



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista

0000976-85.2019.5.11.0009

Relator: JOSE DANTAS DE GOES

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 29/03/2022

Valor da causa: R\$ 500.000,00

Partes:

RECORRENTE: Ministério Público do Trabalho

RECORRIDO: SERVIS SEGURANCA LTDA

ADVOGADO: MANUEL LUIS DA ROCHA NETO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11ª REGIÃO

PROCESSO nº 0000976-85.2019.5.11.0009 (ROT)
RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO
PROCURADORA: MARCELA GUIMARÃES SANTANA
RECORRIDA: SERVIS SEGURANÇA LTDA.
ADVOGADO: MANUEL LUIS DA ROCHA NETO
RELATOR: JOSÉ DANTAS DE GÓES
RITO: ORDINÁRIO

EMENTA

ADMISSIBILIDADE. PRELIMINAR ARGUIDA NAS CONTRARRAZÕES DA RECLAMADA. FALTA DE DIALETICIDADE. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 422 DO TST. Pelo teor da jurisprudência do C. TST cristalizada na Súmula nº 422, a exigência de impugnação específica da decisão recorrida somente é cabível, em regra, no Recurso de Revista. Em sede de Recurso Ordinário, a inadmissibilidade do apelo por falta de dialeticidade com a sentença só se caracteriza quando a motivação do recurso é inteiramente dissociada dos fundamentos do *decisum*, o que não é o caso dos autos. **PRELIMINAR. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E INCONVENCIONALIDADE.** Nos termos do art. 97 da CRFB/1988 e da Súmula Vinculante nº 10, é incabível o controle de constitucionalidade ou de convencionalidade por decisão de Órgão Colegiado, haja vista a necessidade de observância da cláusula de reserva de plenário. Por essa razão, e consoante os fundamentos expostos neste julgado, decidem os Membros integrantes da 3ª Turma sobrestar os autos e suscitar a arguição de inconstitucionalidade e inconventionalidade do art. 59-A e art. 611-B, parágrafo único, todos da CLT, requerendo a remessa do processo para a Presidência, a fim de que seja instaurado o incidente e submetida a matéria ao Plenário do Tribunal, nos termos do art. 121-A do Regimento Interno deste Egrégio Regional, c/c o art. 948 e ss. do Código de Processo Civil. *Recurso Ordinário do Ministério Público do Trabalho Conhecido. Suscitado Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade e Inconvencionalidade.*

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recurso Ordinário oriundo da MM. 9ª Vara do Trabalho de Manaus, em que, figuram, como Recorrente, o Autor da ação, **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**, e como Recorrida, a Reclamada **SERVIS SEGURANÇA LTDA.**



No dia 15/08/2019, o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO** ajuizou a Ação Civil Pública (ID. 055004c e ss.) em face da Reclamada, alegando que a empresa não estaria cumprindo as disposições legais relativas à concessão do intervalo intrajornada mínimo de 1 (uma) hora aos trabalhadores que laboram sob a jornada 12x36. Relata que foram instaurados na PRT da 11ª Região os Inquéritos Cíveis nº 000839.2017.11.000/1 e nº 000856.2014.11.000/9, no qual restaram comprovadas irregularidades envolvendo a supressão de intervalo intrajornada de empregados da Demandada.

Por conseguinte, requereu que a Reclamada fosse condenada a observar as determinações legais, cumprindo as seguintes obrigações: **a)** conceder o intervalo mínimo de 1 (uma) hora para os trabalhadores no regime 12x36 ou, em caso de redução do referido intervalo por meio de negociação coletiva, a garantia do limite mínimo de 30 minutos previsto no art. 59-A c/c art. 611-A, III, da CLT; **b)** abster-se de inserir em instrumentos de negociação coletiva cláusulas que impliquem supressão ou redução do intervalo intrajornada de seus trabalhadores, inclusive daqueles que laboram sob a jornada 12x36, em patamar aquém daquele previsto no art. 611-A, III, da CLT. À vista disso, pleiteou, já em sede de tutela antecipada, a imediata concessão do intervalo pleiteado aos substituídos. Pugnou, ao final, pela condenação da Demandada ao pagamento de indenização a título de dano moral coletivo no valor de R\$500.000,00, além das custas, juros e correção monetária, na forma da lei.

Em **03/12/2019**, o juízo *a quo* proferiu decisão (ID. 3ff7078) rejeitando o pleito de antecipação de tutela.

Em contestação (ID. d138a82), a Reclamada impugnou os pedidos alegando, preliminarmente, ausência de interesse processual na lide e inadequação da via eleita. Já no mérito da defesa, argumentou que sempre foram respeitados os intervalos intrajornada, devidamente preenchidos e assinalados, inexistindo óbice à marcação de forma britânica, pois a CLT admite a pré assinalação. Defendeu que não havia, como afirma o MPT, uma "política" na empresa de não concessão do intervalo para descanso e refeição, pois a regra sempre foi o gozo regular do período intrajornada e, nas ocasiões em que fosse eventualmente suprimido, era escorreitamente liquidado e pago em contracheque. Por fim, pugnou pela total improcedência do feito e a condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios.

No dia **10/12/2021**, após regular instrução do feito, o d. Magistrado *a quo*, Dr. Eduardo Lemos Motta Filho, proferiu sentença (ID. fa02494), na qual rejeitou as preliminares arguidas e, no mérito, julgou totalmente improcedentes os pleitos da exordial, isentando, todavia, o MPT do pagamento de honorários advocatícios e das custas processuais, nos termos do art. 790-A, II, da CLT e art. 18 da Lei nº 7.347/85.



No dia **31/01/2022**, o Ministério Público do Trabalho interpôs Recurso Ordinário (ID. 41bb0c6), no qual requereu a reforma da decisão primária, reforçando os argumentos da inicial, sustentando, ainda, a necessidade de declaração incidental de inconstitucionalidade e inconveniência do art. 59-A e do art. 611-B, parágrafo único, todos da CLT.

Foram apresentadas Contrarrazões pela Reclamada (ID. 3700a26), pugnando pelo não conhecimento do recurso e, no mérito, pela manutenção da decisão primária.

É o **RELATÓRIO**.

FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

CONTRARRAZÕES DA RECLAMADA - RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR. AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE.

Sustentou a Reclamada, em Contrarrazões (ID. 3700a26 - Pág. 3), que os argumentos levantados em grau recursal pelo Recorrente não refutariam os fundamentos da decisão, tratando-se de recurso genérico. Em razão disso, defende que inexistiria dialeticidade entre o apelo e a decisão *a quo*, devendo ser inadmitido.

Analisa-se.

No que concerne à dialeticidade exigida aos recursos, o Tribunal Superior do Trabalho tem o seguinte entendimento sobre o tema:

Súmula nº 422 do TST

RECURSO. FUNDAMENTO AUSENTE OU DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO (redação alterada, com inserção dos itens I, II e III) - Res. 199/2015, DEJT divulgado em 24, 25 e 26.06.2015. Com errata publicado no DEJT divulgado em 01.07.2015

I - Não se conhece de recurso para o Tribunal Superior do Trabalho se as razões do recorrente não impugnam os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que proferida.

II - (omissis)

III - Inaplicável a exigência do item I relativamente ao recurso ordinário da competência de Tribunal Regional do Trabalho, exceto em caso de recurso cuja motivação é inteiramente dissociada dos fundamentos da sentença.



Com base na jurisprudência supra, a exigência de dialeticidade, com impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida, somente é cabível nas razões do Recurso de Revista, sendo inaplicável aos Recursos Ordinários de competência dos Regionais, caso em análise.

A exceção elencada na parte final do item III da Súmula somente se configura caso a motivação seja inteiramente dissociada dos fundamentos da sentença, o que não é o caso, em que o Autor traz impugnações às razões de decidir da instância inicial, inclusive indicando os pontos da decisão que embasariam seus argumentos em grau recursal.

Portanto, não há que se falar em inadmissibilidade por falta de dialeticidade do apelo patronal.

Rejeita-se a preliminar.

Conclusão da admissibilidade

CONHECE-SE do Recurso Ordinário interposto pelo Autor, pois preenchidos os requisitos de admissibilidade.

PRELIMINARES

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E INCONVENCIONALIDADE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

Pretende o MPT, em seu apelo ordinário (ID. 41bb0c6 - Pág. 24), a declaração de inconstitucionalidade do art. 59-A e art. 611-B, parágrafo único da CLT, sob o argumento de violação aos preceitos trabalhistas asseguradas na Constituição atinentes à saúde, segurança e meio ambiente do trabalho. Aduz, ainda, que os intervalos para repouso e alimentação são normas que asseguram a proteção do trabalhador contra acidentes no trabalho, razão pela qual a legislação infraconstitucional deve respeitar o disposto na Convenção 155 da OIT. Por conseguinte, requer também a declaração de inconvencionalidade dos dispositivos legais ora mencionados.

A sentença primária indeferiu o pedido, nos termos abaixo (ID. fa02494):

MÉRITO INTERVALO INTRAJORNADA

O Ministério Público do Trabalho ajuizou a presente Ação Civil Pública sob a alegação de que foi verificada irregularidade na empresa ré no tocante a supressão do intervalo intrajornada dos funcionários que laboram no regime de 12x36. Aduz que foi realizado inquérito, em que ficou constatado que 80% dos empregados recebiam o intervalo destinado a descanso e alimentação de forma indenizada, uma vez que a atividade fim



da empresa diz respeito a proteção patrimonial. Por isso, requer que a empresa promova, na forma do art. 71 da CLT, a concessão do intervalo intrajornada mínimo de 1 hora aos trabalhadores que laboram sob a jornada 12x36, ou, em caso de redução do referido intervalo por meio de negociação coletiva, que observe o limite mínimo de 30 minutos previsto no art. 59-A c/c art. 611-A, III, da CLT.

SERVIS SEGURANÇA LTDA impugnou especificamente o pedido (art. 341 do CPC), argumentando que sempre foram respeitados os intervalos intrajornada, devidamente preenchidos e assinalados em cartões de ponto e que, nas ocasiões em que o período era suprimido, os valores eram devidamente quitados em contracheque, isto é, eram compensados financeiramente, conforme admite a lei. Defende que o acolhimento do pedido de tutela inibitória, nos termos pretendidos pela parte autora, levaria o juízo a proferir decisão sobre fatos futuros e incertos e, conseqüentemente, afrontaria a segurança jurídica. Em suma, requer a total improcedência da ação.

Inicialmente destaca-se que a ação civil pública é o instrumento processual, previsto na Constituição Federal (art. 129, III) e em normas infraconstitucionais (Lei nº 7.347 /85 e CDC), utilizado para a defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. Sendo assim, esta ação, como meio constitucionalmente assegurado ao Ministério Público, ao Estado ou a outros entes coletivos autorizados por lei, destina-se a promover a defesa dos interesses ou direitos transindividuais decorrentes direta ou indiretamente das relações jurídicas reguladas pelo Direito do Trabalho.

Observa-se que o caso dos autos diz respeito exclusivamente aos empregados sujeitos ao regime 12x36, ou seja, aqueles que laboram 12 horas consecutivas e gozam, em sequência, de 36 horas de descanso. Trata-se de uma modalidade de compensação de jornada, sendo praticada de forma excepcional. Com o advento da reforma da legislação celetista pela Lei nº 13.467/17, a Súmula nº 444, que tratava do tema, restou mitigada, devido à positivação da jornada 12x36 mediante a inserção do artigo 59-A.

É certo que jornadas elásticas, como no caso dos trabalhadores que atuam nesse regime, são nocivas ao trabalhador, redundando em fadiga, doenças físicas, psicológicas, tornando-o mais suscetível até mesmo a acidentes de trabalho. Justamente por isso, quando comparado com o intervalo interjornada ordinário, o descanso é maior após o desempenho das atividades, com a finalidade de que o trabalhador se recupere.

Isto posto, importante registrar os termos do art. 59-A, in verbis:

Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação. (grifo nosso)

Parágrafo único. A remuneração mensal pactuada pelo horário previsto no caput deste artigo abrange os pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, e serão considerados compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, quando houver, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 desta Consolidação.

Os intervalos intrajornadas, basicamente, são lapsos temporais situados no interior da duração diária de trabalho, em que o empregado pode sustar a prestação de serviços e sua disponibilidade perante o empregador. Nesse caso em específico, o legislador expressamente dispôs que os intervalos intrajornadas, destinados ao repouso e alimentação, tanto podem ser usufruídos, como podem ser indenizados. Também se faz importante esclarecer que não existe vedação legal para o estabelecimento da jornada especial de 12x36 horas, nos acordos e convenções coletivas, especialmente no caso de empresas de vigilância, sendo que a própria Convenção Coletiva de Trabalho (ID. 77bae3c) anexada aos autos pela parte autora traz regramento, na cláusula 53ª, no tocante aos trabalhadores que se submetem a tal jornada, constando normas específicas.

Para melhor elucidar, transcreve-se o que consta no caput, que menciona, tal qual a CLT, a forma na qual o intervalo intrajornada deve ser concedido: "A jornada de trabalho poderá ser de doze horas seguidas de trabalho por trinta e seis horas



ininterruptas de descanso, não sendo devidas horas extraordinárias, em razão da natural compensação, observados ou indenizados, o intervalo de 1 hora para alimentação e repouso".

Frisa-se que o juízo não desconsidera a cláusula 49ª da CCT objeto de análise, contudo tal regramento é destinado aos empregados que atuam em jornada comum, se tratando de norma geral, enquanto a cláusula 53ª é específica aos trabalhadores submetidos a jornada 12x36, sendo estes os envolvidos no objeto da lide. De igual modo, também é importante frisar que o art. 611-A da CLT consiste em norma geral, enquanto o art. 59-A é uma norma específica, sendo claro que o legislador não estabeleceu um tempo mínimo ou exceções ao caso. Pelo contrário, admitiu de forma pura e simples a indenização intervalar do tempo integral

Por certo, a norma coletiva pode prever tratamento mais benéfico ao trabalhador, de forma a garantir condições mais favoráveis que a legislação ordinária, sobrepondo-se, no caso concreto, a condição negociada sobre a disposição legal. Ou seja, o critério de hierarquização de normas trabalhistas é regido pelo princípio da norma mais favorável e, sendo assim, mesmo que o a lei preveja um cenário específico sobre o assunto, na hipótese de a convenção coletiva ser mais favorável ao trabalhador, esta deve ser a norma aplicável.

Não obstante, é possível concluir mediante breve comparação entre a cláusula coletiva e a norma prevista na CLT, que ambas admitiram igualmente a indenização do intervalo intrajornada, isto é, é facultado ao empregador tanto conceder o período de descanso ao trabalhador, como também é possível indenizá-lo, de forma a garantir que ele continue prestando serviços naquele lapso temporal.

Noutro vértice, destaca-se que a Advocacia Geral da União (AGU), no julgamento da ADI n. 5794, emitiu parecer no sentido que a indenização do intervalo não macula a saúde e descanso do trabalhador, justamente porque ele possui um período estendido destinado ao repouso após a jornada, com um período muito mais longo para descanso do que os empregados submetidos a jornada de 8 horas diárias. No mais, a AGU também pontuou que a Constituição Federal, por meio do art. 7º, inciso XIII, admitiu a compensação de horários e, nesse sentido, coube ao legislador infraconstitucional a criação de normas com jornadas especiais que oportunizassem a compensação sem gerar prejuízos aos trabalhadores.

Em que pese todos os apontamentos acima, observa-se que a empresa anexou aos autos diversos controles de ponto, alguns deles pré assinalados e outros constando a assinalação de período de intervalo intrajornada de uma hora, assinados pelos próprios trabalhadores. Em contracheques, também consta o pagamento da indenização do intervalo sob a rubrica " 1470 - Intra-jornada 50%", levando a conclusão de que os valores eram pagos conforme dita a lei, com o devido adicional.

Aponta-se ainda o relatório de arquivamento do inquérito civil instaurado pelo Ministério Público do Trabalho, em que há a informação de que "nos controles de jornada, estavam sendo consignados os intervalos intrajornada também de por meio de registro manual" (ID. b46e1ac). Por fim, a testemunha arrolada pela empresa relatou ao juízo "que a reclamada tem contrato com folga para intervalo para almoço, contrato com intervalo pago e contrato com rendição para almoço; que a reclama tem em média 451 colaboradores; que a quantidade que mais prevalece no contrato é o que recebe pagamento no holerite".

Portanto, sendo válido o regime de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso e havendo tanto a concessão de intervalo intrajornada, quanto a indenização da supressão deste em contracheques, conforme o legislador autoriza, entende-se que não é possível que o judiciário limite o direito constitucional de negociação coletiva entre as partes, até mesmo porque o pagamento do intervalo intrajornada está legalmente autorizado, não configurando ilícito trabalhista.

Eventual irregularidade trabalhista quanto ao pagamento a menor, em relação a trabalhadores específicos, individualmente considerados, por exemplo, exigem dilação probatória incompatível com a presente ação, devendo ser analisada a realidade envolvida em cada caso concreto, haja vista que as peculiaridades decorrentes de eventos individuais não devem ser alvo de apreciação nos autos de Ação Civil Pública.



Ademais, não há como o judiciário trazer obstáculos à participação da empresa em negociação coletiva que esteja dentro dos limites da lei, pois o art. 611-A, III, da CLT, admite expressamente a possibilidade de as partes convencionarem acerca do intervalo intrajornada, sendo plenamente possível a matéria ser objeto de ACT e CCT, respeitadas as exigências legais.

Por todo o acima exposto, decide o juízo julgar improcedentes os pleitos autorais, tanto em relação as obrigações de fazer/não fazer, quanto no tocante a indenização por danos morais coletivos, ante a prejudicialidade do pedido.

Analisa-se.

Inicialmente, cumpre destacar que a inconstitucionalidade e inconveniência dos preceitos legais não foram requeridas pelo *Parquet* na peça de ingresso, razão pela qual o Juízo primário não se debruçou especificamente sobre a matéria. Todavia, tratando-se de questão de ordem pública, não há impedimento para análise do tema, tampouco preclusão ou mesmo inovação recursal a ser declarada. Neste sentido, confira-se o aresto jurisprudencial do STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. COISA JULGADA. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir obscuridade e contradição, nos termos do art. 535 do CPC (EDcl na Rcl 12196/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Primeira Seção, DJe de 4/6/2014). 2. A inconstitucionalidade de determinada norma é questão de ordem pública, possuindo natureza de nulidade absoluta, podendo ser declarada a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte (AgRg no REsp 886.535/ES, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 30/09/2013). 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp: 704990 ES 2004/0133816-0, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 17/12/2015, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: REPDJe 19/02/2016 DJe 05/02/2016)

Feito esse esclarecimento, passa-se à análise da tese recursal.

É sabido que a Lei nº 13.467/2017 propôs profundas alterações na legislação trabalhista, especialmente no que tange à duração do trabalho, tendo sido alteradas mais da metade das regras constantes entre os arts. 57 a 75 da CLT.

No que concerne à jornada 12x36, não se ignora que a própria jurisprudência do TST já vinha permitindo essa modalidade de regime, conforme disposto na Súmula nº 444 da Corte Trabalhista. Isso, porque, com base na interpretação dada ao art. 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, a jornada padrão de 8 horas de trabalho pode ser alterada, mediante compensação ou redução de horário, desde que firmado acordo ou convenção coletiva do trabalho.

Contudo, a interpretação dada pelo Colendo TST ao tema não tinha o poder de criar um direito em sentido objetivo, como fez o legislador reformista, pois, destaca-se que, a



partir da vigência da Lei nº 13.467/17, o regime de trabalho 12x36, passou a ser admitido também por acordo individual escrito, tendo sido regulamentado, além disso, o **intervalo intrajornada**, conforme redação dada ao art. 59-A da CLT, a saber:

(...) Art. 59-A. *Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação.* (...)

Neste sentido, a redação do art. 59-A da CLT considera que o tempo de descanso não usufruído durante o regime 12x36 pode ser indenizado, em sentido contrário, portanto, à interpretação jurisprudencial que vinha sendo aplicada pelo Col. TST antes da vigência da Lei nº 13.467/2017, senão vejamos:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014 1 - JORNADA DA 12X36. INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. EFEITOS. A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que a concessão parcial do intervalo para descanso e alimentação, de que trata o art. 71 da CLT, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido. Inteligência da Súmula 437, I, do TST. Recurso de revista conhecido e provido. 2 - JORNADA 12X36. TRABALHO EM FERIADOS. PAGAMENTO EM DOBRO. Consoante entendimento consolidado na Súmula 444 do TST, os trabalhadores submetidos à jornada 12x36 que realizam trabalho em dias de feriados fazem jus à dobra salarial daí decorrente. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 108626620145150076, Relator: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 13/06/2017, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/06/2017)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. JORNADA 12X36. INTERVALO INTRAJORNADA. FRUIÇÃO PARCIAL. PAGAMENTO INTEGRAL. O artigo 71, caput e § 4º da CLT estabelece regra de caráter imperativo e cogente, que visa resguardar a higidez física e mental do empregado. Assim, ainda se cumpra jornada 12x36, o trabalhador tem o direito ao intervalo mínimo de uma hora para refeição e descanso e, por conseguinte, ao seu pagamento integral, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento), quando usufruído parcialmente, nos termos da Súmula nº 437 desta Corte. Recurso de revista conhecido e provido. (...) (TST - RR: 9276420145120050, Relator: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 13/04/2016, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/04/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. SUMARÍSSIMO. VIGILANTE. JORNADA 12X36. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA NÃO CONCEDIDO. PAGAMENTO DA INTEGRALIDADE DO PERÍODO PARA DESCANSO E ALIMENTAÇÃO. O egrégio Tribunal Regional manteve a condenação da empresa ao pagamento de horas extras em função da não concessão do intervalo intrajornada. Entendeu que a adoção do regime de jornada 12 x 36 não elide a concessão do referido intervalo. Assinalou, entre outros aspectos, que: a prova oral demonstra o trabalho sem fruição do intervalo; nos instrumentos coletivos juntados aos autos não há previsão coletiva de exclusão de intervalo para descanso; e a Portaria nº 42 do MTE estabeleceu certos requisitos, os quais a reclamada não logrou provar que foram atendidos. Assim, manteve a sentença quanto à condenação ao pagamento das horas extras pela não concessão do intervalo intrajornada, com o pagamento do período correspondente acrescido do adicional de horas extras. A questão já não comporta maiores discussões no âmbito desta Corte, que pacificou entendimento nos termos dos itens I e II da Súmula 437, aplicáveis mesmo na hipótese de empregado que labora em regime de 12x36 horas, no sentido de que é inválida a norma coletiva contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada e de que a concessão parcial desse intervalo enseja o pagamento da integralidade da hora, e não apenas do tempo suprimido. Precedentes. (...) (TST - AIRR: 3005003820105030000, Relator: Alexandre De Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 15/04/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: 17/04/2015)



Pois bem.

Analisando os arestos jurisprudenciais, observa-se o propósito de incentivar o empregador a respeitar o tempo de descanso, sob pena de repetir o pagamento mesmo do período que foi parcialmente cumprido, a teor do previsto na Súmula 437 do TST.

Sobre o tema, em que pese as alterações celetistas, o *Parquet* entende que a convenção coletiva firmada com a Reclamada deveria conter cláusula de intervalo intrajornada de 1 (uma) hora ou, ao menos, ser assegurado o mínimo de 30 (trinta) minutos de descanso, quando a hipótese fosse de trabalho na escala 12x36.

Nesta mesma toada, o MPT discute a validade do art. 611-B, parágrafo único da CLT, o qual permite a negociação, pelos entes sindicais, das cláusulas contratuais atinentes à duração do trabalho e aos intervalos. Referido artigo dispõe que:

Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...)

*Parágrafo único. Regras sobre duração do trabalho e intervalos **não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo.** (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)*

Por outro lado, a Reclamada, amparada nas novidades legislativas, sustenta que pode indenizar o intervalo dos empregados submetidos a essa jornada que, em sua maioria, não conseguem usufruir do descanso para alimentação dada as particularidades da atividade desempenhada (vigilância patrimonial).

A par disso, verifica-se que as normas em questão, a princípio, implicam mudanças de paradigma com possíveis impactos no cumprimento da função social que a regulamentação da jornada de trabalho desempenha para os trabalhadores submetidos ao regime 12x36. Por isso, para uma melhor análise da tese autoral é necessário analisar o tema debruçando-se sobre as consequências dessas alterações no que concerne à saúde e segurança no meio ambiente do trabalho.

Isso, porque, as pausas ao longo do expediente são mecanismos que permitem o cumprimento das funções sociais do Direito do Trabalho. Neste sentido, um dos principais fundamentos evocados pelo MPT para a declaração de inconstitucionalidade dos preceitos ora mencionados é o princípio da progressão dos direitos sociais, contido no art. 7º, *caput* e incisos XIII e XXII da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:



(omissis)

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

(omissis)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; (Grifos nossos)

Ainda neste sentido, destaca, o *Parquet*, que a proteção do tempo de "não-trabalho" guarda estreita correlação com os preceitos de valorização do trabalho humano, estabelecidos nos artigos 170, *caput* e inciso III, da Constituição, abaixo transcritos:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Aduz, ainda, que tal proteção ao intervalo intrajornada relaciona-se com o direito ao lazer e à prevenção de acidentes, sendo dever das entidades institucionais, e não apenas do empregador, assegurá-los, nos termos dos artigos 6º e 196 da Constituição, corroborados pelos artigos 200, inciso VIII e 225, cuja redação dispõe que:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:



(...)

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Por derradeiro, cita que não é demais mencionar que o Brasil é signatário da Convenção 155 da OIT, que dispõe sobre os cuidados no ambiente de trabalho com o escopo de prevenir acidentes, tendo como destaque os seguintes artigos relacionados ao tema:

Art. 4 - 1. Todo Membro deverá, em consulta com as organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, e levando em conta as condições e as práticas nacionais, formular, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio-ambiente de trabalho.

2. Essa política terá como objetivo prevenir os acidentes e os danos à saúde que forem consequência do trabalho tenham relação com a atividade de trabalho, ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio-ambiente de trabalho.

Por conseguinte, menciona que a desconsideração da norma internacional, implica entrave à plena aplicabilidade dos direitos fundamentais à saúde e segurança dos trabalhadores, assegurado pelo disposto no art. 5. § 2º e 3º, da CRFB, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(omissis)

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Todavia, não obstante os fundamentos ora expostos, a irresignação trazida pelo *Parquet* não pode ser apreciada neste apelo ordinário. Isso porque não se pode cogitar da declaração de inconstitucionalidade e inconvenção dos dispositivos legais em comento por este Colegiado, sob pena de afronta à cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da CRFB/1988 e Súmula Vinculante nº 10, *in verbis*:

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Súmula Vinculante nº 10 - Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.



Neste sentido, o Código de Processo Civil enuncia que:

Art. 948. Arguida, em controle difuso, a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, após ouvir o Ministério Público e as partes, submeterá a questão à turma ou à câmara à qual competir o conhecimento do processo.

Art. 949. Se a arguição for:

I - rejeitada, prosseguirá o julgamento;

II - acolhida, a questão será submetida ao plenário do tribunal ou ao seu órgão especial, onde houver.

Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

Art. 950. Remetida cópia do acórdão a todos os juízes, o presidente do tribunal designará a sessão de julgamento.

§ 1º As pessoas jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato questionado poderão manifestar-se no incidente de inconstitucionalidade se assim o requererem, observados os prazos e as condições previstos no regimento interno do tribunal.

§ 2º A parte legitimada à propositura das ações previstas no art. 103 da Constituição Federal poderá manifestar-se, por escrito, sobre a questão constitucional objeto de apreciação, no prazo previsto pelo regimento interno, sendo-lhe assegurado o direito de apresentar memoriais ou de requerer a juntada de documentos.

§ 3º Considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, o relator poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades.

Em sintonia com os verbetes mencionados, o Regimento Interno do TRT da 11ª Região dispõe que:

Art. 121-A. *Por ocasião do julgamento de qualquer processo no Tribunal Pleno ou em Órgão Fracionário, a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público **po** derá ser arguida pelo relator, por qualquer dos Desembargadores, pelo Ministério Público do Trabalho ou pelas partes, até o início da votação.*

§1º *Quando a arguição da prejudicial ocorrer em sessão dos órgãos fracionários, proceder-se-á conforme o disposto nos artigos 948 a 950 do Código de Processo Civil; se ocorrer em processo submetido ao julgamento do Pleno, a questão será decidida na sessão seguinte, ouvido o Ministério Público do Trabalho e as partes no prazo de 10 (dez) dias.*

§ 2º *Acolhida a arguição de inconstitucionalidade, será lavrado o acórdão sobre a questão, o qual será encaminhado à Presidência para atuação do incidente e submissão ao Tribunal Pleno, determinando-se o sobrestamento dos processos que versarem sobre a mesma matéria e estiverem pendentes de julgamento pelo Tribunal.*

§3º *Após a atuação, a Secretaria do Tribunal Pleno remeterá cópia do acórdão que admitiu a arguição a todos os desembargadores.*

§4º *O órgão fracionário não submeterá ao Tribunal Pleno a arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público quando houver sido decidida pelo Supremo Tribunal Federal, Tribunal Superior do Trabalho ou do próprio Tribunal, salvo demonstração de pronunciamento posterior em sentido contrário.*

Em assim sendo, considerando o disposto no caput do art. 121-A do Regimento Interno do E. Regional, c/c o art. 948 e seguintes, do Código de Processo Civil, aplicável ao



processo trabalhista, *ex vi* do art. 844, da Consolidação das Leis do Trabalho, **suscito a arguição de inconstitucionalidade e inconvenção do art. 59-A e art. 611-B, parágrafo único, todos da Consolidação das Leis do Trabalho, incluídos pela Lei nº 13.467/2017, por violação direta e frontal aos princípios constitucionais da progressão dos direitos sociais (art. 5º, § 2º e §3º, art. 6º e art. 7º, c apud e incisos XIII e XXII, além dos artigos 196; 170, caput e inciso III; art. 200, caput e inciso VIII e art. 225, todos da CRFB, além da afronta ao disposto na Convenção 155, da OIT, notadamente ao previsto no art. 4º, itens 4.1 e 4.2.**

Outrossim, ressalta-se que não subsiste o impeditivo previsto no § 4º do Regimento, que dispõe "*O órgão fracionário não submeterá ao Tribunal Pleno a arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público quando houver sido decidida pelo Supremo Tribunal Federal, Tribunal Superior do Trabalho ou do próprio Tribunal, salvo demonstração de pronunciamento posterior em sentido contrário*", haja vista que, não há notícia de ação tramitando no Supremo Tribunal Federal arguindo a inconstitucionalidade dos artigos 59-A e 611-B, parágrafo único, todos da CLT, mencionados pela Recorrente.

Providências:

Compulsando-se os autos, verifica-se que há pedido da Reclamada, em Contrarrazões, de notificação exclusiva de seu patrono **MANUEL LUÍS DA ROCHA NETO - OAB /CE 7.479** (Procuração ID. 72ad7a7 - Pág. 1).

Deste modo, tendo em vista que não houve apreciação pelo juízo de primeiro grau quanto a este pedido, bem como, no escopo de se evitar alegações de nulidades pelas partes, **DEFERE-SE** o pedido, nos termos da Súmula 427, TST, determinando-se à Secretaria da Turma que observe o nome do referido advogado nas futuras publicações.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **CONHECE-SE** do Recurso Ordinário interposto pelo **Mi nistério Público do Trabalho** e, em sede de preliminar, **DECIDE-SE** sobrestar o julgamento dos autos, consoante os fundamentos expostos neste julgado, em razão da arguição de inconstitucionalidade e inconvenção do art. 59-A e art. 611-B, parágrafo único, todos da CLT, determinando a remessa do processo para a Presidência, a fim de que seja instaurado o incidente e



submetida a matéria ao Plenário do Tribunal, nos termos do art. 121-A do Regimento Interno deste Egrégio Regional, c/c o art. 948 e ss. do Código de Processo Civil. Tudo na forma da fundamentação.

ACÓRDÃO

(Sessão Ordinária Telepresencial do dia 06 de outubro de 2022)

Participaram do julgamento o Excelentíssimo Desembargador do Trabalho, **Presidente**, JORGE ALVARO MARQUES GUEDES; o Excelentíssimo Desembargador do Trabalho, **Relator**, JOSÉ DANTAS DE GÓES; e a Excelentíssima Desembargadora do Trabalho MARIA DE FÁTIMA NEVES LOPES. Presente, ainda, a Excelentíssima Procuradora do Trabalho da 11ª Região, JOALI INGRÁCIA SANTOS DE OLIVEIRA.

ISTO POSTO,

ACORDAM os Membros integrantes da **TERCEIRA TURMA** do Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER** do Recurso Ordinário interposto pelo **Ministério Público do Trabalho e, em sede de preliminar, DECIDIR sobre tar o julgamento dos autos, consoante os fundamentos expostos neste julgado, em razão da arguição de inconstitucionalidade e inconvenção do art. 59-A e art. 611-B, parágrafo único, todos da CLT**, e determinar a remessa do processo para a Presidência, a fim de que seja instaurado o incidente e submetida a matéria ao Plenário do Tribunal, nos termos do art. 121-A do Regimento Interno deste Egrégio Regional, c/c o art. 948 e ss. do Código de Processo Civil. Tudo na forma da fundamentação.

Assinado em 10 de outubro de 2022.

JOSÉ DANTAS DE GÓES
Desembargador do Trabalho
Relator

VOTOS

