriminatório. Por tal razão, o autor postulou a equiparação dos valores quitados a outros colegas, com suporte na aplicação do princípio da isonomia.

A d. julgadora de origem, por considerar que não restou comprovada a existência de um critério específico para o pagamento de valores diferenciados, considerou discriminatória a atitude da reclamada, condenando-a ao pagamento das diferenças nas referidas parcelas, tomando-se como base os valores recebidos pelos colegas apontados.

Não prospera o inconformismo da reclamada, valendo registrar que, sequer, apresentou qualquer norma interna ou coletiva que institua critérios para o pagamento diferenciado dessas parcelas, ressaltando, ainda, o depoimento do preposto, evasivo e repleto de contradições, conforme expressamente consignado na r. sentença às fls. 996v/997.

Portanto, irretocável a r. decisão, em consonância com o princípio da isonomia consubstanciado no art. 460/CLT e art. 7º, XXX, da Constituição Federal.

Desprovejo.” (fls. 1.180/1.181)

Conforme se verifica do excerto acima transcrito, a Corte de origem manteve a condenação às diferenças postuladas, por considerar que a reclamada não comprovou a existência de critérios específicos para pagamento de valores diferenciados.

Do princípio da igualdade e isonomia de tratamento extrai-se a máxima que se deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na proporção das suas desigualdades.

No caso dos autos, a afronta ao princípio da isonomia resulta evidente, revelada no tratamento discriminatório da reclamada ao conceder o pagamento de parcela sem critérios específicos. Ora, se o prêmio produção é devido a todos os empregados, não pode o empregador escolher a seu bel-prazer a importância que cada um deve receber.

Frise-se, que não obstante a oposição de embargos de declaração pela reclamada quanto à alegação de que a diferença do valor decorreu da distinção de funções desempenhadas pelo autor e paradigmas,



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

não houve exame sobre tal questão. Deveria a parte ter arguido a nulidade por negativa de prestação jurisdicional, o que não ocorreu. Nesse ponto, portanto, o recurso de revista esbarra no óbice do prequestionamento, porque se trata de matéria eminentemente fática. Indene os dispositivos tidos por violados.

Os arestos oferecidos a confronto às fls. 1.284/1.286, de igual forma, não impulsionam o conhecimento do recurso de revista, porque não indicam sua respectiva fonte de publicação, nos moldes da Súmula n° 337, I, "a", do TST ou são oriundos de Turmas desta Corte Superior, o que desatende o disposto no artigo 896, "a", da CLT.

Não conheço.

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM NORMA COLETIVA - LABOR EXTRAORDINÁRIO - ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA - INVALIDADE

CONHECIMENTO

A reclamada sustenta a validade do acordo individual de compensação de jornada para o labor em turnos ininterruptos de revezamento. Alega que a Súmula n° 423 do TST não se aplica ao caso em questão, haja vista que tal entendimento refere-se à majoração da jornada de trabalho em regime de turno ininterrupto de revezamento de 6 horas para 8 horas, sem contraprestação de horas extras. Pugna pela aplicação do item I da Súmula n° 85 do TST. Transcreve arestos para o confronto de teses.

Eis a decisão recorrida:

“Volta-se a reclamada contra a r. decisão que não reconheceu a validade dos acordos individuais de compensação no período em que o autor laborou em turnos ininterruptos de revezamento.

Sem razão.

O juízo originário, por verificar que o autor laborou em jornada superior a 06 horas diárias, em turnos ininterruptos de revezamento, não amparada por norma coletiva, condenou a reclamada ao pagamento de horas extras acima da 6ª diária.

A jurisprudência atual, iterativa e notória do C. TST é no sentido de que é válida a fixação de jornada superior a seis horas, **desde que mediante**



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

regular negociação coletiva, quando há na empresa o sistema de turno ininterrupto de revezamento, nos termos da Súmula 423, segundo a qual:

TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. (Conversão da Orientação Jurisprudencial nº 169 da SBDI-I - Res. 139/2006 - DJ 10.10.2006) Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não têm direito ao pagamento das 7ª e 8ª horas como extras.

Incontroverso que inexistiu negociação coletiva, tendo havido, apenas, acordos individuais escritos (fls. 290/292).

Portanto, mantida a r. condenação ao pagamento, como extras, das 7ª e 8ª horas trabalhadas.

Desprovejo.” (fls. 1.181/1.182)

O artigo 7º, inciso XIV, da Constituição Federal determina a jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, ressalvando os casos em que a norma coletiva autorize a ampliação, respeitado o limite de oito horas.

Nesse sentido, esta Corte editou a Súmula nº 423 do TST, de seguinte teor:

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

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

Contudo, não é essa a hipótese dos autos, uma vez que o registro fático feito pelo Tribunal Regional revela a ausência de negociação coletiva.

O caráter excepcional desse tipo de trabalho, em razão dos prejuízos físicos, emocionais e sociais que a alternância constante de turnos acarreta ao empregado, exige que as exceções autorizadas pelo ordenamento jurídico sejam aplicadas com rigor. Assim, admite-se apenas



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

e tão somente o elastecimento da jornada para a duração máxima de oito horas e exige-se o cumprimento fiel da previsão normativa.

Ademais, no regime de turnos ininterruptos de revezamento não se admite o acordo de prorrogação e compensação que implique prestação de serviço superior à jornada de seis horas, prevista no artigo 7º, XIV, da Constituição Federal.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes desta Corte Superior:

“(…). II - RECURSO DE REVISTA DO AUTOR. HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ACORDO DE COMPENSAÇÃO INDIVIDUAL. EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA MÁXIMA DIÁRIA E SEMANAL. Do quadro fático delineado pelo e. TRT verifica-se a existência simultânea de instrumento coletivo prorrogando a jornada em turno ininterrupto de revezamento para além de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais e acordo individual de compensação semanal, sendo certo que a jornada de oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais era habitualmente extrapolada. Revela-se nula a sistemática de compensação adotada na empresa, havendo afronta à literalidade dos artigos 7º, XIII e XIV, da Constituição Federal, pois não se há falar em regime de prorrogação de horas em turnos ininterruptos de revezamento simultâneo ao regime de compensação em razão da incompatibilidade entre os institutos. A existência concomitante de ambos, atenta contra a proteção mínima à saúde do trabalhador, importando em desconsideração de norma de caráter cogente, cujo escopo é assegurar a proteção à saúde do trabalhador e o incremento de sua dignidade e valor social. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.” (ARR-1561-23.2010.5.03.0027, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, DEJT 12/09/2014);

“RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ACORDO DE COMPENSAÇÃO E ELASTECIMENTO DE JORNADA INVÁLIDOS. EXTRAPOLAMENTO DA JORNADA MÁXIMA DIÁRIA E SEMANAL. SÚMULA 423 DO TST. O inciso XIV do art. 7º da Constituição de 1988 prevê jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva que poderá fixar o elastecimento da jornada de trabalho. No entanto, tal prorrogação da jornada de trabalho somente se afigura possível até a oitava hora diária, nos termos da Súmula n.º 423 do TST. Tal limitação visa a preservação da saúde do operário que exerce suas atividades em condições de maior desgaste àquele suportado pelos trabalhadores em turnos fixos. Por essa razão, mostra-se inadmissível norma coletiva que estabelece elastecimento de jornada superior a oito horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento em concomitância



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

com acordo individual de compensação semanal. No caso, consignou o TRT que laborava o autor em jornadas superiores a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, em sistema de turnos ininterruptos de revezamento, em desrespeito às normas constitucionais de proteção à saúde do trabalhador e de segurança do trabalho. Portanto, merece reparo a decisão regional que manteve a condenação às horas excedentes apenas da 8ª diária e 44ª semanal. Recurso de revista provido.” (RR-1399-88.2011.5.03.0028, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, DEJT 27/09/2013);

“RECURSO DE REVISTA DA SEGUNDA- RECLAMADA - TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO - ELASTECIMENTO DA JORNADA DE TRABALHO DE SEIS HORAS - EXISTÊNCIA DE HABITUAL LABOR EXTRAORDINÁRIO - NEGOCIAÇÃO COLETIVA - DESCATERIZAÇÃO. Em se tratando de turno ininterrupto de revezamento, é válido o elastecimento da jornada especial de seis horas, prevista no art. 7º, XIV, da Constituição da República, mediante negociação coletiva. Contudo, tal majoração de jornada somente se afigura possível até a oitava hora diária, nos termos da Súmula nº 423 do TST. Dessa forma, a prestação de horas extraordinárias habituais além da oitava diária, em patente afronta ao limite diário legal imposto, descaracteriza o ajuste coletivo e malfeire a norma constitucional inserta no citado art. 7º, XIV, da Constituição Federal, sendo devidas como extraordinárias as horas trabalhadas além da sexta diária. Recurso de revista da segunda- reclamada não conhecido.” (ARR-66-13.2012.5.09.0671, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, 06/12/2013);

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO PELA RECLAMADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DIÁRIA SUPERIOR A OITO HORAS. INVALIDADE. 1. Consoante a diretriz da Súmula nº 423 desta Corte Superior, estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras. 2. Na hipótese dos autos, não obstante o autor laborasse em turnos ininterruptos de revezamento, ultrapassava o limite diário de oito horas, em face da existência de compensação da jornada, com folga no dia de sábado. 3. Neste contexto, e nos termos do entendimento desta Subseção Especializada, se a Súmula nº 423 estabeleceu o limite máximo em que se pode prorrogar a jornada laborada em turnos ininterruptos de revezamento, não se pode cogitar de compensação de jornada que implique em trabalho além da oitava hora diária, sob o pretexto de que haveria compensação diante da ausência de labor aos sábados. 4. Por conseguinte, independentemente se a prorrogação da jornada se destina ao labor extraordinário, ou então, como na hipótese dos autos, à compensação da jornada, não se pode admitir labor além das oito horas, de modo que tem-se por inválida norma ou acordo que



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

estipulou jornada superior a seis horas para os empregados submetidos a revezamento de turno, porquanto, extrapolada a jornada de oito horas, são devidas, como extras, as horas trabalhadas além da sexta diária, nos exatos termos determinado pelo acórdão turmário. Precedentes. Recurso de embargos conhecido e desprovido.” (E-ED-RR-427-67.2011.5.03.0142, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, SBDI-1, DEJT 23/08/2013);

“TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA 12X24. ACORDO COLETIVO. No regime de turnos ininterruptos de revezamento, conquanto seja autorizado o elastecimento da jornada diária para oito horas (hipótese em que é dispensado o pagamento da sétima e oitava horas como extras), é expressamente vedado o ajuste de acordo de prorrogação e compensação de jornada que implique prestação de serviço em jornada diária superior a oito horas. Nesse caso, são devidas como extras todas as horas trabalhadas após a sexta diária. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento.” (E-RR-1586-97.2011.5.08.0015, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, SBDI-1, DEJT 19/12/2013);

“AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. NORMA COLETIVA. FIXAÇÃO DE JORNADA SUPERIOR A 8 HORAS. INVALIDADE. HORAS EXTRAS. 1. A jornada especial reduzida de seis horas para os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento é ditada por razões de higiene, saúde e segurança. 2. Apenas excepcionalmente, em observância à parte final da norma do inciso XIV do art. 7º da Constituição Federal e à autonomia privada coletiva dos sindicatos, é válida norma coletiva que estipule, para tais empregados, jornada diária de oito horas. Incidência da Súmula nº 423 do TST. 3. Não é válida, assim, por frustrar a proteção constitucional (inciso XIV do art. 7º), norma coletiva que fixa jornada diária em turnos ininterruptos de revezamento superior a 8 horas. 4. Uma vez que a norma coletiva não produz efeitos jurídicos, aplica-se à espécie a jornada normal de seis horas, havendo-se por extraordinárias as excedentes da sexta. Precedente da SBDI-1. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (Ag-E-ED-RR-130800-65.2011.5.17.0121, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, SBDI-1, DEJT 05/09/2014).

Incidem, no caso, o disposto no artigo 896, § 4º, da CLT e o teor da Súmula nº 333 do TST, que obstam o processamento de recurso de revista contrário à iterativa e notória jurisprudência deste Tribunal, o que afasta a alegação de violação dos dispositivos invocados, bem como de divergência jurisprudencial.

Não conheço.



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

HORAS IN ITINERE

CONHECIMENTO

A reclamada insiste na alegação de que no período em que houve condenação ao pagamento de horas *in itinere*, havia a possibilidade do autor se utilizar do transporte público. Alega que os documentos juntados aos autos, fornecidos pela concessionária de transporte público, confirmam a existência de transporte em grande parte do trajeto. Pugna, assim, pela aplicação do entendimento contido no item IV da Súmula n° 90, limitando a condenação ao trecho não servido por transporte público, naquelas jornadas em que não há compatibilidade de horários, que representa 7 a 8 minutos do trajeto. Indica contrariedade ao referido Verbete sumular e transcreve arestos para o confronto de teses.

Eis a decisão recorrida:

“O juízo primário condenou a reclamada o pagamento de 30 minutos, como horas *in itinere*, apenas em relação aos dias em que o reclamante tenha iniciado ou terminado sua jornada em horários compreendidos entre 15:00 e 16:00 horas e depois das 17:00 horas até às 06:30 do dia seguinte, por constatar incompatibilidade com o transporte público regular nesses horários.

Inconformada, a reclamada alega que, também, nesses horários, havia possibilidade do autor se utilizar do transporte público através dos ônibus destinados aos bairros vizinhos Fazenda Solar, Ipanema e Pousada Del Rey, que se encontram no curso da estrada que liga o centro da cidade à sede da empresa, afirmando que tais fatos foram confirmados pelo depoimento do próprio autor.

O reclamante, por sua vez, insurge-se contra o deferimento apenas parcial de seu pedido inicial, ao argumento de que o transporte público saía do centro da cidade às 6:20/6:30 hs, não sendo possível fazer uso do mesmo, considerando-se o início da jornada às 7:00 hs.

Sem razão, ambas as partes.

Conforme bem pontuado na r. decisão:

Considerando-se a distância entre o centro de Igarapé não se apresenta razoável que os ônibus do transporte público gastassem mais de 30 minutos no referido trajeto, mesmo que em velocidade reduzida e com inúmeras paradas para embarque e desembarque de passageiros. (fl. 999).

Portanto, não prospera o inconformismo do autor ao afirmar que não poderia chegar às 7:00 horas se utilizasse o transporte público existente.



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

Da mesma forma, no tocante à insurgência da reclamada.

Nos termos do depoimento do autor:

...tomava o transporte fornecido pela reclamada no bairro onde reside; que se perdesse o especial teria que se deslocar de seu bairro até o Centro de Igarapé, apanhar o transporte público e desembarcava no ponto em frente à reclamada, porém, os horários do ônibus não coincidiam com o horário de trabalho; que do Centro da cidade até a portaria da ré, transporte público demorava cerca de 40/50 minutos, isso porque fazia várias paradas além de passar em outros bairros; que o especial demorava cerca de 30 minutos do centro da cidade até a portaria da ré; que o bairro mais próximo da reclamada é Fazenda Solar; que o transporte público também pode ser utilizado pelos usuários dos bairros Ipanema e Fazenda Solar, postos que se encontram na rota do transporte em direção à reclamada; que do centro de Igarapé até tais bairros existe transporte coletivo, inclusive até o bairro Pousada Del Rey; que do trevo do bairro Pousada Del Rei até a portaria da ré dista cerca de 02/03km; que o especial da reclamada demorava cerca de 07/08 minutos para percorrer este trecho; ...(fl. 991).

Ao contrário do que alega a reclamada, o autor não afirmou que as demais linhas passam pela portaria da reclamada, conforme se infere pela leitura do depoimento supra, no qual foi ainda declarado que da portaria do bairro 'Pousada Del Rey' até a portaria da empresa havia uma distância de cerca de 02 a 03 km.

Dessa forma, inexistiu comprovação de transporte público regular em todos os horários de início e término de jornada, conforme bem concluído pela d. julgadora *a quo*.

Portanto, irretocável a sentença.

Nada a prover." (fls. 1.182/1.184)

Consoante se depreende da transcrição acima, o Tribunal Regional concluiu que, embora o percurso seja servido por transporte público regular, em relação aos dias em que o reclamante iniciava ou terminava sua jornada em horários compreendidos entre 15hs e 16hs horas e depois das 17hs até às 06:30 do dia seguinte, não havia compatibilidade com os daquele. Registrou, ainda, que "o autor não afirmou que as demais linhas passam pela portaria da reclamada, conforme se infere pela leitura do depoimento supra, no qual foi ainda declarado que da portaria do bairro 'Pousada Del Rey' até a portaria da empresa havia uma distância de cerca de 02 a 03 km".

Assim, aferir a alegação recursal - de que havia transporte público em parte do trajeto percorrido - depende de nova



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

análise do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado nesta instância recursal, nos termos da Súmula n° 126 do TST.

Assim, a incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada de trabalho do empregado e os do transporte público regular é, sim, circunstância que gera direito às horas *in itinere*, conforme preceitua o inciso II da Súmula n° 90 do TST.

Revelando a decisão consonância com a Súmula n° 90 desta Corte uniformizadora, afasta-se a alegação de divergência jurisprudencial, nos termos do artigo 896, §§ 4° e 5°, da CLT.

Não conheço.

INTERVALO INTRAJORNADA

CONHECIMENTO

A ré sustenta que o reclamante sempre gozou de intervalo intrajornada e, em raras ocasiões, houve necessidade de labor nesse período, razão pela qual, no caso de concessão parcial, somente é devido o pagamento do tempo faltante acrescido de 50%. Sucessivamente, argumenta que não se consideram redução do intervalo aquelas limitadas a 10 minutos por dia, nos mesmos moldes deferidos na sentença. Aponta violação dos artigos 58, § 1°, e 71, § 4°, da CLT. Transcreve arestos para o confronto de teses.

Eis a decisão recorrida:

“Postula a reclamada pela reforma da r. sentença, aduzindo, em síntese, que o reclamante não fez prova de que não usufruía o intervalo intrajornada em sua integralidade, tendo impugnado somente o cartão de ponto de dezembro/08 e, ainda, que houve dupla condenação em relação a esse intervalo.

O autor insurge-se contra a condenação parcial, ao argumento de que sem respaldo legal.

Examina-se.

Nos termos da r. sentença:

...conclui-se que os intervalos intrajornada também foram devidamente consignados nos espelhos de ponto de fls. 371/417.

Tais documentos demonstram que o reclamante normalmente usufruiu uma pausa diária de aproximadamente uma hora, todavia em alguns dias seu intervalo foi extremamente reduzido, não atendendo ao disposto no art. 71 da CLT.



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

Observe-se que as pequenas variações nos intervalos, quando não superiores a 10 minutos, não ensejam o pagamento de uma hora extra diária, principalmente considerando-se que em alguns dias o obreiro usufruiu mais de uma hora de folga.

Por amostragem, nos dias 29 e 30/09/08, o reclamante usufruiu, respectivamente, 01h03min (entre 11:36 e 12:39) e 01h06min (entre 11:35 e 12:41) de intervalo, portanto, mais de uma hora, enquanto nos dias 06 e 07/10/08, a pausa foi de 57 e 58 minutos (fl.414). Já no dia 17/12/2008, o obreiro teve intervalo de 20 minutos, entre 11:23 e 11:43 horas (fl. 413).

Nesse passo, condeno a reclamada a pagar ao autor uma hora extra diária, nos dias em que o intervalo intrajornada foi inferior a 50 minutos (considerando-se a tolerância de 10 minutos na marcação do ponto e adotado o critério da razoabilidade, pois, repita-se, em alguns dias houve o gozo de mais de uma hora de intervalo), a ser apurada com base nos cartões de ponto constantes dos autos (na ausência de qualquer cartão de ponto, prevalecerá a média dos horários apurados nos demais registros de jornada). (fl. 1000).

Desmerece reparos a r. sentença no tocante à constatação de que o autor não usufruía o intervalo intrajornada legal mínimo de 01 hora previsto no art. 71 da CLT, considerando-se que os próprios cartões de ponto (fls. 371/417) demonstram o não cumprimento do referido preceito legal, conforme exemplos apontados na própria decisão (no dia 17/12/2008, o obreiro teve intervalo de 20 minutos, entre 11:23 e 11:43 horas - fl. 413).

Todavia, não comungo do entendimento de origem ao condenar a reclamada ao pagamento de 01 hora extra somente nos dias em que o intervalo tenha sido inferior a 50 minutos.

O desrespeito à norma de natureza protetiva, que visa à preservação da saúde e da segurança do empregado, implica o pagamento total do período destinado à alimentação e repouso, ou seja, 01 hora extra, em correta interpretação da determinação constante da OJ 307 SDI-1/TST, cuja aplicação, à hipótese, a meu ver se impõe.

Posto isto, nego provimento ao recurso da reclamada e dou parcial provimento ao recurso do reclamante, no aspecto, para retificar a condenação, deferindo 01 hora extra, a título de intervalo intrajornada, em todos os dias em que o autor não tenha usufruído o intervalo legal mínimo de 01 hora. Referidas horas extras deverão ser acrescidas dos reflexos já determinados na r. sentença, mantendo-se os demais parâmetros da condenação.

Provimento que se dá, nesses termos.” (fls. 1.184/1.185)



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

A concessão do intervalo intrajornada tem por intuito assegurar a saúde física e mental do trabalhador e, por isso, respalda-se em norma de ordem pública e cogente.

O interesse público predominante é o de assegurar ao trabalhador condições adequadas de trabalho de evitar o custeio estatal de possível afastamento causado por doença ocupacional, na forma do artigo 8º, parte final, da CLT.

Assim, pouco importa se houve supressão total ou parcial do intervalo intrajornada. Em qualquer caso, é devido o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de 50%, com base no entendimento consubstanciado na Súmula n° 437, I, do TST, transcrita:

“INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais n°s 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1) – Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

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

Incide, no feito, o disposto no artigo 896, §§ 4º e 5º, da CLT.

Quanto ao pedido sucessivo, é bem verdade que a supressão eventual de período ínfimo, caracterizado conforme as peculiaridades do caso, a exemplo do tempo efetivamente concedido para o descanso, não inviabiliza o atingimento da finalidade pretendida pelo instituto, qual seja, assegurar a higidez física e mental do trabalhador. Busca-se, com isso, concretizar a aplicação da norma à luz dos princípios constitucionais, como o da razoabilidade, a fim de se alcançar a verdadeira justiça social na pacificação dos conflitos.

Inclusive, há julgado desta Turma, sob minha relatoria, nesse sentido, conforme abaixo se verifica:



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

“RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. SUPRESSÃO DE APENAS 3 MINUTOS DO PERÍODO DE DESCANSO. TEMPO ÍNFIMO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N° 437 DO TST. No presente caso, o quadro fático delineado no acórdão regional revela que o autor usufruía uma hora e doze minutos de intervalo intrajornada e que, por três vezes na semana, em decorrência de reunião realizada pela reclamada, tinha suprimido quinze minutos do referido período, gozando, desse modo, de cinquenta e sete minutos. O intervalo intrajornada, disciplinado no artigo 71 da CLT, consiste em um período único de descanso (salvo os casos previstos no § 5º da aludida norma), de no mínimo uma hora, em trabalhos cuja duração ultrapasse de 6 (seis) horas, a ser concedido ao empregado durante sua jornada de trabalho. Trata-se de norma de ordem pública e de caráter cogente, por viabilizar o direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho, garantido em preceito constitucional (artigo XXII da Constituição da República). Referido instituto possui dupla finalidade: a) garantir um período suficiente para repouso ou alimentação do trabalhador (artigo 71 da CLT); e b) a preservação de sua higidez física e mental, visando, conseqüentemente, a redução de riscos inerentes ao trabalho (artigo XXII da Constituição Federal). Sendo obrigatória a concessão de um intervalo mínimo de uma hora, em trabalhos cuja duração exceda 6 (seis) horas, não será válida qualquer pactuação que venha a reduzir ou suprimir a finalidade da norma de natureza imperativa. Na hipótese, contudo, a redução do intervalo intrajornada para cinquenta e sete minutos diários, por três vezes na semana, não inviabiliza o atingimento da finalidade pretendida pelo instituto, qual seja, assegurar a higidez física e mental do trabalhador, razão pela qual a supressão do tempo ínfimo (três minutos) não conduzirá à aplicação do entendimento disposto na Súmula nº 437 desta Corte. Recurso de revista de que não se conhece.” (RR - 1568-12.2011.5.09.0965, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/03/2015).

Sucedo que apenas em casos excepcionais, ante a ponderação de princípios, será possível a adoção de tal caminho, pois o respeito ao intervalo mínimo de uma hora, baseado e fixado em critérios técnicos divisados pelo legislador, deverá ser o norte constante na relação de trabalho, não sendo prudente a criação de parâmetros predeterminados que enfraqueçam a proteção concedida ao trabalhador, inclusive, mediante a aplicação analógica de dispositivo restritivo de direito (artigo 58, § 1º, da CLT), por representar analogia prejudicial à parte hipossuficiente da relação.



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

Na hipótese dos autos, houve o registro de que, em determinados dias, a redução era ínfima, em torno de 2 ou 3 minutos. Em outros, era concedida pausa superior a uma hora. Diante de tais peculiaridades, considerando especialmente que a redução era esporádica, entendo cabível fixar parâmetro para excluir da condenação os dias em que o intervalo foi usufruído com apenas alguns minutos a menos. Nessa situação, afirmar que houve supressão do intervalo, nos moldes do artigo 71, § 4º, da CLT, fuge até ao razoável.

Dessarte, conheço do recurso de revista, por violação do aludido preceito.

MÉRITO

Como consequência lógica do conhecimento do apelo, por violação do artigo 71, § 4º, da CLT, dou-lhe provimento para determinar que sejam excluídos da condenação ao pagamento do intervalo intrajornada os dias em que a pausa tenha sido de pelo menos 55 minutos, por considerar que, nesses casos, a redução é irrelevante e não prejudica a finalidade da medida.

HIPOTECA JUDICIÁRIA

CONHECIMENTO

A reclamada afirma que a determinação, de ofício, da hipoteca judiciária sobre seus bens é totalmente desnecessária. Alega, ainda, que tal medida é inaplicável ao processo do trabalho, o qual possui regramento próprio no artigo 899 da CLT que, além de limitar a execução provisória até a penhora, prevê o levantamento do depósito recursal mediante simples despacho do juiz, após o trânsito em julgado da decisão. Aponta violação dos artigos 5º, LIV, da Constituição da República e 899 da CLT. Transcreve aresto a confronto.

A Corte de origem declarou, de ofício, a hipoteca judiciária sobre os bens da reclamada na quantia suficiente para a garantia da execução. A decisão encontra-se assim ementada:

“GARANTIA DE EXECUÇÃO - HIPOTECA JUDICIÁRIA.



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

O art. 466 do CPC, determina que ‘A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos.

Parágrafo único. A condenação produz a hipoteca judiciária:

I- embora a condenação seja genérica II- pendente arresto de bens do devedor.

III- ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença.

Portanto, havendo condenação em prestação de dinheiro ou coisa, automaticamente se constitui o título da hipoteca judiciária, que incidirá sobre os bens do devedor, correspondentes ao valor da condenação, gerando o direito real de seqüela, até seu pagamento.

A hipoteca judiciária é de ordem pública, independe de requerimento da parte e visa garantir o cumprimento das decisões judiciais, impedindo o desbaratamento dos bens do réu, em prejuízo da futura execução.

Ao juiz cabe envidar esforços para que as decisões sejam cumpridas, pois a realização concreta dos comandos judiciais é uma das principais tarefas do Estado Democrático de Direito, cabendo ao juiz de qualquer grau determiná-la, em nome do princípio da legalidade.

Para o cumprimento da determinação legal o juiz oficiará os cartórios de registro de imóveis. Onde se encontrarem imóveis registrados em nome da reclamada, sobre eles incidirá, até o valor da execução, a hipoteca judiciária”. (fls. 1.171/1.172)

O acórdão recorrido está em consonância com a iterativa e notória jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que a hipoteca judiciária, prevista no artigo 466 do CPC, é plenamente aplicável ao processo do trabalho, nos termos do artigo 769 da CLT, diante da ausência de incompatibilidade com as normas da legislação trabalhista, podendo ser determinada de ofício pelo Magistrado.

Acrescento que, por se tratar de mero efeito da sentença, o magistrado tem a prerrogativa de ordenar a sua inscrição, na forma prevista na Lei de Registros Públicos, independentemente de requerimento da parte interessada, como se pode constatar:

Art. 466. A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos.



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

Objetiva-se, assim, garantir o cumprimento da sentença, evitar que a deterioração do patrimônio do devedor inviabilize o recebimento pelo credor e, ao fim e ao cabo, assegurar a efetividade da execução futura. No processo do trabalho, tal medida mais ainda se justifica, tendo em vista a natureza alimentar dos créditos deferidos.

Pertinente a transcrição dos seguintes precedentes:

"HIPOTECA JUDICIÁRIA. APLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a hipoteca judiciária é aplicável no processo trabalhista e pode ser declarada de ofício pelo julgador, nos termos do art. 466 do CPC, independentemente de requerimento da parte interessada. Precedentes de todas as Turmas. Recurso de revista não conhecido." (RR-211-78.2010.5.03.0001, Data de Julgamento: 18/04/2012, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/04/2012);

"RECURSO DE REVISTA. (...) HIPOTECA JUDICIÁRIA. Esta Corte Superior tem admitido a declaração de ofício da hipoteca judiciária, a qual se aplica subsidiariamente ao processo do trabalho, nos termos do art. 466 do CPC. Precedentes nesse sentido. Recurso de revista de que não se conhece." (RR-58500-87.2009.5.03.0114, Data de Julgamento: 27/06/2012, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/08/2012);

"RECURSO DE REVISTA. (...) 3. HIPOTECA JUDICIÁRIA. Por disciplina judiciária, curvo-me ao entendimento desta colenda Corte no sentido de que não há incompatibilidade do instituto da hipoteca judiciária com as normas que regem o direito do trabalho e, sendo a CLT omissa, impõe-se a aplicação subsidiária da norma do artigo 466 do CPC. Destaca-se que a hipoteca judiciária pode ser declarada pelo Magistrado, nos termos previstos no artigo 466 do CPC, inclusive de ofício, independentemente de requerimento da parte interessada. Precedentes. Recurso de revista não conhecido." (RR-139300-23.2008.5.03.0087, Data de Julgamento: 27/06/2012, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/08/2012);

"HIPOTECA JUDICIÁRIA. A decisão regional (em que se declarou, de ofício, a hipoteca judiciária sobre os bens das Reclamadas, na quantia suficiente para garantia executória) está de acordo com o entendimento que tem sido reiterado por esta Corte Superior, no sentido de que a disposição do art. 466 do CPC é compatível com o processo do trabalho e de que a hipoteca judiciária sobre os bens da parte demandada pode ser determinada de ofício pelo julgador. Ante tal entendimento, rejeita-se a alegação de julgamento



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

extra petita e de ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC. Recurso de revista de que não se conhece." (RR-105800-78.2009.5.03.0103, Data de Julgamento: 18/04/2012, Relator Ministro: Fernando Eizo Ono, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/04/2012);

"HIPOTECA JUDICIÁRIA. COMPATIBILIDADE COM O PROCESSO TRABALHISTA. O entendimento desta Corte, conforme reiterados precedentes, é no sentido de que a hipoteca judiciária, que tem como objetivo garantir o cumprimento das decisões judiciais, impedindo que a execução sofra prejuízo em razão de os bens do réu serem dilapidados, é perfeitamente compatível com o processo trabalhista. Não depende de requerimento da parte por se tratar de instituto processual de ordem pública." (RR-138000-08.2009.5.03.0017, Data de Julgamento: 28/03/2012, Redator Ministro: Emmanoel Pereira, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/04/2012).

Incide, no caso, o teor da Súmula n° 333 do TST, que obsta o processamento de recurso de revista contrário à iterativa e notória jurisprudência deste Tribunal, o que afasta a alegação de violação dos dispositivos invocados.

Frise-se que o único aresto transcrito a confronto é oriundo de Turma desta Corte Superior, o que desatente exigência contida na alínea "a" do artigo 896 da CLT.

Não conheço.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL - DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - ARTIGOS 389, 395 E 404 DO CÓDIGO CIVIL - APLICAÇÃO AO PROCESSO DO TRABALHO

CONHECIMENTO

A reclamada sustenta que o autor não preencheu os requisitos necessário para o deferimento dos honorários advocatícios. Alega que no processo do trabalho não vigora o princípio puro da sucumbência. Indica contrariedade às Súmulas n°s 219 e 329 do TST. Transcreve arestos a confronto.

A Corte de origem manteve a decisão que indeferiu o pedido de honorários advocatícios obrigacionais. Eis o teor da ementa do referido acórdão:



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

“HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS OBRIGACIONAIS.

1-Os honorários, desde o Direito Romano, é uma retribuição que se paga ao advogado pelo serviço que presta a seu cliente. Nele se misturam ingredientes privados, do contrato de mandato, e públicos, em razão do exercício da advocacia diretamente ligada à Administração da justiça pela Constituição.

2- O CPC de 73, dissipando dúvidas anteriores, estabeleceu justa e equilibrada regulamentação dos honorários, determinando, no art. 20, que a sentença condenará o vencido nos honorários advocatícios e nas despesas que efetuou. Vêse aqui sua natureza claramente ressarcitória de prejuízo suposto na condução do processo.

3- A CLT não dispôs sobre honorários advocatícios, determinando apenas que as custas serão pagas pelo vencido após o trânsito em julgado e em caso de recurso.

4- A doutrina e a jurisprudência, com base no art. 791 da CLT, que permite a empregados e empregadores reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar a reclamação até o final, fixou entendimento de que o advogado não é essencial ao processo do trabalho, mesmo depois da Constituição de 88, em razão deste *jus postulandi* outorgado às partes.

5- Mesmo nos casos de assistência judiciária, prevista no art. 14 da Lei 5.584/70, prestada por sindicato, os honorários são pagos ao sindicato patrocinador da demanda e vencedor na ação.

6- O Código Civil de 2002, no Capítulo I, do Título IV (inadimplemento) das obrigações), art. 389, estabeleceu que o descumprimento da obrigação importa, além de perdas e danos, nos juros de mora, atualização monetária e honorários de advogado. No art. 395, deixou claro que o devedor responde pelos prejuízos que sua mora causar, acrescida de juros e atualização monetária e, no art. 404, completou que nas obrigações em dinheiro, as perdas e danos serão pagas com atualização monetária, custas e honorários advocatícios, sem prejuízo de pena convencional.

7- Ficou claro que o Código Civil associou os honorários advocatícios, não apenas à sucumbência processual, mas também à mora e ao inadimplemento das obrigações, localizando-a nos Direito das Obrigações e dando-lhe sentido mais amplo, para ressarcimento pleno das perdas e danos. Por isto, depois do CC de 2002, a parte vencedora pode receber da parte vencida, não só os honorários sucumbenciais, como também os honorários obrigacionais, que são complementares e sucessivos e não opostos.

8- Como a mora e o inadimplemento das obrigações são institutos inerentes a todos os ramos da Ciência do Direito, incidem eles também no Direito e no Processo do Trabalho, pois o descumprimento e a mora trabalhista tem a mesma natureza do descumprimento e da mora do Direito Civil, diferenciando-se apenas pelo conteúdo e não pela essência.

9- Portanto os honorários advocatícios obrigacionais podem também ser exigidos em caso de descumprimento e mora da obrigação trabalhista, ficando livre o reclamante-empregado para contratar advogado a fim de



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

pleitear os direitos provenientes da dissolução do contrato de trabalho, em razão da mora e do descumprimento da obrigação trabalhista não adimplida no momento apropriado. Os honorários serão pagos pelo vencido, ou seja, pelo empregador. À igual obrigação fica sujeito o empregado, que poderá requerer a assistência judiciária caso se encontre nas condições de sua concessão – art. 15 da Lei 5584/70.

10- A presunção estabelecida pela jurisprudência e pela doutrina de que não há necessidade de advogado porque o empregado pode reclamar pessoalmente – art. 791 da CLT - não existe mais, porque está superada pelos fatos e agora pelo Código Civil que previu expressamente a inclusão de honorários advocatícios na recomposição das perdas e danos em caso de descumprimento e mora de qualquer obrigação.

11- Embora o *jus postulandi* deva ser preservado como instituto democrático e facilitador do acesso ao Judiciário, não é esta a realidade que hoje vivemos, em que a grande maioria das ações trabalhistas são propostas por advogados. De resto, a presença obrigatória de advogado foi exigida, em decisão recente, perante o TST, o que mostra uma tendência à universalização da representação por advogado na Justiça do Trabalho.

12- Por se tratar de *ius cogens* e de agregado natural da sentença (Pontes de Miranda), os honorários advocatícios obrigacionais dela constarão necessariamente, independentemente de requerimento ou vontade das partes. Por isto não precisam estar expressamente requeridos, pois a lei já os tem como subentendidos na sentença.

13- Se o cidadão comum pode contratar advogado, independentemente de estar sujeito à lei 1090/50 e ressarcir-se da despesa na forma da lei civil, com igual ou maior razão há de poder também o empregado, cujo advogado será pago pela parte vencida, preservando-se de prejuízo o crédito alimentar obtido na demanda.

14- Os honorários advocatícios obrigacionais são uma justa e necessária recomposição das perdas e danos em razão da mora do crédito trabalhista, de natureza alimentar e necessário à sobrevivência digna do trabalhador – art. 1º, III, da Constituição. A jurisdição do trabalho deve tomar todas as providências legais e interpretativas para que a mora e o descumprimento do crédito trabalhista, não pago no momento previsto pelo legislador, não seja causa de agravamento da situação do trabalhador dispensado que, correndo o risco do desemprego crônico, ainda tem seu pequeno patrimônio diminuído por ter que pagar advogado para recebê-lo”. (fls. 1.173/1.176)

Discute-se, no caso, o cabimento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, à luz dos artigos 389, 395 e 404 do Código Civil.

Inicialmente, registro meu posicionamento, no sentido de considerar plenamente cabíveis, na hipótese, os preceitos acima

Firmado por assinatura digital em 27/09/2016 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 100142DAC71AF4BBDF.



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

referidos, os quais consagram o princípio da restituição integral e garantem, assim, a inclusão dos honorários advocatícios dentre as consequências oriundas do inadimplemento da obrigação.

Não se pode deixar de reconhecer que a realidade dos processos laborais, hoje, não mais comporta o ambiente quase poético dos primeiros tempos da Justiça do Trabalho em que os pedidos se limitavam às parcelas rescisórias e geralmente resultantes do exercício do *jus postulandi*.

Preliminares de processo e questões prejudiciais fazem parte do seu cotidiano e versam, não raras vezes, sobre intrincadas questões jurídicas, interpretação e aplicação de diversas normas de origens variadas, além de princípios de natureza constitucional e mesmo de Direito do Trabalho.

O debate entre princípios e regras é frequente; o confronto entre leis de origens distintas se mostra comum; questões processuais são suscitadas. Tudo isso exige, sem a menor sombra de dúvida, a assistência técnica do profissional do direito.

Não se trata, *data venia*, de discussão em torno da preservação, nesta Especializada, do *jus postulandi* e, por isso mesmo, não há conflito com os precedentes calcados na Súmula nº 219 desta Corte, que permanece incólume.

Muito pelo contrário, é regência da teoria das obrigações em geral prevista no Código Civil, diante da ausência de norma própria e específica na CLT, plenamente compatível com o contrato de trabalho, como sói acontecer com inúmeros dispositivos nele inseridos, a exemplo dos que disciplinam o descumprimento da obrigação e da interpretação dos negócios jurídicos.

A título ilustrativo, cito os precedentes que se seguem, com destaques postos e reconhecedores da aplicação de regras do Código Civil inseridas no mesmo título:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. VALOR DA MULTA LIMITADA AO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 412 DO CCB. 1. A controvérsia gravita sobre a possibilidade de aplicação do artigo 412 do Código Civil em hipóteses como a dos autos, em que se busca o pagamento



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

das contribuições sindicais e encargos acessórios previstos no artigo 600 da CLT. 2. O entendimento desta e. Corte é pacífico no sentido de que, conquanto a multa prevista no artigo 600 da CLT não possua natureza de cláusula penal, a limitação contida no artigo 412 do CCB é plenamente aplicável à espécie, por analogia, no propósito de evitar o enriquecimento sem causa do credor. 3. Aplicação analógica da OJ 54/SDI-I/TST. O trânsito da revista encontra óbice no teor da Súmula 333/TST. Agravo de instrumento conhecido e não provido.” (AIRR-614-06.2010.5.09.0672, Relator Ministro: Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma, DEJT 30/08/2013);

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. (...). 2. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL, MATERIAL E ESTÉTICOS. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. Na hipótese de responsabilidade objetiva, é despidendo o exame da culpa ‘lato sensu’ do empregador, bastando a demonstração do dano e do nexa causal, como requisitos da indenização. Inteligência dos arts. 735 e 927, parágrafo único, do Código Civil. (...). Agravo de instrumento conhecido e desprovido.” (AIRR-563-62.2010.5.05.0039, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, DEJT 20/02/2015);

“(…). 6. MULTA CONVENCIONAL. LIMITAÇÃO AO VALOR DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. O valor da multa estipulada na cláusula penal prevista em norma coletiva não pode ultrapassar o valor corrigido da obrigação principal, em respeito aos termos do art. 412 do Código Civil, consoante a Orientação Jurisprudencial nº 54 da SDI-1 do TST. Recurso de revista conhecido e provido, no particular. (...)” (RR-89500-16.2007.5.17.0008, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, DEJT 23/08/2013).

Vê-se, por conseguinte, que esta Corte Superior chancela a regência normativa prevista no Código Civil para o inadimplemento das obrigações resultantes do contrato de trabalho, quando inexistente norma própria na CLT, ou diante de eventual incompatibilidade específica, o que, seguramente, não é o caso da inserção, ao lado das perdas e danos e atualização monetária, de eventuais honorários do advogado contratado pelo credor para tentar obter a satisfação do seu crédito.

Em outras palavras, no campo das obrigações, o Tribunal reconhece a possibilidade de incidência de normas previstas no diploma normativo matriz.



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

Por esse motivo, não há razão para ocorrer de forma diversa quanto ao cabimento do pleno ressarcimento ao credor, em virtude do inadimplemento contratual.

Por esses mesmos argumentos, a Súmula nº 219 do TST não serve para obstar o deferimento da parcela, porque foi editada quando nem sequer se encontrava em vigor o Código Civil e, por isso, os precedentes que a originaram se basearam em premissas distintas que não podem ser invocadas para o novo cenário.

Ademais, há inúmeras outras situações que, embora não versem sobre assistência judiciária gratuita, têm ensejado o reconhecimento do direito aos honorários nesta Justiça, mesmo que no campo processual e, por conseguinte, da sucumbência, a exemplo do que ocorre com as ações originadas nas relações de trabalho, ações propostas por sindicatos na condição de substitutos processuais, por terceiros alcançados pela decisão judicial ou mesmo ações trabalhistas de reparação de danos ajuizadas por dependentes de empregados falecidos, quando fundamentadas em direito próprio, tendo em vista que o artigo 791 da CLT outorga capacidade postulatória tão somente a empregados e empregadores, ações rescisórias, etc. A título ilustrativo, veja-se o seguinte precedente, que se refere à relação de estágio:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - RITO SUMARÍSSIMO - CONTRATO DE ESTÁGIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POR MERA SUCUMBÊNCIA - CABIMENTO. Constata-se que o litígio em debate trata de ação condenatória que tem por objeto o pedido de diferenças de bolsa-auxílio decorrente de contrato de estágio firmado entre as partes. Portanto, como a demanda em questão não se refere à relação de emprego, são devidos os honorários advocatícios decorrentes da simples sucumbência, em conformidade com a dicção do item III da Súmula nº 219 do TST e a regra contida no art. 5º da Instrução Normativa nº 27/2005 do TST. Incidência do óbice do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST. Agravo de instrumento desprovido.” (AIRR-682-27.2011.5.04.0003, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, DEJT 31/01/2014).

Portanto, mesmo no cenário da sucumbência, há o reconhecimento do direito, quiçá quando tem origem em regras de direito material disciplinadoras dos efeitos do inadimplemento de obrigações



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

contratuais, o que afasta a argumentação de que, nesta Justiça, estão limitados à assistência sindical, como previsto na citada Súmula e reconhecido no artigo 5º da Instrução Normativa nº 27/05:

“Art. 5º Exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência.”

Enquanto os honorários da sucumbência são despesas processuais de natureza compulsória devidos pela parte que sucumbe na demanda – daí a sua própria denominação – em decorrência do acolhimento da pretensão formulada pelo autor, ainda que de forma parcial, aqueles originados do Código Civil possuem a natureza de perdas e danos, como determina o já mencionado artigo 404, que novamente transcrevo:

“Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.”

A propósito dessa dessemelhança, afirma Carlos Roberto Ramos, em obra específica sobre o tema (RAMOS, Carlos Roberto. *Os honorários advocatícios na justiça do trabalho*. 2ª ed. Florianópolis: Saraiva, 2013. p. 97-98):

“Vale dizer, não se confunde o disposto na Lei 10.406/02 com os honorários decorrentes da mera sucumbência. Em primeiro lugar, trata o novo diploma de ressarcimento pelos honorários contratuais pactuados em virtude da necessidade do credor de buscar a reparação pelo inadimplemento do devedor. Já os honorários da sucumbência, conforme já demonstrado, têm natureza processual e decorrem da aplicação do princípio esculpido no artigo 20 do CPC”.

Os honorários originados na legislação processual pertencem ao advogado que, por isso mesmo, é titular de pretensão autônoma dirigida à parte devedora, como previsto no artigo 23 da Lei nº 8.906/94, ao passo que aqueles previstos na Lei Substantiva pertencem ao credor da obrigação, no caso específico, ao empregado:



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

“Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.”

Essa, aliás, constituiu importante inovação trazida em 2002 exatamente para atender à nova realidade em que o legislador se volta à proteção integral à pessoa titular do direito em detrimento da coisa ou patrimônio, no privilégio do ser sobre o ter, e reconhece a predominância, no campo do Direito das Obrigações, do princípio da restituição integral.

Veja-se, a propósito, a lição de Luiz Antônio Scavone Júnior (SCAVONE Júnior, Antônio. *Do descumprimento das obrigações: consequências à luz do princípio da restituição integral, interpretação sistemática e teleológica*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007. p. 169-170):

“Como não há palavras inúteis, o significado da inclusão dos honorários de advogado como consequência do descumprimento das obrigações representa, sem qualquer sombra de dúvida, importante alteração do direito anterior.

[...]

Resta evidente que o Código Civil, na ideia dos prejuízos causados ao credor, destacando do conceito das perdas e danos, os honorários de advogado que este está obrigado a depender em razão da mora ou do inadimplemento absoluto do devedor.

Entendimento contrário, mantendo a interpretação que decorria do Código Civil de 1916, negaria vigência aos expressos termos dos dispositivos mencionados do Código Civil de 2002, fazendo com que não tenha eficácia o princípio geral da restituição integral que regula o inadimplemento das obrigações e indica a mais completa e ampla reparação dos danos.

[...]

Portanto, os honorários despendidos do credor, na busca da satisfação do objeto da obrigação, devem ser ressarcidos pelo devedor, que, bem pensado, a esse dispêndio deu causa”. (destaques postos).

Na mesma linha, Fábio Ulhoa Coelho (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. v. 2, 5ª. Ed. São Paulo; Saraiva, 2012. p. 204):



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

“Sempre que o credor tiver contratado advogado para ver satisfeito o seu direito, a indenização devida pelo inadimplente não é completa se não abranger também o ressarcimento dos honorários daquele profissional. Note-se que este consectário é imposto ao devedor ainda que não tenha ocorrido o trabalho judicial do advogado do credor, isto é, mesmo que as providências adotadas pelo profissional tenham sido todas de caráter extrajudicial...”.

Por conseguinte, não se há de confundir a disciplina dos honorários sucumbenciais regidos pela Lei n° 5.584/70 com aqueles outros oriundos da Lei Civil, a título de encargo acessório para estimular o cumprimento voluntário das obrigações e, por via reflexa, evitar a cobrança pela via judicial, tal como ocorre com os juros moratórios.

Acrescente-se a isso o reconhecimento, pelo próprio Tribunal Superior do Trabalho, da necessidade do patrocínio de advogado na ação rescisória, na ação cautelar, no mandado de segurança e nos recursos de sua competência, o que revela não constituir dogma intransponível. Nesse sentido, a Súmula n° 425:

“SUM-425 JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE - Res. 165/2010, DEJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010

O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.”

Poder-se-ia argumentar que inexistente nos autos prova da contratação do advogado, diante do fato de não haver sido juntado o instrumento com ele firmado e, por isso, não há prova da despesa suportada e do conseqüente dano causado.

O argumento, com toda a permissão, também, a meu sentir, pode ser afastado. Dúvidas não subsistem quanto à aplicação, ao mandato conferido ao advogado, das normas que o disciplinam no Código Civil e neste Diploma está previsto, de modo expresse, que a procuração é o seu instrumento (art. 653):



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

“Art. 653. Opera-se o mandato quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses. A procuração é o instrumento do mandato.”

Portanto, a simples outorga de procuração evidencia a existência da celebração do contrato de mandato, ainda que de forma tácita, aliás, como admitido na jurisprudência desta Casa e em algumas de suas súmulas e OJs, que reconhecem o direito à ampla atuação do advogado em casos que tais:

“SUM-164 PROCURAÇÃO. JUNTADA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O não-cumprimento das determinações dos §§ 1º e 2º do art. 5º da Lei nº 8.906, de 04.07.1994 e do art. 37, parágrafo único, do Código de Processo Civil importa o não-conhecimento de recurso, por inexistente, exceto na hipótese de mandato tácito.”

“OJ-SDII-200 MANDATO TÁCITO. SUBSTABELECIMENTO INVÁLIDO (inserido dispositivo) - DJ 20.04.2005. É inválido o substabelecimento de advogado investido de mandato tácito.”

“OJ-SDII-286 AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. MANDATO TÁCITO. ATA DE AUDIÊNCIA. CONFIGURAÇÃO (alterada) – Res. 167/2010, DEJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010.

I - A juntada da ata de audiência, em que consignada a presença do advogado, desde que não estivesse atuando com mandato expresso, torna dispensável a procuração deste, porque demonstrada a existência de mandato tácito.

II - Configurada a existência de mandato tácito fica suprida a irregularidade detectada no mandato expresso.”

De igual modo, também não subsiste a dedução no sentido de inexistir prova da despesa efetuada pelo empregado, mas, também aqui, a presunção se faz em direção oposta, em face do quanto previsto no art. 658 do Código Civil que o excepciona, quanto à natureza gratuita, quando possuir como objeto ato para cujo exercício o mandatário o tratar por ofício ou profissão lucrativa, hipótese exatamente aplicável à atuação do advogado:



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

“Art. 658. O mandato presume-se gratuito quando não houver sido estipulada retribuição, exceto se o seu objeto corresponder ao daqueles que o mandatário trata por ofício ou profissão lucrativa.”

A prova do valor pactuado e do seu efetivo pagamento pela parte pode ser promovida em sede própria da execução, quando há campo para a fixação do *quantum debeatur* do título executivo (sentença transitada em julgado), sendo certo concluir que se, eventualmente, gratuita for a atuação do profissional, o que certamente constituirá exceção, a presunção estabelecida nos dispositivos questionados cede lugar à conclusão no sentido da inexistência de dano e não há o que ser indenizado.

Finalmente, cabe refletir o interesse do legislador em, ao introduzir os indigitados dispositivos, estimular o cumprimento voluntário da obrigação, o que certamente produz o desejado efeito pedagógico também junto aos empregadores, motivo pelo qual tem inteiro cabimento o alerta de Fábio Ulhoa Coelho (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. v. 2, 5ª. Ed. São Paulo; Saraiva, 2012. p. 179):

“O credor espera que a obrigação se cumpra espontaneamente no vencimento, isto é, que a prestação lhe seja entregue pelo devedor no tempo e lugar devidos. Não só ele. Num certo sentido, a sociedade como um todo também tem a expectativa de que as obrigações sejam tempestivamente pagas. O cumprimento generalizado das obrigações contribui para ampliar o grau de confiança entre as pessoas e conseqüentemente, a sensação geral de segurança.”

Todavia, por disciplina judiciária, adoto a jurisprudência pacífica desta Corte Superior, consagradora da tese de que os dispositivos mencionados do Código Civil não se aplicam ao processo do trabalho. A título ilustrativo, cito os seguintes julgados:

“RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 11.496/2007. (...). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS OBRIGACIONAIS. ARTS. 389 E 404 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE NA JUSTIÇA DO TRABALHO. SÚMULA 219 DO TST. De acordo com a jurisprudência que se firmou acerca dos honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho o deferimento da verba encontra fundamento específico no artigo 14 da Lei nº 5.584/70, o qual disciplina a concessão e a prestação de assistência



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

judiciária. A jurisprudência sedimentada na Súmula 219 do TST, a qual interpreta a Lei 5.584/70, concluiu que, na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre apenas da sucumbência, dependendo da satisfação dos requisitos afetos à prestação de assistência sindical e à hipossuficiência econômica. Tal entendimento foi corroborado pela Súmula 329, bem como pela Orientação Jurisprudencial 305 da SBDI-1, ambas do TST. O posicionamento adotado pela Turma, no sentido do deferimento de honorários advocatícios contratuais, não observou, de acordo com a construção jurisprudencial mencionada, a recomendação quanto ao cumprimento dos requisitos para o deferimento da verba, pois construída sob o alicerce da concepção civilista de ressarcimento integral do dano, e não com base na lei de aplicabilidade específica à Justiça do Trabalho. Dessarte, e ressalvado entendimento pessoal, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios de forma indenizável, a título de reparação por perdas e danos, não encontra amparo no direito processual trabalhista, em razão da existência de regulamentação específica na Lei 5.584/70, não sendo a hipótese de aplicação subsidiária das regras inscritas nos arts. 389, 402 e 404 do Código Civil. Há precedentes. Recurso de embargos conhecido e provido.” (E-RR-20000-66.2008.5.03.0055, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, SBDI-1, DEJT 06/06/2014);

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.496/2007. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDENIZAÇÃO. JUSTIÇA DO TRABALHO. LEI N.º 5.584/70. ARTIGOS 389 E 404 DO CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA NÃO AUTORIZADA. 1. Por não decorrerem da aplicação do princípio da mera sucumbência, os honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho, somente são devidos quando demonstrado o preenchimento concomitante dos requisitos exigidos no artigo 14 da Lei n.º 5.584/70: o direito ao benefício da justiça gratuita e a assistência do sindicato. Nesse sentido dispõe a Orientação Jurisprudencial n.º 305 deste Órgão uniformizador. 2. Havendo regência legal específica a regular a matéria, não há como admitir a aplicação subsidiária do Código Civil, com o fim de tornar sustentável o direito à indenização para reparar perdas e danos oriundos da contratação de advogado particular. 3. Recurso de embargos conhecido e provido.” (E-RR-27800-35.2009.5.02.0445, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, SBDI-1, DEJT 07/11/2014);

“RECURSO DE EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RESSARCIMENTO DE DESPESA COM ADVOGADO. PERDAS E DANOS. INAPLICABILIDADE DOS ARTIGOS 389 E 404 DO CÓDIGO CIVIL. 1. A CEEE ajuizou contra a trabalhadora a presente ação de repetição de indébito, pretendendo a restituição de valores pagos indevidamente a título de diferença de complementação temporária de aposentadoria. Embora haja previsão na Instrução Normativa nº 27 de que, exceto pelas lides decorrentes



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência, na hipótese em exame discute-se parcela que decorreu do vínculo mantido entre a empregada e a CEEE, razão pela qual é inaplicável a IN 27/TST. 2. Em face de o artigo 791 da CLT conferir às partes capacidade postulatória, os honorários advocatícios submetem-se a regramento próprio na Justiça do Trabalho, conforme entendimento desta Corte cristalizado na Súmula nº 219 do TST e na Orientação Jurisprudencial nº 305 desta Subseção. Não preenchidos os requisitos previstos na Lei nº 5.584/70, afigura-se indevida a indenização para ressarcimento da despesa com honorários advocatícios. Precedentes. Recurso de embargos conhecido por divergência jurisprudencial e desprovido.” (E-ED-ARR-755-12.2010.5.04.0010, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, SBDI-1, DEJT 05/12/2014);

“HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERDAS E DANOS. ARTS. 389 E 404 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ASSISTÊNCIA SINDICAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA Nº 219, I, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. 1. Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios continua a não decorrer pura e simplesmente da sucumbência. Permanece a exigência de satisfação dos requisitos de assistência jurídica por sindicato da categoria profissional e de apresentação de declaração de hipossuficiência econômica, exceto nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego. Incidência da Súmula nº 219, I, do TST, em pleno vigor. 2. Por essa razão, a jurisprudência da SBDI-1 do TST sedimenta-se no sentido de que os arts. 389 e 404 do Código Civil são inaplicáveis ao processo do trabalho. Precedentes. 3. Contraria o entendimento consagrado na Súmula nº 219, I, do TST acórdão de Turma do TST que mantém a condenação em honorários advocatícios a título de indenização por perdas e danos, mormente se o empregado não se encontra assistido pelo sindicato representativo da categoria profissional. 4. Embargos de que se conhece, por contrariedade ao item I da Súmula nº 219 do TST, e a que se dá provimento.” (E-RR-85600-78.2005.5.17.0013, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, SBDI-1, DEJT 19/12/2014);

“EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 11.496/2007. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPARAÇÃO POR PERDAS E DANOS. ARTIGOS 389 E 404 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE NA JUSTIÇA DO TRABALHO. REGRAMENTO PRÓPRIO. NÃO PROVIMENTO. 1. A respeito da matéria, este Tribunal Superior vem firmando posicionamento no sentido da inaplicabilidade dos artigos 389, 402 e 404 do Código Civil no âmbito do processo do trabalho, por entender que os honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho, encontram regramento próprio na Lei nº 5.584/70, estando a sua concessão limitada à hipótese de insuficiência econômica do reclamante, acrescida da respectiva assistência sindical, não sendo, portanto,



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

devido o seu pagamento de forma indenizável, em virtude dos valores despendidos pelo trabalhador com a contratação de advogado particular. Precedentes da SBDI-1. 2. Ressalva de posicionamento do Relator. 3. Recurso de embargos conhecido e não provido.” (E-RR-21-74.2013.5.04.0004, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, SBDI-1, DEJT 19/12/2014).

Destarte, conheço do recurso, por contrariedade à Súmula n° 219 do TST.

MÉRITO

Como consequência lógica do conhecimento do apelo, por contrariedade à Súmula n° 219 do TST, dou-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento dos honorários de advogado.

CUMULAÇÃO DA MULTA POR OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROCRATINATÓRIOS E DA INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - IMPOSSIBILIDADE

CONHECIMENTO

A reclamada sustenta, em síntese, não ser possível a aplicação da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC, cominada com a indenização por litigância de má-fé. Aponta violação dos artigos 5º, LV, e 93, IX, da Constituição Federal.

A Corte de origem rejeitou os embargos de declaração da reclamada e aplicou-lhe a multa de 1% sobre o valor da causa, acrescida da obrigação de indenizar a parte contrária no importe de 20% sobre o valor da causa, nos termos dos artigos 17, VI e VII e 18 do CPC, bem como da multa de 1% sobre o valor da causa, por serem protelatórios, em face do disposto no artigo 538, parágrafo único, do CPC. Eis o teor da ementa do referido acórdão:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO - MULTAS CUMULADAS COM INDENIZAÇÃO - ARTIGOS 17, VI, VII, 18 e 538, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A interposição de recurso meramente protelatório caracteriza litigância de má-fé, nos termos dos incisos VI e VII, do artigo 17,



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

do CPC, e em se tratando de embargos de declaração, cumula-se a essa punição a multa prevista no artigo 538, do CPC. Punições que se acumulam por terem natureza diversa.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. O Ministro Marco Aurélio, em artigo publicado no jornal Folha de São Paulo, em 20.11.00, expõe: “Cumpram aos jurisdicionados atentar para o verdadeiro sentido do acesso ao Judiciário, abandonando posição que, em última análise, tem como objeto a projeção, no tempo, do desfecho da controvérsia, do restabelecimento da paz social momentaneamente abalada. A impressão que fica é da aposta na morosidade da máquina judiciária, driblando-se as dificuldades encontradas para o imediato cumprimento da obrigação declarada no título judicial.

Impõe-se tomada de posição a respeito, afastando-se o mal maior que é a apatia no ofício judicante; impõe-se atuação rigorosa em tais casos, acionando-se os artigos 14, 16, 17 e 18 do CPC (Código de Processo Civil), no que, em linha adotada pela legislação comparada, rechaçam a litigância de má-fé.

O Judiciário, ante uma interposição sucessiva de recursos sem uma justificativa latente, sem qualquer base legal a respaldar o inconformismo, está à beira do colapso, se é que já não podemos proclamá-lo. (...)” O Ministro Oreste Dalazen acrescenta: “Na Justiça do Trabalho também concorre para emperrá-la a complacência em sancionar-se a litigância de má-fé manifestada quer em reclamações aventureiras, em que se formulam pedidos que muitas vezes esgotam o abecedário (tudo favorecido pelas comodidades da informática!), quer no exercício patronal abusivo do direito de defesa, especialmente procrastinando-se a interminável execução trabalhista “Revista do TST, v. 67, n.1, jan-mar. de 2001 (...)”.

O Ministro Celso de Mello, finalmente, confirma: “O processo não pode ser manipulado para viabilizar o abuso de direito, pois essa é uma idéia que se revela frontalmente contrária ao dever de probidade que se impõe à observância das partes. O litigante de má-fé – trate-se de parte pública ou parte privada - deve ter a sua conduta sumariamente repelida pela atuação jurisdicional dos juízes e dos tribunais, que não podem tolerar o abuso processual como prática descaracterizadora da essência ética do processo”.AG (Edcl - AgRg) n. 2000.691- DF.

A estes argumentos, acrescenta-se agora o princípio do art. 5º, LXXVIII, introduzido pela EC 45/04, pelo qual a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam sua rápida tramitação.

O Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, afirma que cabe ao aplicador da lei transformar de potência em ato o comando constitucional, acrescentando que “os principais meios atualmente oferecidos ao julgador para enfrentar os expedientes protelatórios são as multas previstas nos artigos 18, 538, parágrafo único, e artigo 557, parágrafo 2º do CPC, cuja aplicação se mostra essencial para a implementação do ideal constitucional da celeridade processual” (ED/processo nº 790568.2001).



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

Portanto, deve o juiz zelar pelo rápido andamento das ações, aplicando sanções a quem demanda por emulação, interpondo recursos indefinidamente, levando o Judiciário ao colapso e fazendo da duração das ações um instrumento de rolagem de dívida e retardamento na execução das obrigações. Ao direito de defesa da parte, que ninguém pode negar, contrapõe-se o direito do Estado em aplicar as leis, o qual possui também relevante significado social, já que importa na eficácia do próprio ordenamento jurídico. Conciliar a ambos é dever do juiz no seu ofício de julgar.” (fls. 1.264/1.267)

Em decisões pretéritas, tenho registrado que o reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração não afasta a imposição da multa por litigância de má-fé, a manter a cumulação da multa e da indenização impostas.

Contudo, a SBDI-1 desta Corte, evoluindo no posicionamento citado na decisão regional, tem decidido no sentido de a dupla punição pelo fato da oposição de embargos de declaração tido como protelatórios não mais merece ser mantida.

Cito os seguintes precedentes da SBDI-1:

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO PELAS PRIMEIRA E SEGUNDA RECLAMADAS (VBTU TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA. E OUTRA). RECURSO DE REVISTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. CUMULAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC COM A INDENIZAÇÃO PRECONIZADA NO ART. 18 DO CPC. 1. A oposição de embargos de declaração protelatórios não configura, por si só, litigância de má-fé a atrair a aplicação da penalidade prevista no art. 18 do CPC, tendo em vista que a cominação correspondente reside no parágrafo único do art. 538 daquele diploma legal. 2. In casu, a sentença, conforme registrado pelo acórdão turmário, aplicou cumulativamente a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC e a indenização preconizada no art. 18, alusiva à litigância de má-fé, tendo em vista que os embargos de declaração foram reputados protelatórios. 3. Nesse contexto, e na esteira de precedentes desta Subseção Especializada, conclui-se que as embargantes foram punidas duplamente, pelo simples fato de terem lançado mão de recurso previsto na legislação processual, razão pela qual deve ser extirpada da condenação a indenização aplicada com fulcro no art. 18 do CPC. Recurso de embargos conhecido e provido. (E-RR-138400-80.2006.5.15.0053 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 22/08/2013, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 30/08/2013)”;



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

RECURSO DE EMBARGOS. (...) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS - CUMULAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC COM A INDENIZAÇÃO DO ARTIGO 18, §2º, DO CPC - IMPOSSIBILIDADE. A par da discussão acerca da natureza dos embargos de declaração - se recursal ou não -, havendo interposição de recurso com intuito manifestamente protelatório, aplica-se a multa prevista no artigo 18 do Código de Processo Civil. Porém, na hipótese específica de oposição de embargos de declaração protelatórios, há previsão própria, a qual prevê, inclusive, multa mais grave para a sua reiteração e o condicionamento da interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo. Em razão disso, conclui-se que não é possível a aplicação da multa e da indenização previstas no artigo 18, caput e § 2º, do Código de Processo Civil nos casos de oposição de embargos de declaração protelatórios, até mesmo porque, se assim não fosse, não seria possível o arbitramento da multa de 10% nas hipóteses em que fosse aplicada, quanto aos primeiros embargos, a multa do artigo 18, mas apenas naqueles casos em que fosse aplicada a penalidade prevista na primeira parte do parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil, o que poderia causar discrepâncias inadmissíveis, com tratamento desigual de situações idênticas. Trata-se de aplicação do princípio da especificidade, segundo o qual onde há disposição legal específica disciplinando determinado assunto, esta não poderá deixar de ser aplicada em favor da disposição geral, eis que o intérprete não pode ir além do que dispõe a Lei. Decisão em sentido contrário afronta o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. Recurso de embargos conhecido (por divergência jurisprudencial) e parcialmente provido. (E-RR-3900-88.2007.5.02.0252 , Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 07/03/2013, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 24/05/2013”;

“EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 11.496/2007. MULTA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 538 DO CPC E INDENIZAÇÃO DO ARTIGO 18 DO CPC IMPOSTAS NO JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TIDOS POR INFUNDADOS. CUMULAÇÃO DAS PENALIDADES EM RAZÃO DO MESMO FATO. INDEVIDA A MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. Discute-se, no caso, a possibilidade de cumulação da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC, por embargos de declaração protelatórios e da indenização do artigo 18 do CPC, referente à litigância de má-fé. Na hipótese dos autos, o Regional, ao analisar os embargos de declaração da reclamante, entendeu que não havia omissão no julgado embargado e considerou protelatório o recurso. E, em razão desse mesmo fato, aplicou a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC, que trata especificamente dos embargos de declaração manifestamente protelatórios, e, também, a indenização por litigância de má-fé, nos termos dos artigos 17, inciso IV, e 18 do CPC, pela interposição de recurso infundado. No entanto, o simples fato de as alegações recursais não terem sido acolhidas ou serem consideradas infundadas não



PROCESSO Nº TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

tem o condão de qualificar as partes como litigantes de má-fé, sobretudo em virtude de a penalidade pela oposição de embargos protelatórios já ter previsão no artigo 538, parágrafo único, do CPC. O Texto Constitucional garante o livre acesso ao Poder Judiciário e assegura aos litigantes o contraditório e a ampla defesa. Conforme se infere dos autos, a reclamante apenas tentou fazer valer essas garantias, não ficando caracterizada a litigância de má-fé, revelando-se, assim, incontrastável a má aplicação dos artigos 17 e 18 do CPC, em função da qual se depara com a violação do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, tanto quanto do artigo 18 do CPC, que prevê a aplicação da aludida penalidade. Diante disso, a princípio, não é possível a cumulação das penalidades dos artigos 18 e 538, parágrafo único, do CPC, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, em razão de único fato, qual seja a interposição de embargos declaratórios considerados protelatórios, ante a inexistência de omissão a ser sanada. A propósito, com relação à multa de 1% do artigo 538, parágrafo único, do CPC, aplicada pelo caráter protelatório dos embargos de declaração, essa deve ser mantida, diante da constatação de que não se configurava omissão, contradição ou obscuridade que justificasse a oposição dos embargos de declaração. Embargos conhecidos e providos. (TST-E-ED-RR-183240-09.2002.5.02.0012, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, SDI-1, DJ de 7/1/2013).”

Destaque-se, ainda, recente julgado desta Turma da lavra do Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho:

“RECURSO DE REVISTA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS - MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - MULTA E INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE. A penalidade prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC é de caráter especial, por isso não pode ser imposta concomitantemente com a prevista no art. 18 do CPC, pois esta afigura-se genérica, somente aplicável na falta de disposição específica. Essa é a regra de hermenêutica na qual se afasta a aplicação da norma genérica em razão da existência de norma específica. Ademais, em razão do caráter punitivo de ambos os institutos, é indevida a sua aplicação conjunta e derivada do mesmo ato processual - embargos de declaração protelatórios -, em prestígio ao princípio do non bis in idem. Logo, a oposição de embargos de declaração meramente protelatórios desafia somente a aplicação da multa específica do art. 538, parágrafo único, do CPC. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. (RR-166-25.2011.5.15.0092, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 06/11/2013, 7ª Turma, Data de Publicação: 14/11/2013).”



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

Diante da jurisprudência acima transcrita, no sentido de impor apenas a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC, que trata especificamente o caráter procrastinatório do recurso, logra êxito a recorrente em demonstrar afronta ao artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

MÉRITO

Como consequência lógica do conhecimento do apelo, por violação do artigo 5º, LV, da Constituição Federal, dou-lhe provimento para excluir da condenação a penalidade imposta por litigância de má-fé.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, conhecer do recurso de revista, quanto ao tema "intervalo intrajornada - redução", por violação do artigo 71, § 4º, da CLT, vencido o Exmo. Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, que não reconhecia a referida violação, e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para determinar que sejam excluídos da condenação ao pagamento do intervalo intrajornada os dias em que a pausa tenha sido de pelo menos 55 minutos. Também à unanimidade, conhecer do recurso de revista quanto aos temas "honorários advocatícios - princípio da reparação integral - descumprimento da obrigação - artigos 389, 395 e 404 do Código Civil - aplicação ao Processo do Trabalho", e "cumulação da multa por oposição de embargos de declaração procrastinatórios e da indenização por litigância de má-fé - impossibilidade", por contrariedade à Súmula nº 219 do TST e por violação do artigo 5º, LV, da Constituição Federal, respectivamente, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento dos honorários de advogado bem como da penalidade imposta por litigância de má-fé. Ainda à unanimidade, não conhecer do



PROCESSO N° TST-RR-1009-61.2010.5.03.0026

apelo, quanto aos demais temas. Fica mantido o valor da condenação, para fins processuais.

Brasília, 21 de Setembro de 2016.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

CLÁUDIO BRANDÃO
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 100142DAC71AF4BBDF.