



**Poder Judiciário**  
**Justiça do Trabalho**  
**Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região**

## **Recurso Ordinário Trabalhista** **0000300-13.2019.5.23.0007**

**Relator: TARCISIO REGIS VALENTE**

### **Processo Judicial Eletrônico**

**Data da Autuação: 18/12/2019**

**Valor da causa: R\$ 88.139,55**

**Partes:**

**RECORRENTE:** WANDERLEI BEZERRA MACHADO

ADVOGADO: FERNANDO CERANTOLA

**RECORRENTE:** CARIBUS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA

ADVOGADO: ROSELY AMARAL DE SOUZA

ADVOGADO: FERNANDA MONTEIRO DA SILVA MOREIRA

ADVOGADO: Jackson Mário de Souza

**RECORRIDO:** WANDERLEI BEZERRA MACHADO

ADVOGADO: FERNANDO CERANTOLA

**RECORRIDO:** CARIBUS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA

ADVOGADO: ROSELY AMARAL DE SOUZA

ADVOGADO: FERNANDA MONTEIRO DA SILVA MOREIRA

ADVOGADO: Jackson Mário de Souza



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 23ª REGIÃO  
1ª Turma

PROCESSO nº 0000300-13.2019.5.23.0007 (ROT)

**RECORRENTE: WANDERLEI BEZERRA MACHADO, CARIBUS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA**

**RECORRIDO: WANDERLEI BEZERRA MACHADO, CARIBUS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA**

RELATOR: TARCÍSIO VALENTE

## EMENTA

**INTERVALO INTRAJORNADA. MOTORISTA PROFISSIONAL. EMPREGADOS DO SETOR DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS. ELASTECIMENTO. REQUISITOS PREVISTOS NO "CAPUT" DO ART. 71 DA CLT. OBSERVÂNCIA. VALIDADE.** Segundo o art. 71, *caput*, da CLT, em "qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas". *In casu*, constata-se que veio aos autos acordo individual escrito, assinado pelo Autor, autorizando o elastecimento do intervalo intrajornada para no máximo quatro horas. Assim, sendo regular a concessão do intervalo, não é devido o pagamento das horas excedentes.

## RELATÓRIO

A 7ª Vara do Trabalho de Cuiabá - MT, por intermédio da sentença de ID. 832f4d2, da lavra da Excelentíssima Juíza do Trabalho **Emanuele Pessatti Siqueira Rocha**, cujo relatório adoto, extinguiu o processo sem julgamento do mérito quanto aos pedidos que envolvem o pagamento de labor prestado em feriados ou diferenças, com acréscimos e reflexos, por inépcia da inicial, pronunciou a prescrição dos pedidos anteriores a 18/04/2014, e julgou parcialmente procedentes os demais pleitos DA inicial, condenando a Ré ao pagamento de: a) intervalo intrajornada e reflexos; b) horas extras decorrentes da extrapolação do intervalo intrajornada; c) intervalo interjornadas e reflexos; e d) diferenças de depósitos do FGTS. Concedeu, ainda, ao Autor, o benefício da justiça gratuita, e arbitrou honorários advocatícios de sucumbência recíprocos.

Integraram a sentença os cálculos de liquidação de ID. af5e64a.



Irresignada, a Ré interpôs recurso ordinário, por meio da petição de ID. 5a50fe8, pugnando pela reforma da sentença quanto aos intervalos intra e interjornadas e ao deferimento da justiça gratuita ao Autor, bem como impugnando os cálculos de liquidação em relação ao cômputo das horas extras.

As guias concernentes ao depósito recursal e ao recolhimento das custas processuais, com os comprovantes correspondentes foram juntados aos autos sob ID. 7cb44e7.

O Autor, por meio da petição anexada sob o ID. d1d952e, interpôs recurso adesivo, pleiteando o reconhecimento da natureza salarial do adicional do motorista e o deferimento de diferenças de horas extras.

Contrarrazões reciprocamente ofertadas pelas partes, sob ID's 0c0b501 (Autor) e d43cb38 (Ré).

Por meio da decisão de ID. c904294, foi determinada a suspensão do andamento do feito, tendo retornado os autos a julgamento em razão da recomendação do NUGEPNAC deste Tribunal (ID. 1e45d02).

Dispensada a remessa dos autos ao d. Ministério Público do Trabalho, por força do art. 51 do Regimento Interno deste egrégio Tribunal.

É, em síntese, o relatório.

## **FUNDAMENTAÇÃO**

### **ADMISSIBILIDADE**

#### **ADICIONAL SOBRE AS HORAS EXTRAS INTERVALARES. INTERESSE RECURSAL (Recurso da Ré)**

A Acionada pleiteia o indeferimento dos pedidos correspondentes à aplicação do adicional de 100% e da Súmula n. 264 do c. TST às horas extras deferidas em face da supressão/elastecimento do intervalo intrajornada.

Afirma que, com a edição da Lei n. 13.467/2017, foi estabelecido que referida verba possui natureza indenizatória e deve ser paga com adicional de 50%.



Ocorre que na sentença as horas extras em questão foram deferidas com o adicional de 50% para todo o período contratual examinado, não havendo, portanto, condenação ao pagamento da parcela com adicional diverso.

Nessas condições, tenho que carece a Ré de interesse recursal quanto ao tema, o que obsta o exame do recurso, no particular.

**Não conheço**, portanto, do recurso ordinário interposto pela Ré, quanto ao pedido de indeferimento da aplicação de adicional de 100% e da Súmula n. 264 do c. TST, em relação às horas extras intervalares, por falta de interesse recursal.

## CONCLUSÃO DA ADMISSIBILIDADE

**Não conheço** do recurso ordinário interposto pela Ré, quanto ao pedido de indeferimento da aplicação de adicional de 100% e da Súmula n. 264 do c. TST, em relação às horas extras intervalares, por falta de interesse recursal.

Presentes, no demais, os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade recursal, **conheço parcialmente** do recurso ordinário interposto pela Ré, e **conheço integralmente** do recurso adesivo do Autor, bem como das contrarrazões ofertadas.

## MÉRITO

## DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Antes de adentrar na análise das matérias objeto do recurso, importa pontuar que a relação jurídica em exame abrange tanto o período anterior, quanto o posterior ao início da vigência da Lei n. 13.467/2017 (em 11/11/2017). Assim, aplicável ao caso o direito material consolidado vigente à época dos fatos, seja aquele previsto em lei, em razão da máxima *tempus regit actum*, seja aquele decorrente de interpretação jurisprudencial, em virtude do princípio da segurança jurídica.

## NATUREZA JURÍDICA DO ADICIONAL DO MOTORISTA (Recurso do Autor)

O juízo de origem reconheceu a validade de disposição normativa que estabelece a natureza indenizatória da verba "adicional do motorista" paga pela empresa, indeferindo, assim, o pedido de diferenças decorrentes da integração da parcela ao salário.



Inconformado, o Autor reitera seus argumentos no sentido de que a parcela possui natureza salarial, em face de sua habitualidade e por substituir o salário do cobrador, sustentando a invalidez da CCT quanto à previsão de caráter indenizatório, por não trazer benefícios em contrapartida aos trabalhadores. Por fim, transcreve jurisprudência deste Regional no mesmo sentido.

Analiso.

A discussão trazida pelo Autor em suas razões recursais diz respeito à validade da disposição normativa que atribui à parcela adicional do motorista natureza indenizatória.

Dos autos verifico que a Convenção Coletiva de Trabalho de 2013/2014, com preceitos semelhantes nas subseqüentes, ao dispor acerca da aludida verba, assim estabeleceu, na cláusula 3ª, parágrafos 3º e 5º:

"CLÁUSULA TERCEIRA - DA COMPOSIÇÃO SALÁRIAL [...]

Parágrafo terceiro. Todos os motoristas que trabalharem sem a presença do cobrador, mesmo que seja em uma única viagem, fará jus na integralidade de, um adicional no valor de R\$ 110,00 (cento e dez reais), nos meses de Maio à Agosto de 2013; que será acrescido de mais R\$ 110,00 (cento e dez reais), totalizando R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais), a partir do dia 1º de Setembro de 2013.

[...]

Paragrafo quinto. As verbas que tratam os parágrafos terceiro e quarto possuem natureza indenizatória."

O Autor sustenta a invalidez dos instrumentos normativos, por suprimirem direito trabalhista sem contrapartidas.

Quanto ao tema, tenho que em 02/06/2022 foi concluído o julgamento da ARE 112163 do STF, ocasião em que, apreciando o tema 1046, firmou-se a tese no sentido de que:

"São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis".

Nessas circunstâncias, foi superado qualquer entendimento em contrário proveniente dos tribunais pátrios, havendo que prevalecer a decisão proferida pelo e. STF, por seu caráter vinculante, independentemente de discussão acerca do estabelecimento de vantagens compensatórias aos direitos trabalhistas limitados ou afastados pela norma coletiva.

Cabe registrar, outrossim, que a disposição normativa em foco criou vantagem remuneratória não prevista em lei, não se tratando assim de direito indisponível.



Impõe-se, portanto, reconhecer a validade das CCT's firmadas pela categoria, nas quais foi pactuada a natureza indenizatória do adicional do motorista pago pela empresa, razão pela qual há que ser mantida a sentença, no particular.

### **Nego provimento.**

#### **INTERVALO INTRAJORNADA (Recurso da Ré)**

Na sentença foi afastada a validade das normas coletivas que autorizam a redução do intervalo intrajornada, por disporem acerca de direito relativo à higiene e saúde do trabalhador, e por considerar, a magistrada, que a Lei n. 12.619/2012 permitiu apenas o fracionamento do benefício, e não sua redução, acrescentando, ainda, que a redução para 20 minutos não respeita a dignidade do Empregado e não permite o efetivo descanso, alimentação ou higiene, deferindo, em consequência, o pagamento de 1 hora de intervalo, com reflexos, até 10/11/2017, e do período suprimido, sem reflexos, a partir de 11/11/2017, exceto nos dias em que consta dos controles de ponto a "dupla pegada" com intervalo superior a duas horas. Em relação a estes dias, também negou validade às disposições coletivas que permitem o elástico, deferindo o pagamento como extras das horas de intervalo que ultrapassaram duas horas, com reflexos até 10/11/2017, e sem reflexos no período subsequente.

Irresignada, a Ré afirma que é válida a previsão em norma coletiva de redução e fracionamento do intervalo intrajornada do Autor, motorista de transporte coletivo, ante às peculiaridades da função, argumentando que a decisão fere as CCT's e a Constituição Federal, que estabelece a primazia da negociação coletiva.

Quanto aos intervalos superiores a duas horas, respalda a validade em Termo Aditivo de Contrato de Trabalho, no qual o Autor teria concordado com a possibilidade de trabalhar em escala de "duas pegadas", ou seja, em um período matutino e outro vespertino sem limite máximo para o intervalo. Alega que a possibilidade de prorrogação está prevista no *caput* do art. 71 da CLT, no qual não se condiciona a validade do acordo a limites pré-estabelecidos, e traz julgado proveniente do c. TST.

Ao exame.

A controvérsia envolve por um lado a concessão reduzida/fracionada do intervalo intrajornada, e por outro a concessão elástica do mesmo benefício. Passo, assim, primeiramente, à análise do intervalo reduzido/fracionado.



Tendo em conta o período contratual em exame, compreendido entre 18/04/2014 e 18/04/2019, tenho que a relação jurídica abrange época anterior e posterior à Lei n. 13.103/2015, que alterou a redação do § 5º do art. 71 da CLT acerca do intervalo intrajornada dos motoristas empregados no setor de transporte coletivo de passageiros.

Quanto ao interregno de 18/04/2014 a 16/04/2015, antes da vigência do referido diploma legal, o § 5º do art. 71 da CLT tinha a seguinte redação:

"Art. 71. [...]

§ 5º **Os intervalos expressos no caput e no § 1º poderão ser fracionados** quando compreendidos entre o término da primeira hora trabalhada e o início da última hora trabalhada, desde que previsto em convenção ou acordo coletivo de trabalho, ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais do trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, empregados no setor de transporte coletivo de passageiros, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada." (destaque apostro)

Como se nota, era permitido o fracionamento do intervalo mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho, mas não havia à época autorização para sua redução.

No caso, a cláusula 15ª, item III, da CCT 2013/2014, que foi repetida na CCT 2014/2015 (cl. 14ª, III) estabelece o seguinte:

"Ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas condutores de veículos rodoviários, em empresas de transporte público coletivo de característica urbana e metropolitana, os intervalos expressos no caput e § 1º do Art. 71 da CLT, **poderão ser concedidos de forma fracionados e menores ao final de cada viagem**, quando compreendido entre o término da primeira hora trabalhada e o início da última hora trabalhada." (ID. 9e56374 - Pág. 8 - destaque apostro)

Como se observa, as disposições legal e normativa aplicáveis não autorizavam a redução do intervalo intrajornada dos motoristas, mas apenas seu fracionamento. Sendo assim, considerando que não há respaldo em norma coletiva para a redução do intervalo no período analisado, tenho que o benefício concedido em apenas 20 minutos é insuficiente, considerando a jornada de trabalho superior a seis horas diárias, o que impõe o pagamento como extra do período integral do intervalo (1 hora), acrescido de 50%, com reflexos (período anterior à Lei n. 13.467/2017), conforme deferido na origem.

No período subsequente, qual seja, de 17/04/2015 a 18/04/2019, o § 5º do art. 71 da CLT, com a alteração dada pela Lei n. 13.103/2015, passou a assim dispor:

"Art. 71. [...]

§ 5º **O intervalo expresso no caput poderá ser reduzido e/ou fracionado**, e aquele estabelecido no § 1º poderá ser fracionado, quando compreendidos entre o término da primeira hora trabalhada e o início da última hora trabalhada, desde que previsto em



convenção ou acordo coletivo de trabalho, ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, empregados no setor de transporte coletivo de passageiros, mantida a remuneração e concedidos intervalos para descanso menores ao final de cada viagem." (destaque aposto)

Por sua vez, a CCT 2014/2015, como dito, não continha previsão de redução do intervalo intrajornada, mas, a partir da CCT 2015/2016 passou a existir tal autorização, conforme transcrevo:

"CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA - CONTROLE DA JORNADA [...]

III - Do intervalo intrajornada dos motoristas e cobradores

Ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, em empresas de transporte público coletivo de passageiros, de característica urbana e metropolitana; **os intervalos intrajornada, serão reduzidos e fracionados ao final das viagens, sendo que no total, o funcionário deverá ter usufruído ao menos 20 minutos de intervalo para descanso em uma jornada de 7 horas.**

Parágrafo primeiro. Em caso de horas extras, o motorista/cobrador, continuará realizando intervalos ao final de cada viagem." (ID. 75686ba - PágS. 10/11 - destaque aposto)

Portanto, a partir da vigência da CCT 2015/2016, cujas disposições, no particular, foram repetidas nas CCT's 2016/2017, 2017/2018 e 2018/2019, a lei alberga a redução e o fracionamento do intervalo intrajornada dos motoristas, e as CCT's trazem permissão não só do fracionamento, como também de sua redução para 20 minutos.

Outrossim, quanto ao tempo de intervalo efetivamente usufruído pelo Autor, extraio da prova oral produzida nos autos:

**Testemunha Anderson Everton da Silva:** "*que já trabalhou em carro de uma pegada; que neste só consegue às vezes ter pequenos intervalos no ponto final, e ainda assim esses duram no máximo de 02 /03min; que trabalhou em quase todas as linhas e que a realidade de trabalho em todas é a mesma; [...] : que o motorista ainda continua a ser responsável pelo veículo quando gozo aquele pequeno intervalo; que autor e depoente faziam em média três viagens por dia no carro de uma pegada [...] que apesar de não ter tido muito contato com o autor, sabe que este também fez a linha do Pedra 90, porque o via por lá e nesta linha todos os motoristas fazem em média três viagens por dia em ônibus de uma pegada; que a linha e o horário do motorista mudam; que horários de "pico" para o depoente são das 06h às 09h, das 10h30 às 13h, das 16h às 19h; que nesses horários de picos os motoristas não precisam cumprir o horário do romaneio, mas são pressionados, mas não sofrem penalidade; que mesmo nos horários que não são de pico, não consegue ter o intervalo além do que já disse, porque precisa recuperar o horário que atrasou enquanto no horário de pico."* (ID. 6e40087 - Pág. 2)

**Testemunha Charles Roberto Aparecido de Souza:** "*que horários de picos são entre 06h às 07h, 11h às 12h e 17h às 18h30; que já dirigiu carro de uma pegada; que o motorista que dirige carro de uma pegada ele segue o horário do romaneio, então, por exemplo, se ele chega às 10h no ponto final, teria que sair novamente somente às 10h10, mas se acaso há atraso na chegada ao ponto final, o motorista só tem tempo suficiente para tomar uma água e ir ao banheiro e já sair novamente; que nesses casos de atraso, o tempo do intervalo passa a ser de 02/03min; que já fez a linha do Pedra 90 e nesta linha se a jornada for de 07h, consegue fazer no máximo 03 viagens; [...] que o seu vínculo de emprego teve uma interrupção de três meses quando foi feito um acordo; que*



*nos últimos cinco anos o depoente é plantonista, sendo que substitui motoristas que faltam e também troca carros que quebram; que nos últimos cinco anos, não trabalha em linha própria; que nos últimos cinco anos trabalhou na linha do Pedra 90 só eventualmente conforme necessidade relacionada à ausência de motorista." (ID. 6e40087 - Págs. 2/3)*

A 1ª testemunha, Anderson, afirmou que os intervalos fracionados ao final das viagens eram de 2/3 minutos, e que fazia em média 3 viagens ao dia, o que resulta em intervalo total de no máximo 9 minutos ao dia. A 2ª testemunha, Charles, testificou que faziam 10 minutos de intervalo entre as viagens, exceto se houvesse atraso nas linhas, quando fazem 2/3 minutos por viagem, sendo no máximo 3 viagens por dia.

Sopesando ambos os depoimentos, e considerando a divergência de informações em relação ao intervalo normalmente usufruído (quando não há atrasos nas viagens), entendo que a 1ª testemunha tem mais credibilidade em suas informações, porque trabalhou efetivamente em linha juntamente com o Autor, enquanto que a 2ª fazia substituições, não possuindo linha própria. Sendo assim, tenho que a 1ª testemunha tem maiores condições de indicar o tempo de intervalo conforme as possibilidades da linha, e por essa razão concluo que o Autor dispunha de 2/3 minutos de intervalo ao final de cada uma das 3 viagens, totalizando 9 minutos ao dia.

Como se nota, o tempo concedido era inferior ao imposto nas CCT's (20 minutos ao dia), do que resulta que o intervalo intrajornada era irregularmente concedido também no interregno em exame, não sendo cumprida pela Empregadora a disposição normativa quanto ao benefício.

Por outro lado, referidas CCT's estabeleceram, no parágrafo único do item III, que em caso de prorrogação da jornada o empregado continuaria realizando intervalos, do que se extrai que quando houvesse prorrogação de jornada o intervalo intrajornada deveria ser maior do que 20 minutos.

Analisando os controles de frequência, verifica-se que a prestação de horas extras era habitual no referido período, razão pela qual não é possível reconhecer a eficácia das normas coletivas.

Logo, por todo o exposto, há que se manter a r. sentença que reconheceu o direito do Autor ao percebimento, como extra, de 1 hora por dia laborado, em face da concessão irregular do intervalo intrajornada, acrescido do adicional de 50%, além dos reflexos, até 10/11/2017, e do tempo suprimido, sem reflexos, no período subsequente, exceto nos dias em que foi adotado o regime de "dupla pegada", quando o intervalo era elástico.

Quanto ao elástico do intervalo intrajornada para mais de duas horas ao dia, nos dias de "dupla pegada" observo que o fato é incontroverso nos autos.



A concessão de intervalo intrajornada superior a duas horas é autorizada no *caput* do art.71 da CLT, desde que prevista em acordo escrito ou negociação coletiva.

Nesse sentido é o entendimento do Colendo Tribunal Superior do Trabalho:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE . [...]. INTERVALO INTRAJORNADA. ELASTECIMENTO. PREVISÃO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. VALIDADE. HORAS EXTRAS INDEVIDAS. **A jurisprudência desta Corte superior, interpretando o artigo 71, caput , da CLT , tem entendimento de que o intervalo intrajornada tem duração máxima de duas horas diárias, ressalvada expressamente pelo legislador a possibilidade de elasticimento do tempo de duração desse intervalo mediante contrato coletivo de trabalho ou acordo individual escrito.** No caso dos autos, o Regional consignou a existência de norma coletiva que autoriza a fruição de intervalo intrajornada com duração superior a duas horas diárias, tornando indevido o pagamento de horas extras. Ressalta-se, por oportuno, que não há nenhuma menção do Regional à eventual existência de fraude que pudesse macular o ajuste, pois o fato de a jornada ter sido arbitrada de 3h45 às 16h não invalida a norma coletiva, já que não há registro, no acórdão, de que o reclamante não pudesse usufruir do intervalo intrajornada de quatro horas da forma como bem entendesse. Recurso de revista conhecido e provido . [...]" (ARR-1588-46.2010.5.04.0231, 2ª Turma, Relator Ministro Jose Roberto Freire Pimenta, DEJT 01/03/2019 - destaque apostro).

A Ré afirma que apresentou nos autos termo aditivo ao contrato de trabalho, assinado pelo Autor, no qual as partes avençaram a possibilidade de ser elasticido o intervalo intrajornada para além de duas horas ao dia.

De fato, consta dos autos, no ID. 28834d7 - Pág. 6, termo aditivo ao contrato de trabalho no qual as partes estabelecem, na cláusula primeira, que "*Nos termos do art. 71, da Consolidação das Leis do Trabalho a concessão do intervalo para repouso e alimentação, será de no máximo 04 (quatro) horas contínuas*".

O documento foi impugnado pelo Autor sob a alegação de tê-lo assinado no momento da contratação, por receio de perda do emprego. Tenho, contudo, que não tendo sido comprovado nos autos qualquer vício em relação ao aludido termo aditivo, inclusive de consentimento, há que lhe ser atribuída validade, não sendo autorizado presumir a coação quando a própria lei autoriza a pactuação do elasticimento do intervalo mediante acordo individual escrito, inclusive por não se tratar de direito indisponível.

Por outro lado, o Empregado não demonstrou a existência de intervalos superiores ao limite máximo fixado pelas partes.

Diante disto, impõe-se a reforma da sentença a fim de excluir da condenação as horas extras decorrentes do elasticimento do intervalo intrajornada, e os reflexos respectivos.



**Dou parcial provimento.****INTERVALO INTERJORNADAS (Recurso da Ré)**

A magistrada *a quo* deferiu o pagamento de horas extras decorrentes da supressão do intervalo mínimo interjornadas, com respaldo nos seguintes fundamentos:

*"em relação aos intervalos interjornadas, em impugnação o Autor indicou por amostragem irregularidades nos dias 15/16.12.2016, 03/04.02.2017 e 30.01.2017. Da análise dos cartões ponto constato que, de fato, nas citadas datas o intervalo interjornada mínimo legal não foi respeitado e que o período suprimido (o que faltou para se atingir as 11:00h. de repouso, entre o término de uma jornada e o início da outra) não foi registrado como período excedente a ser pago ao trabalhador. Tampouco os holerites discriminam o pagamento de tais intervalos."* (ID. 832f4d2 - Pág. 11)

A Ré inconforma-se com a decisão, ao argumento de que *"ficou devidamente comprovado pelos documentos juntados a peça contestatória que o Recorrido sempre gozou dos intervalos, assim não há que se falar em indenização desta verba"* (ID. 5a50fe8 - Pág. 23).

Acrescenta, ainda, que deve ser reconhecida a natureza indenizatória da parcela.

Ao exame.

Ao contrário do que afirma a Recorrente, e conforme bem realçado na sentença, o Autor indicou na réplica, com base nos comprovantes de jornada trazidos com a defesa, a existência de dias em que não foi observado o intervalo mínimo de 11 horas entre jornadas, previsto no art. 66 da CLT, conforme transcrevo:

*"Se extrai facilmente dos CARTÕES DE PONTO ID 044d194; 7a5bfb0; 31b7372; 4dd6d5a, 874766f e cb5f7fb, a não fruição das 11:00h de intervalo interjornada.*

*EXEMPLO: ID. 31b7372 - Pág. 22, consta que o obreiro no dia 15/12/2016, encerrou sua jornada às 21:02h; e no dia 16/12/2016, iniciou às 06:30, ou seja, podemos observar que o Reclamante teve de intervalo interjornada entre os dias 15/12/2016 para o dia 16/12/2016, apenas 09:28h.*

*Desta forma, somente neste exemplo acima, foram suprimidas 01:32h de intervalo entre jornadas.*

*OUTRO EXEMPLO: ID. 4dd6d5a - Pág. 3, consta que o obreiro no dia 03/02/2017, encerrou sua jornada às 21:17h; e no dia 04/02/2017, iniciou às 05:47, ou seja, podemos observar que o Reclamante teve de intervalo interjornada entre os dias 03/02/2017 para o dia 04/02/2017, apenas 08:30h.*

*Desta forma, foram suprimidas 02:30h de intervalo entre jornadas.*

*OUTRO EXEMPLO: ID. 31b7372 - Pág. 3, consta que o obreiro no dia 29/01/2016, encerrou sua jornada às 22:34h; e no dia 30/01/2017, iniciou às 05:55, ou seja, podemos observar que o Reclamante teve de intervalo interjornada entre os dias 29/01/2016 para o dia 30/01/2017, apenas 07:21h.*



*Desta forma, foram suprimidas 03:39h de intervalo entre jornadas.*

*Não é demais frisar que, nos demais cartões de ponto juntados aos autos pela Reclamada, não foram respeitados os intervalos interjornada." (ID. df344f1 - Pág. 30)*

A Vindicada limita-se a reiterar suas alegações no sentido de que não houve supressão do intervalo em testilha, sem, contudo, indicar expressamente qualquer irregularidade nos apontamentos trazidos pelo Empregado.

Nessas condições, prevalece a indicação levada a efeito pelo Autor, o que demonstra a existência de supressão do intervalo interjornadas mínimo legal, e impõe o pagamento do tempo faltante como horas extras, conforme deferido na origem.

Outrossim, acerca dos reflexos da parcela, verifico que na sentença foram deferidos apenas até 10/11/2017, ou seja, no período anterior à vigência da Lei n. 13.467/2017.

Importa pontuar que o § 4º do art. 71 da CLT é aplicado ao intervalo entre jornadas, por analogia, conforme entendimento da OJ 355 da SDI-1 do TST, *in verbis*: "O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT [...]".

Considerando que anteriormente à Lei n. 13.467/2017 a natureza atribuída ao intervalo intrajornada era salarial, há que se reconhecer que o mesmo ocorre em relação ao intervalo interjornadas, sendo, assim, devidos os reflexos da verba nesse interregno, conforme consignado na sentença recorrida.

**Nego provimento.**

## **JUSTIÇA GRATUITA (Recurso da Ré)**

O Juízo de origem deferiu o pleito obreiro de concessão dos benefícios da justiça gratuita, por entender preenchidos os requisitos do art. 790, § 3º, da CLT.

A Ré pretende a reforma da decisão, sustentando que não foi comprovada a insuficiência de recursos, e que o salário recebido pelo Autor supera 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Sem razão.

Nos termos do § 3º do art. 790 da CLT, "É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de



ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social".

Por sua vez, o § 4º do referido dispositivo consolidado prevê que "O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo".

Entendo que referidos dispositivos devem ser lidos em conjunto com o art. 99, § 2º, do Novo Código de Processo Civil, o qual dispõe que somente será indeferido o pedido de gratuidade da justiça "se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão", presumindo-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" (§ 3º), não havendo, ainda, impedimento para a concessão da gratuidade da justiça pela simples "assistência do requerente por advogado particular" (§ 4º).

Para que não reste qualquer dúvida quanto à possibilidade de leitura e aplicação conjunta dos artigos celetistas e do processo comum, e de que remanesce incólume o entendimento do c. TST previsto em sua Súmula de n. 463, mesmo após o advento da Lei n. 13.467/17, colaciono julgados do col. TST, esposando entendimento no sentido de que a declaração de hipossuficiência da parte autora continua a possuir presunção relativa de veracidade, sob pena de inviabilizar o acesso à justiça, senão vejamos:

"I - AGRAVO DO RECLAMADO . JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. AÇÃO TRABALHISTA AJUIZADA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. VALIDADE. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE CONHECIDO E PROVIDO. MANUTENÇÃO. Impõe-se confirmar a decisão monocrática proferida, mediante a qual o recurso de revista da reclamante foi conhecido e provido, uma vez que nos termos do entendimento que se tem firmado nesta C. Corte Superior pela maioria de suas Turmas para a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao empregado, ainda que na vigência da Lei nº 13.467/17, basta a declaração de hipossuficiência econômica, a qual goza de presunção relativa de veracidade, não refutada por prova em contrário no caso concreto. Julgados. Agravo conhecido e não provido. (...)" (Ag-RRAg-1234-48.2019.5.12.0048, 1ª Turma, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 04/07 /2022).

"(...) JUSTIÇA GRATUITA - AUSÊNCIA DE TRANSCENDÊNCIA. O processamento do recurso de revista na vigência da Lei nº 13.467/2017 exige que a causa apresente transcendência com relação aos aspectos de natureza econômica, política, social ou jurídica (artigo 896-A da CLT). In casu , o v. acórdão recorrido, ao manter o deferimento dos benefícios da gratuidade de justiça para a reclamante, mediante a juntada de declaração de miserabilidade, decidiu em consonância com a jurisprudência uniforme desta Corte, segundo a qual é suficiente, para a concessão do benefício da justiça gratuita, a declaração de hipossuficiência econômica feita pela pessoa natural, mesmo em reclamação trabalhistas ajuizadas após a Lei nº 13.467/17. Além disso, não se verifica o preenchimento dos requisitos de natureza econômica, social ou jurídica a justificar o provimento do apelo. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (AIRR-1371-96.2017.5.10.0002, 7ª Turma, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, DEJT 01/07 /2022).

"RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.467/17 . JUSTIÇA GRATUITA. REQUISITOS. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 463 DO TST.



TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. A Súmula 463, I, do TST, preconiza que " A partir de 26.06.2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015) ". Nesses termos, a mera declaração da parte de que não possui condições de arcar com as despesas do processo, afigura-se suficiente para demonstrar a hipossuficiência econômica, e, via de consequência, para a concessão da assistência judiciária gratuita, mesmo com as alterações conferidas pela Lei 13.467 /2017. Precedentes. Recurso de Revista de que se conhece e a que se dá provimento" (RR-649-51.2018.5.05.0492, 3ª Turma, Relator Ministro Alberto Bastos Balazeiro, DEJT 01/07/2022)

Nesse contexto, ao contrário do que entende a Recorrente, tem-se que, para a concessão da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação do declarante ou de seu advogado, munido de procuração com poderes específicos para tanto, com fim de considerar configurada a sua situação econômica, e, no caso, observo que o Autor pleiteou, na inicial, a obtenção dos benefícios da gratuidade da justiça, bem como apresentou declaração de hipossuficiência (ID. 27593ab), não havendo, por outro lado, elemento contundente que autorize a conclusão de que a referida declaração não é veraz.

Assim, é impositiva a manutenção da concessão dos benefícios da justiça gratuita ao Obreiro.

**Nego provimento.**

#### **HORAS EXTRAS (Recurso do Autor)**

Na origem foram indeferidas as diferenças de horas extras postuladas pelo Autor, sob o fundamento de que os controles de jornada apresentados pela Ré eram válidos quanto ao registro dos horários de entrada e saída do trabalho, e que "*foram devidamente contabilizadas as horas que extrapolavam o limite diário de 7 horas, bem como o trabalho noturno, sendo que os valores pagos ao Autor nos holerites correspondem ao quantitativo registrado nos controles de jornadas*" (ID. 832f4d2 - Pág. 7).

Recorre, o Acionante, argumentando haver indicado diferenças de horas extras sem pagamento, mês a mês, de acordo com os horários constantes dos cartões de ponto, conforme "planilha de horas" acostada no ID. f2bca81.

Traz, ainda, apontamento por amostragem de horas extras pagas a menor nos meses de janeiro/2019 e dezembro/2018, constantes das referidas planilhas.

Vejamos.



Na inicial o Autor afirmou que a Ré não realizava corretamente o pagamento das horas extras laboradas, trazendo em anexo planilha com a apuração das diferenças que entendeu devidas, com base nos cartões ponto fornecidos pela empresa. Na planilha de ID. f2bca81, trazida com a peça de ingresso, o Demandante indicou quantitativo de horas extras devidas e pagas, por mês de referência.

Na contestação, a Empregadora afirmou que as horas extras realizadas eram corretamente pagas, havendo, ainda, compensação de jornadas, e apresentou controles de ponto e comprovantes de pagamento do Obreiro.

O Autor, na réplica, reportou-se às diferenças indicadas na planilha já referida.

Da amostragem trazida pelo Autor no recurso, na qual ele renova os demonstrativos já constantes das planilhas trazidas com a inicial, não importando, assim, em inovação, tenho que foi indicado como total de horas extras devidas o valor constante da coluna "EXTRA" dos cartões de ponto. Assim, para o mês de janeiro/2019 foram indicadas como devidas 26h15 horas extras, e para dezembro/2018, 27h37 (ID. d1d952e - Pág. 15).

Noto, porém, que esses montantes agregam o total de horas extras cumpridas, sem levar em conta as folgas extras concedidas nos mesmos meses, que em janeiro/2019 foram duas e em dezembro/2018 foram 4, as quais, consideradas como de 7 horas ao dia, deduzidas das horas extras realizadas, totalizam, respectivamente, 12,15 horas extras devidas em janeiro/2019, número correspondente ao comprovadamente pago conforme recibo de pagamento do mesmo mês (ID. 9879f9b - Pág. 1), e nenhuma hora extra em dezembro/2018.

O Autor impugnou o regime compensatório informado na defesa, ao argumento de que não há convenção coletiva que o autorize, não há documento indicando o número de horas compensadas, não houve ou houve poucas folgas compensatórias, e em face da habitualidade das horas extras. Todavia, verifico que há previsão nas normas coletivas relativamente à compensação mensal de jornada, e há registros de folgas extras nos controles de ponto, que não se referem a domingo ou feriado, demonstrando que havia compensação. Quanto à indicação das horas compensadas, tenho que é possível extrair a informação dos cartões de ponto, sendo, ademais, que o Autor não indicou exigibilidade nesse sentido nas CCT's ou em qualquer outro regramento. Por outro lado, a partir de 11/11 /2017, com a inserção do art. 59-B, parágrafo único, na CLT, a realização de horas extras habituais não invalida o acordo de compensação.



Diante disto, considero irregular a indicação de horas extras trazida pelo Autor na planilha de ID. f2bca81, apresentada com essa finalidade, e, à falta de indicação idônea de diferenças pendentes de quitação, mantenho a sentença na qual foi indeferido o pedido.

**Nego provimento.**

### **IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO (Recurso da Ré)**

A Acionada impugna os cálculos de liquidação, indicando equívoco na conta quanto à apuração das horas extras, por não haver sido aplicada a Orientação Jurisprudencial n. 397 da SbDI-1 do TST, que trata do pagamento da parcela aos comissionistas mistos. Argumenta que teria sido deferido na sentença o "*recebimento de comissões*" (ID. 5a50fe8 - Pág. 25).

Em sua manifestação, a Secretaria de Contadoria consignou que "*A Sentença Judicial não deferiu a aplicação da Súmula 340. As diretrizes para as horas extras, fl.3200, deferem horas acrescidas de 50%*" (ID. 7358fca).

Com efeito, não há na sentença deferimento de pedido relativo a comissão, tampouco determinação de que no cálculo das horas extras se observasse salário comissionado ou misto.

Veja-se que, embora a magistrada *a quo* tenha observado e existência de duas verbas previstas aos motoristas, sendo uma delas correspondente a comissão, registrou expressamente que "*há registro do pagamento mensal somente da parcela adicional de motorista em valor fixo*" e que "*analiso o pedido somente em relação ao adicional de motorista de valor fixo, eis que o único constatado nas provas jungidas aos autos*" (ID. 832f4d2 - Pág. 5), ao qual foi atribuída natureza indenizatória, sendo mantida por meio do presente acórdão, nesta particularidade.

Sendo assim, não se há de falar em aplicação do verbete indicado pela Recorrente no cálculo das horas extras, não merecendo qualquer reparo a conta de liquidação.

**Nego provimento.**

### **CONCLUSÃO**

Pelo exposto, **conheço parcialmente** do recurso ordinário interposto pela Ré, e **conheço integralmente** do recurso adesivo do Autor, bem como das contrarrazões ofertadas. No mérito, **dou parcial provimento** ao recurso ordinário patronal para excluir da condenação as horas extras



decorrentes do elastecimento do intervalo intrajornada, e os reflexos respectivos, e nego provimento ao apelo adesivo obreiro, tudo nos termos da fundamentação supra.

Tendo em vista que foi dado parcial provimento ao apelo da Ré, altero o valor da condenação e das custas processuais, de acordo com os novos cálculos da Coordenadoria de Contadoria, que integram este acórdão para todos os fins.

## ACÓRDÃO

### ISSO POSTO:

A Egrégia Primeira Turma de Julgamento do Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região, na 4ª Sessão Extraordinária, realizada nesta data, de forma telepresencial, **DECI DIU**, por unanimidade, conhecer **parcialmente** do recurso ordinário interposto pela Ré, e **conhecer integralmente** do recurso adesivo do Autor, bem como das contrarrazões ofertadas. No mérito, **dar parcial provimento** ao recurso ordinário patronal para excluir da condenação as horas extras decorrentes do elastecimento do intervalo intrajornada, e os reflexos respectivos, e negar provimento ao apelo adesivo obreiro, nos termos do voto do Desembargador Relator, seguido pelas Desembargadoras Eliney Veloso e Adenir Carruesco.

Tendo em vista que foi dado parcial provimento ao apelo da Ré, alterar o valor da condenação e das custas processuais, de acordo com os novos cálculos da Coordenadoria de Contadoria, que integram este acórdão para todos os fins.

**Obs.:** Representando o Ministério Público do Trabalho, a Excelentíssima Senhora Procuradora Regional do Trabalho Thaylise Campos Coleta de Souza Zaffani. A Excelentíssima Senhora Desembargadora Adenir Carruesco presidiu a Sessão.

Plenário Virtual, quinta-feira, 08 de dezembro de 2022.

**(Firmado por assinatura digital, conforme Lei n. 11.419/2006)**

**TARCISIO REGIS VALENTE**  
**Relator**

## DECLARAÇÕES DE VOTO



Assinado eletronicamente por: TARCISIO REGIS VALENTE - 01/02/2023 10:02:26 - f2c3b36  
<https://pje.trt23.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22101811472543000000012460526>  
Número do processo: 0000300-13.2019.5.23.0007 ID. f2c3b36 - Pág. 16  
Número do documento: 22101811472543000000012460526