



Decisão

Processo: AIRO - 277-95.2015.5.17.0000

Decisão: em prosseguimento: I - por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento de Abel Costa de Oliveira e outros; II - por maioria, vencido o Exmo. Ministro Mauricio Godinho Delgado, Relator, negar provimento ao recurso do Ministério Público do Trabalho; III - por maioria, vencidos os Exmos. Ministros Mauricio Godinho Delgado, Relator, e Aloysio Silva Corrêa da Veiga, dar provimento parcial ao recurso ordinário de Arcelormittal Brasil S.A. para reconhecer a validade do § 2º da Cláusula 3ª, do § 1º da Cláusula 4ª e da Cláusula 25ª do ACT 2014/2015. Observação 1: o Exmo. Ministro Ives Gandra Martins Filho reformulou o voto proferido na sessão de 11 de fevereiro de 2019 quanto ao item III para, acompanhando a divergência aberta pelo Exmo. Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, dar provimento ao recurso ordinário de Arcelormittal Brasil S.A. para reconhecer a validade do § 2º da Cláusula 3ª, do § 1º da Cláusula 4ª e da Cláusula 25ª do ACT 2014/2015. Observação 2: redigirá o acórdão o Exmo. Ministro Ives Gandra Martins Filho. Observação 3: juntará declaração de voto o Exmo. Ministro Renato de Lacerda Paiva. Observação 4: juntará justificativa de voto vencido o Exmo. Ministro Mauricio Godinho Delgado Observação 5: juntará declaração de voto o Exmo. Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos. Observação 6: presente o Dr. Victor Russomano Júnior, patrono de Arcelormittal Brasil S.A.. Observação 7: ausentes, justificadamente, os Exmos. Ministros Lelio Bentes Corrêa, Aloysio Silva Corrêa da Veiga e Kátia Magalhães Arruda.

Texto de caráter informativo. Não é um documento oficial do TST.

TST-RO-277-95.2015.5.17.0000

AGRAVANTES E RECORRIDOS: ABEL COSTA DE OLIVEIRA E OUTROS.

AGRAVADOS E RECORRENTES: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 17ª REGIÃO e ARCELORMITTAL BRASIL S.A.

AGRAVADO E RECORRIDO: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS METALÚRGICAS, MECÂNICAS, DE MATERIAL ELÉTRICO E ELETRÔNICO NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - SINDIMETAL-ES

REDATOR DESIGNADO: MINISTRO IVES GANDRA DA SILVA MARTINS FILHO.

RELATOR/VOTO DIVERGENTE: MINISTRO MAURICIO GODINHO DELGADO.

GMMGD/lrs

**JUSTIFICATIVA DE VOTO VENCIDO QUANTO À NULIDADE DE CLÁUSULAS DE
ACORDO COLETIVO DE TRABALHO**

Trata-se de ação anulatória ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho em face do SINDIMETAL/ES - Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas, de Material Elétrico e Eletrônico no Estado do Espírito Santo, com pedido de tutela antecipada, objetivando anular a Cláusula Oitava, Cláusula Segunda, e seus parágrafos 1º, 2º e 3º, no que tange à jornada em turnos ininterruptos de revezamento e, caso mantida a jornada citada, os parágrafos segundo da Cláusula Terceira e Primeiro da Cláusula Quarta, quanto à natureza jurídica do abono de turno e a impossibilidade de sua incorporação. Alega, em síntese, que as referidas cláusulas vão de encontro aos ditames previstos na norma constitucional no que tange aos direitos dos trabalhadores, visto que afrontam os princípios de proteção à saúde do trabalhador e norma mais favorável, violando, inclusive, normas de ordem pública. Abel Costa de Oliveira e outros apresentaram petição para que fossem incluídos no processo como assistentes processuais (fl. 1007-2356).

Em sessão de julgamento, o TRT da 17ª Região julgou a ação anulatória parcialmente procedente (fls. 2568-2604). Os embargos de declaração foram julgados improcedentes (fls. 2711-2719).

Inconformados, o MPT, a Arcelormittal Brasil S.A. e Abel Costa de Oliveira e Outros apresentaram Recurso Ordinário (fls.2684-2690/2768-2808/2836-2858). Foram recebidos pelo TRT somente os apelos do Ministério Público do Trabalho e da Arcelormittal Brasil S/A, conforme decisão de admissibilidade de fl. 2860.

Em sessão de julgamento, a SDC/TST, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento de Abel Costa de Oliveira e Outros.

Contudo, no que diz respeito ao exame dos recursos ordinários do MPT e da Empresa, ficou vencido este Relator.

Eis os fundamentos do voto original deste Relator, sobre essa questão, que fazem parte da presente justificativa de voto vencido:

D) RECURSO ORDINÁRIO DE ARCELORMITTAL BRASIL S.A.

I) CONHECIMENTO

Atendidos todos os pressupostos recursais, **CONHEÇO** do apelo.

II) MÉRITO

1. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

Sobre o tema, assim decidiu o TRT:

ILEGITIMIDADE AD CAUSAM

Aduz o 2º réu que o autor careceria de legitimidade *ad causam* para o ajuizamento da presente ação.

Argumenta que na hipótese dos autos, o d. Ministério Público do Trabalho não estaria defendendo interesses coletivos, mas apenas interesses individuais "*como é o da pretendida incorporação do adicional de turno aos salários dos obreiros*".

Sem razão.

Consoante o art. 127 da Constituição Federal, o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado,

incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Outrossim, prevê o artigo 83 da Lei Complementar 75/93, *in verbis*:
Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho: (...) IV - propor as ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores; In casu, a presente ação visa à declaração de nulidade de cláusulas que tratam de direitos fundamentais dos trabalhadores (direito ao descanso, lazer, trabalho), razão pela qual a legitimidade do d. *Parquet* se mostra patente.

O direito buscado na presente ação pretende resguardar interesses de todos os empregados da categoria representada pela 1ª ré e que laboram na 2ª, bem como de toda uma coletividade que almeja ou que venha a ser contratada por esta última.

Nessa senda, o interesse é coletivo, na medida em que há danos causados a uma coletividade de trabalhadores, de modo que a sua tutela e reparação é passível de ser patrocinada pelo Ministério Público.

Trata-se, pois, de direito comum a uma coletividade de trabalhadores, na forma do art. 129 da Constituição, motivo pelo qual rejeita-se a alegação de ilegitimidade ativa do *Parquet*.

Destarte, rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa do MPT.

O recorrente argumenta ser o Ministério Público do Trabalho parte ilegítima para propor a presente ação anulatória, uma vez que apenas seria cabível a legitimidade para a defesa de direitos coletivos, não direitos individuais, como é o caso dos direitos previstos nas normas coletivas impugnadas.

Sem razão.

A jurisprudência desta SDC, quanto à matéria, é no sentido de que a legitimidade para o ajuizamento de ação anulatória de convenção coletiva está, essencialmente, adstrita ao Ministério Público do Trabalho, consoante previsão legal (art. 83, IV, da LC 75/93), e, excepcionalmente, aos sindicatos convenientes e à empresa signatária, *quando demonstrado vício de vontade*.

No caso em análise, em que questionada a validade de cláusula de interesse de toda a categoria profissional, tem-se, segundo a jurisprudência desta Seção, que o Ministério Público do Trabalho é parte legítima para o ajuizamento da presente ação anulatória, não se havendo falar em necessidade de provocação de terceiro para a instauração da medida, tampouco de relevância ou

conveniência social das questões debatidas, já que estes aspectos dizem respeito ao mérito.

NEGA-SE PROVIMENTO.

2. INSTRUMENTO NORMATIVO AUTÔNOMO. VIGÊNCIA EXPIRADA. ALEGAÇÃO DE PERDA DE OBJETO DA AÇÃO ANULATÓRIA

O Tribunal Regional, no aspecto, assim decidiu:

“PERDA DO OBJETO

Alega a 2ª ré que teria ocorrido a perda do objeto do pedido uma vez que o Acordo Coletivo impugnado na presente ação teve sua vigência expirada em 30/09/2015, já havendo novo acerto coletivo em vigor.

Sem razão.

De fato, conforme documento de id's 41f4f8a e ss., bem como o de id f409032, já está em vigor novo acordo coletivo firmado entre os réus visando corrigir as irregularidades apontadas pelo MPT, posteriormente ao ajuizamento da ação anulatória. Contudo, tal fato não afasta a possibilidade de análise do pleito autoral, não havendo falar em perda superveniente do objeto da ação.

Primeiro, porque estamos diante de uma ação de natureza declaratória e, uma vez reconhecida a pretensão autoral, os efeitos da decisão judicial nela proferida serão *ex tunc*, ou seja, retroagirão à data de pactuação do acordo coletivo, podendo gerar efeitos condenatórios aos empregadores em razão da inobservância das normas legais ou constitucionais impositivas.

Segundo, porque o acerto, via novo ACT, não implica reconhecimento judicial de lisura do comportamento empreendido pelos atores sociais, ao estipularem, possivelmente, normas coletivas em desarmonia com o sistema normativo protetivo dos direitos dos trabalhadores.

Por tudo, rejeito as preliminares invocadas, e admito a presente ação anulatória, por presentes os pressupostos legais de admissibilidade”.

A Empresa Ré alega que a Convenção Coletiva questionada já se encontra com seu prazo de vigência expirado, o que torna ineficaz uma decisão de mérito.

Sem razão.

Em que pese já ter expirado a vigência do instrumento normativo autônomo, as normas neles contidas são passíveis de verificação e anulação se violarem a lei. Afinal, ao menos durante o período da vigência, as condições de trabalho

estabelecidas na convenção coletiva integraram os contratos da categoria profissional.

Não há, portanto, que se falar em falta de interesse de agir, porquanto as condições fixadas no instrumento normativo, cujas normas foram impugnadas, geraram direitos e obrigações para as partes envolvidas. Nessa linha, infere-se que é inquestionável a possibilidade de se impugnam as normas constantes do instrumento normativo autônomo e, se for o caso, declará-las nulas, na hipótese de malferirem a legislação em vigor.

No mesmo sentido:

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. COMURG. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PERDA DO OBJETO. TÉRMINO DE VIGÊNCIA DA NORMA COLETIVA. CONVENÇÃO COLETIVA 2013/2015. Consoante o entendimento reiterado da SDC do TST, o pedido da ação anulatória deve ser apreciado, mesmo que expirado o prazo de vigência da norma coletiva em que previstas as cláusulas cuja anulação se requer. Isso porque, no prazo de vigência, as cláusulas aderiram ao contrato de trabalho dos empregados, havendo repercussões. Recurso ordinário conhecido e desprovido. (...). (RO - 10365-39.2013.5.18.0000 , Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 14/05/2018, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 18/05/2018)

AÇÃO ANULATÓRIA. RECURSO ORDINÁRIO. PRELIMINAR. PERDA DE OBJETO E FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL NÃO CONFIGURADAS. A jurisprudência desta Seção especializada firmou-se no sentido de que, embora o prazo de vigência do instrumento coletivo já tenha expirado, permanece o interesse de agir do Ministério Público do Trabalho em obter a declaração de nulidade de cláusulas que o integram e que estejam em descompasso com a ordem jurídica. Entende a SDC que, enquanto esteve em vigor, a norma coletiva produziu efeitos relativamente às cláusulas objeto da ação anulatória, e que a decisão que acolher a sua nulidade tem efeito retroativo, contemporâneo à celebração daquele instrumento, pois aquelas normas, no período em que vigoraram, integraram os contratos de trabalho dos empregados e geraram direitos e obrigações para as partes que firmaram o instrumento normativo. Precedentes da SDC. Rejeita-se a preliminar. (...) (RO - 631-72.2015.5.08.0000, Relatora Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 12/12/2017, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 19/12/2017)

Nega-se provimento.

3. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO DO TRIBUNAL REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

No recurso ordinário, a Empresa Ré alega que o TRT incorreu em omissão, ao deixar de enfrentar questões relevantes levantadas nos embargos de declaração, inclusive quanto a dispositivos legais e constitucionais. Afirma, em suma, que o recurso integrativo se justifica pela importância da demanda que afeta o interesse da empresa e dos seus quase 6.000 empregados; a maioria dos empregados reconhece e apoia o regime de labor negociado; e a negociação coletiva foi utilizada como meio de adequar as condições de trabalho à realidade econômica nacional.

Sem razão.

A jurisdição foi prestada mediante decisão suficientemente fundamentada.

Registre-se, inicialmente, que a alegação de nulidade por negativa de prestação jurisdicional foi formulada pela Empresa de forma genérica, uma vez que as razões remetem à participação expressiva dos trabalhadores na negociação coletiva e à necessidade de adequação das condições de trabalho à realidade econômica, mas sem exposição objetiva e específica das supostas ponderações que foram levantadas em embargos de declaração e que o Tribunal Regional deixou de enfrentar.

Nada obstante, conforme se observa, o Tribunal Regional, analisando todas as circunstâncias e informações presentes nos autos, compreendeu que as cláusulas 3ª, 4ª e 25ª (Adicional de Turno, Natureza Jurídica do Abono e Registro de Frequência) eram inválidas, e explanou, de forma suficiente e detalhada, todas as razões que o levaram a esse convencimento.

Portanto, não houve ausência de manifestação e fundamentação pelo Tribunal Regional de questão relevante suscitada pela Recorrente, mas efetivamente irresignação contra o que foi decidido, já que o TRT fundamentou claramente sua decisão quanto à matéria.

Ademais, registre-se que a possível ausência de manifestação pelo Tribunal de origem de pontos relevantes da lide não acarreta qualquer prejuízo à Parte, uma vez que o efeito

devolutivo em profundidade do recurso ordinário devolve ao TST toda a matéria envolvida no pedido discutido (art. 515, § 1º, do CPC/73; art. 1.013, § 1º, do CPC/15).

De toda forma, expostos os fundamentos que conduziram ao convencimento do órgão julgador, com análise integral da matéria trazida à sua apreciação, consubstanciada está a efetiva prestação jurisdicional.

Nega-se provimento.

4. PARÁGRAFO SEGUNDO DA CLÁUSULA TERCEIRA e PARÁGRAFO PRIMEIRO DA CLÁUSULA QUARTA - ADICIONAL DE TURNO. NATUREZA JURÍDICA E REFLEXOS

O Tribunal Regional assim decidiu:

Requer o autor a declaração de nulidade do parágrafo segundo da Cláusula Terceira, bem como do parágrafo primeiro da Cláusula Quarta do Acordo Coletivo de Turno 2014/2015, em razão da ilegalidade da exclusão do adicional de turno para fins de incorporação à remuneração.

Afirma que o disposto afronta o artigo 457 da CLT uma vez que o "abono" pago ininterruptamente tem natureza salarial, devendo ser incorporado para todos os fins.

A 1ª ré, como já ressaltado anteriormente, limita-se a declarar que ao firmar o acordo contendo as cláusulas aqui impugnadas somente acatou a vontade da maioria da categoria.

Por sua vez, a 2ª ré afirma que o adicional pago corresponde "exatamente à remuneração da 9ª e 10ª horas como extraordinárias, conforme cálculos aritméticos pertinentes, valendo, assim, como quitação, caso houvesse qualquer pleito neste sentido, como não é o caso".

Argumenta que "não incorpora essa verba ao salário, conforme ajustado no respectivo ACT, pois acontecem diversos casos em que os empregados alternam os regimes (prestando serviços durante determinado tempo na jornada administrativa, passando depois a trabalhar em revezamento - OU VICE-VERSA".

Assevera, ainda, que por tratar-se de verba extralegal, concedida mediante norma coletiva, pode ter a sua natureza definida na referida norma, uma vez caracterizada como salário-condição, em analogia ao previsto na OJ 123 da SDI-I do e. TST.

Decido.

As cláusulas aqui objurgadas encontram-se cunhadas nos seguintes termos, in verbis:

"CLÁUSULA TERCEIRA - Não obstante a adoção de um regime de trabalho em turno de revezamento com uma jornada semanal de trabalho inferior a 36 (trinta e seis) horas

semanais, os empregados abrangidos por este Acordo receberão um Adicional de Turno de 8% (oito por cento) do saláriobase contratual".

"Parágrafo Primeiro - Ficam mantidos o Adicional Noturno e a hora noturna legais".

"Parágrafo Segundo - O pagamento do Adicional de Turno só será devido enquanto o empregado estiver trabalhando em regime de turno ininterrupto de revezamento. Na hipótese de cessar esta condição, qualquer que seja a razão, conseqüentemente serão interrompidos ou extintos os pagamentos do Adicional de Turno e do Adicional Noturno, que não se incorporarão ao salário pago para quaisquer efeitos"

Parágrafo terceiro - Fica mantida a rubrica "Vantagem Individual de Turno" apenas para aqueles empregados que já a recebem, durante a vigência deste acordo."

CLÁUSULA QUARTA - Alteração na Jornada de Trabalho - O empregado que trabalhar em regime de revezamento de turno poderá ser transferido para o horário fixo diurno por iniciativa da ARCELORMITTAL TUBARÃO, ou por sua iniciativa, desde que, na segunda hipótese, manifeste seu interesse por escrito, haja vaga, e que para ela seja aprovado, de acordo com as normas da ARCELORMITTAL TUBARÃO.

Parágrafo primeiro - Ocorrendo a mudança estipulada no caput desta cláusula, as vantagens e os adicionais concedidos em razão do acordo deixarão de ser pagos e não se incorporarão ao salário para quaisquer efeitos, em virtude de não haver respectivo labor no regime de turno de revezamento.

Parágrafo segundo - O empregado que estiver trabalhando por 5 (cinco) anos ou mais no turno que se movimentar para o horário administrativo por iniciativa da empresa, que não seja por motivo de promoção, terá direito a receber o adicional de turno por 3 (três) meses, após a efetiva mudança.

Parágrafo terceiro - O benefício previsto no Parágrafo Segundo será concedido a partir da implantação da nova jornada estabelecida neste acordo e não se incorporará ao salário para quaisquer efeitos, em virtude de não haver o respectivo labor no regime de turno de revezamento.

A quaestio iuris diz respeito à possibilidade dos atores da negociação coletiva descaracterizarem a natureza jurídica de uma parcela paga em decorrência do referido instrumento.

No tocante ao abono, entendo que o § 1º do art. 457 da CLT deixa patente a sua natureza salarial, independentemente da sua habitualidade, desde que tenha sido constituído por ato de liberalidade do empregador.

Caso instituído por lei, a sua natureza salarial ou não dependerá de previsão expressa a tal respeito.

No mais, considerando que a matéria aqui discutida já foi apreciada anteriormente por esta e. Corte, nos autos da AACC 0011800-46.2011.5.17.0000 e de relatoria do Excelentíssimo Desembargador Cláudio Armando Couce de Menezes (tendo este relator atuado á época como revisor), peço vênha para transcrever os escorreitos fundamentos explicitados naquele julgamento, adotando-os como razões de decidir, *in verbis*:

"Pugna o autor pela anulação do parágrafo segundo, da cláusula quarta, do Acordo Coletivo de Trabalho de Turno 2009/2011, assim redigido:

PARÁGRAFO SEGUNDO - O pagamento do Adicional de Turno só será devido enquanto o empregado estiver trabalhando em turno de revezamento. Na hipótese de cessar esta condição, qualquer que seja a razão, conseqüentemente serão interrompidos ou extintos os pagamentos do Adicional de Turno e do Adicional Noturno, que não se incorporarão ao salário pago para quaisquer efeitos.

Alega inválido o dispositivo, eis que altera a natureza jurídica do abono pago, em afronta ao que dispõe o artigo 457, da CLT e, além disso, o adicional de turno pago ininterruptamente deve incorporar-se ao salário para todos os efeitos e não o contrário, como estipulado.

Requer, ainda, que, mesmo mantida a jornada de turnos de revezamento como estipulada no ACT 2009/2011, seja declarada a nulidade do parágrafo segundo, da cláusula quarta e, também, do parágrafo único da cláusula quinta, cujo teor tem a mesma conotação: exclusão do direito à incorporação.

Em defesa, o SINDIMETAL sustenta que o TST já firmou entendimento de que cláusula que reduz o benefício de adicional de turno deve ser respeitada, haja vista que Acordo Coletivo é lei entre as partes e, por se tratar de instrumento normativo legítimo, deve ser vinculativo.

As rés aduzem que o autor não tem direito ao postulado, "conforme exaustivamente demonstrado até com a transcrição parcial da súmula 277 do C. TST, que prestigiou a autonomia privada coletiva dos convenentes do pacto cujas cláusulas se pretende anular parcialmente."

Como se vê, totalmente sem respaldo a tese patronal baseada na pretensa soberania do respeito ao que acordado entre as partes.

Ocorre que não se pode permitir que as partes pactuem em completa desobediência ao que dispõe a legislação pertinente (CLT, art. 457), de forma totalmente nociva aos trabalhadores. Aliás, em artigo escrito com os magistrados e professores OTÁVIO AMARAL CALVET e GLÁUCIA GOMES LOPES, tivemos ocasião de sustentar:

"(...)

De todo o exposto, concluímos:

1. *Controvertida é a natureza dos direitos humanos, assim como sua dimensão universal, ao menos nos parâmetros postos pelo liberalismo e pelo neoliberalismo;*
2. *Os direitos humanos, para que tenham caráter realmente universal, devem ser reconceitualizados como multiculturais, evitando o unilateralismo que ainda prevalece no discurso dominante no mundo ocidental;*
3. *Os direitos humanos não devem ser táticas ou instrumentos retóricos das nações capitalistas desenvolvidas, mas meio eficaz para superar as desigualdades e injustiças que assolam o nosso mundo, hoje dominado pela ideologia e pelas práticas de mercado que elegem o lucro, a produção e o consumo como finalidades principais da nossa sociedade;*
4. *Intimamente vinculado com o tema dos direitos humanos e fundamentais é a concepção da progressividade dos direitos sociais que desagua na proibição de regressividade destes direitos;*
5. *A progressividade, característica dos direitos humanos e fundamentais, incluídos neste rol os trabalhistas, consagra maior extensão e proteção aos direitos sociais. Completando e aprofundando esse princípio, emerge a irreversibilidade ou o dever da não regressão: não são admitidos atos normativos que privem os trabalhadores da fruição das garantias e direitos fundamentais;*
6. *Os princípios da progressividade e da irreversibilidade ou da vedação da regressão social dão origem ao cânone da conservação ou não derrogação do regime mais favorável para o trabalhador, reputado como fundamento primeiro do Direito do Trabalho;*
7. *O Brasil consagra expressamente a progressividade e a irreversibilidade no art. 7º, caput da Constituição Federal quando dispõe que são direitos dos trabalhadores os direitos ali elencados além de todos aqueles que melhorem sua condição social. Em suma, todos os direitos e garantias que foram ou venham a ser obtidos após a edição da Carta de 1988, a par daquilo que já tipificado em tratados e convenções internacionais e normas anteriores à própria Constituição, são protegidos pelos referidos princípios;*
8. *As convenções e acordos coletivos, que são dotados de indiscutível normatividade, estão adstritos à progressividade, à irreversibilidade ou não regressividade, conforme já acontece com as emendas constitucionais, leis complementares e ordinárias, medidas provisórias, decretos e outros atos normativos e regulamentadores dos direitos sociais fundamentais."*

Essa nossa posição é abonada já pela doutrina, como demonstram os trechos do artigo "O Princípio da Vedação do

Retrocesso Jurídico e Social no Direito Coletivo do Trabalho", da Mestre em Filosofia, Doutora em Direito, Professora e Advogada, DANIELA MURADAS, publicado na RST nº 262, de abril/2011 (fls. 85/100), verbis:

"(...)

O progresso e não retrocesso das condições sociais consiste em um imperativo ético-jurídico, decorrente da dignidade da pessoa humana e do valor insito ao trabalho, e não há de ser desconsiderado no plano do Direito do Trabalho, particularmente no seu segmento coletivo.

(...)

A função negocial do sindicato orienta-se pelo princípio da progressividade e não regresso das condições sociais e, nesses termos, os padrões jurídicos estabelecidos nos instrumentos negociais coletivos não poderão, a princípio, ser inferiores aos padrões assegurados pelas normas estatais de proteção ao trabalho.

(...) o progresso e não retrocesso das condições sociais consiste em um imperativo ético-jurídico, decorrente da dignidade da pessoa humana e do valor insito ao trabalho, e não há de ser desconsiderado no plano do Direito do Trabalho, particularmente, no seu segmento coletivo."

Por outro lado, como salientado pelos doutos magistrados, Dr. Gerson Fernando da Sylveira Novais e Dr. Jailson Pereira da Silva, há que se observar a chamada estabilidade econômica:

"Esse parágrafo segundo tem duas situações -uma é a cessação do pagamento do adicional de revezamento na hipótese de cessar o turno, o que acontecerá, em face da amulação que ora ocorreu. A outra é a determinação do que o adicional de turno que vem sendo pago não se incorporará ao salário. Essa situação já vem se repetindo há cerca de nove anos. Entendo que essa determinação de que não se incorpora ao salário é uma demasia da convenção. Não cabe à Convenção Coletiva, ao arripio da lei, que nesse sentido diz que os adicionais constituem salário e conseqüentemente devem ser incorporados, dada a repetitividade, como acontece com outros adicionais. Por isso, anulo a cláusula para permitir a discussão judicial acerca da incorporação dos adicionais em cada caso."

"Na minha orientação eu entendo que o sistema do juízo laboral tem como interpretação positivada de que os benefícios praticados ou vantagens atribuídas aos empregados de natureza habitual criam expectativas. O que é igual pra um pé igual pra todos. Com essa coerência entendo que a incorporação deve ocorrer. Nossa Corte diuturnamente julga outras ações e determina a incorporação de adicionais -esses valores não podem ser tirados, em nome da estabilidade econômica. Essa cláusula, assim, não tem a menor validade."

De resto, não há que se falar em afronta à Súmula 277, do C. TST, não só pelo aqui já exposto, mas também pelo fato de que, a rigor, não estamos neste ponto tratando de ultratividade da convenção coletiva, mas da manutençã de uma verba salarial coberta pelo artigo 457, § 1º, da CLT: "Art. 457.(...)

§ 1º Integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador.

(...)"

Dessa forma, também aqui, julgo procedente o pedido formulado pelo autor, para anular o parágrafo segundo, da cláusula quarta e, também, do parágrafo único da cláusula quinta, do ACTT 2009/2011."

Pelo exposto, dou provimento ao pedido para declarar a nulidade do parágrafo segundo da Cláusula Terceira e do parágrafo primeiro da Cláusula Quarta, ambos do Acordo Coletivo de Turno 2014/2015 firmado pelas rés, no que tange à exclusão do direito à incorporação do adicional de turno à remuneração dos trabalhadores para todos os fins (fls. 2599-2603).

No recurso ordinário, a empresa Arcelormittal Brasil S.A. requer a validade do parágrafo segundo da Cláusula 3ª e do parágrafo primeiro da Cláusula 4ª do ACT 2014/2015 e que tratam do pagamento do "adicional de turno" para o empregado que estiver laborando em turnos ininterruptos de revezamento e da possibilidade de sua supressão, em caso de alteração da jornada de trabalho do empregado para o horário fixo. Afirma a Empresa que a vantagem concedida aos empregados é extralegal, encontrando-se nos limites do poder normativo, podendo a negociação definir a sua natureza jurídica não salarial. Alega que o adicional em análise corresponde ao pagamento das 9ª e 10ª horas trabalhadas como extras pelos empregados submetidos à escala 4x4 em turnos ininterruptos de revezamento, não podendo ser incorporada ao salário, na medida em que é comum a alteração do regime de trabalho pelos obreiros.

Sem razão.

O universo normativo incidente sobre a jornada e a duração do trabalho é bastante variado. As normas jurídicas heterônomas estatais estabelecem, de um lado, um padrão normativo geral, que se aplica ao conjunto do mercado de trabalho e, de outro lado, um leque diversificado de regras incidentes sobre situações ou

categorias específicas de trabalhadores envolvidos. Em contraponto a esse quadro normativo heterônomo, surge ainda um significativo espaço à criatividade autônoma coletiva privada, hábil a tecer regras específicas aplicáveis às searas trabalhistas a que se reportam.

Com efeito, amplas são as possibilidades de validade e eficácia jurídicas das normas autônomas coletivas em face das normas heterônomas imperativas, à luz do princípio da adequação setorial negociada, podendo a negociação coletiva transacionar parcelas de disponibilidade efetivamente relativa. Desse modo, ela não prevalece se concretizada mediante ato estrito de renúncia ou se concernente a direitos revestidos de indisponibilidade absoluta (e não indisponibilidade relativa), os quais não podem ser transacionados nem mesmo por negociação sindical coletiva, também não detendo o poder de reduzir ou normatizar, em prejuízo do trabalhador, parcela instituída pela ordem jurídica heterônoma estatal, salvo nos limites - se houver - em que essa ordem jurídica imperativa especificamente autorizar. Havendo tal autorização, o ACT ou a CCT ganham maior margem de atuação, mas sem o poder de descaracterizar o direito individual e social manejado, uma vez que têm de respeitar os parâmetros constitucionais e legais incidentes.

Sobre a jornada no regime de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, a Constituição Federal, em seu artigo 7º, XIV, excepcionou, na parte final do dispositivo, que poderia ser prorrogada mediante negociação coletiva. A exceção é enfatizada pela própria Constituição, portanto.

Naturalmente que não pode o instrumento coletivo negociado retirar do trabalhador o direito ao pagamento suplementar pelo labor realizado em extrapolação à jornada de trabalho fixada, sob pena de precarização do labor, notadamente em face do caráter de saúde pública das normas jurídicas concernentes à duração do trabalho. No mesmo sentido, não pode o instrumento normativo autônomo criar uma parcela para compensar o não pagamento das horas extras e ainda conferir-lhe natureza não salarial.

No caso dos autos, foi estipulada, por norma coletiva, verba denominada "adicional de turno", no importe de 8% do salário base, para compensar o exercício do trabalho em turnos

ininterruptos de revezamento. A finalidade da cláusula coletiva, como alega a própria Reclamada, era a de que o valor pago a tal título correspondesse às horas extras relativas à 9ª e 10ª horas trabalhadas, as quais não seriam pagas como serviço extraordinário (defesa, fls. 690).

Entretanto, o parágrafo segundo da Cláusula Terceira e o parágrafo primeiro da Cláusula Quarta são inválidos, porquanto visam a suprimir a incorporação do adicional de turno nos salários - o qual, a toda evidência, deve repercutir em outras parcelas.

Embora seja possível inferir que a finalidade da norma coletiva seja condicionar o pagamento do adicional de turno ao efetivo labor em turnos ininterruptos, a redação do parágrafo segundo da Cláusula Terceira e do parágrafo primeiro da Cláusula Quarta dá margem à interpretação restritiva da sua natureza salarial da parcela, ao mencionar que o *benefício não se incorporará ao salário para qualquer efeito.*

Nesse sentido, vale salientar que é plenamente possível a fixação do adicional de turno por negociação coletiva, mas não para a finalidade de restrição do pagamento das horas extras e sem que se possa também excluir sua integração ao salário para reflexos, já que se trata de parcela salarial paga com habitualidade e, no caso concreto, incontroversamente criada para retribuir o labor da 9ª e 10ª horas em turnos ininterruptos de revezamento.

Com efeito, o instrumento coletivo negociado não pode retirar do trabalhador o direito ao pagamento suplementar pelo labor realizado em extrapolação à jornada de trabalho fixada, sob pena de precarização do labor, notadamente em face do caráter de saúde pública das normas jurídicas concernentes à duração do trabalho e do próprio direito do trabalhador de perceber *"remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal"* (art. 7º, XVI, da CF).

Nesse sentido, o seguinte julgado desta SDC:

(...). RECURSO ORDINÁRIO DO TERMINAL DE VILA VELHA S/A. 1. CLÁUSULA 8ª - ADICIONAL DE TURNO. PREVISÃO DE QUE O PAGAMENTO DO ADICIONAL DESCARACTERIZA, COMO HORAS EXTRAS, AQUELAS EXCEDENTES NORMALMENTE

TRABALHADAS EM ALGUNS DIAS DA ESCALA. O instrumento coletivo negociado não pode retirar do trabalhador o direito ao pagamento suplementar pelo labor realizado em extrapolação à jornada de trabalho fixada, sob pena de precarização do labor, notadamente em face do caráter de saúde pública das normas jurídicas concernentes à duração do trabalho. **No caso dos autos, para compensar o exercício do trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, foi estipulada, por norma coletiva, verba denominada -adicional de turno-, no importe de 18% do salário base. A cláusula coletiva que estabeleceu o benefício, contudo, considerou que o pagamento descaracterizaria, como horas extras, aquelas excedentes normalmente trabalhadas em alguns dias de escala.** O trabalho realizado em extrapolação à jornada de trabalho, contudo, deve ser entendido como trabalho extraordinário, acarretando o pagamento das horas trabalhadas em excesso (art. 7º, XVI, XXII e XXXIV, da CF). Recurso ordinário desprovido, no tema. (...). (RO - 8900-90.2011.5.17.0000 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 11/11/2013, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 22/11/2013)

Cita-se, ainda, **juízo desta SDC envolvendo as mesmas Partes e a análise de cláusula idêntica: RO-11800-46.2011.5.17.0000, Relator Ministro Waldir Oliveira da Costa, DEJT 27/02/2015.**

Ressalte-se que, na hipótese, houve reconhecimento da irregularidade da jornada de trabalho do pessoal em horário operacional (Cláusula Segunda - jornada de trabalho em regime de turnos ininterruptos de revezamento), circunstância que reforça a necessidade de pagamento pelas horas trabalhadas além da jornada normal de 8 horas, com os respectivos reflexos (art. 7º, XVI, da CF).

Assim, **nega-se provimento** ao recurso ordinário, no tema.

5. CLÁUSULA 25ª - REGISTRO DE FREQUÊNCIA - PONTO POR EXCEÇÃO

O Tribunal Regional assim decidiu, no aspecto:

Requer o autor a declaração de nulidade da Cláusula 8ª do ACT 2014/2015 firmado entre os réus.

Aduz que a referida cláusula teve como fundamento o previsto na Portaria nº 373/2011 do Ministério do Trabalho e Emprego, que instituiu o

chamado "ponto eletrônico por exceção", no qual o cumprimento da jornada contratual seria presumido, cabendo ao empregado, somente, registrar as ocorrências extraordinárias.

Argumenta que não obstante a permissividade da norma editada pelo MTE, esta colidiria com o previsto no artigo 74 da CLT, que é norma de ordem pública. Alega que apesar de constar em norma coletiva, o que poderia ensejar a roupagem de constitucionalidade da negociação, tem-se que tal regramento é prejudicial ao trabalhador *"não podendo prevalecer sob o falso manto da prevalência das normas coletivas em relação a todo o sistema jurídico-trabalhista"*.

Assevera, ainda, que mesmo que se entendesse pela legalidade do normativo editado pelo MTE, a cláusula seria nula, pois não teriam sido cumpridos os condicionantes previstos na própria norma. Isso porque *"ao dispor que o empregador '...manterá a disposição de todos os seus empregados um sistema informatizado, de fácil manuseio e entendimento, que possibilite a inclusão, exclusão e consulta das exceções de frequência, tais como horas extras, faltas, atrasos, saídas antecipadas e licenças', fixando, ainda, que 'Cabe aos empregados procederem ao registro das exceções de frequência citadas, ficando as mesmas sujeitas à aprovação do seu gerente/supervisor', a norma coletiva objeto da presente ação anulatória contraria, frontalmente, a Portaria MTE N°373/2011, a qual veda expressamente que a marcação destes eventos seja precedida de qualquer autorização superior (Art.3º, inciso III)" sendo inválida a norma, ainda "por autorizar EXCLUSÃO de dados já registrados, opção também vedada pela Portaria MTE373/2011, consoante o disposto no Art.3º, inciso 4º"*.

Afirma, também, que haveria violação da Portaria, visto que não há previsão de possibilidade de consulta por parte dos empregados e por parte da fiscalização, violando-se o disposto no art. 3º, § 1º, inciso III da norma, sendo que o acesso do trabalhador ao controle somente se dará quando da entrega do contracheque, momento em que poderá se opor ao registrado no prazo de 90 dias, transferindo-se para o trabalhador a obrigatoriedade empresarial prevista na Lei de marcação fidedigna do ponto.

Requer, com base em todo o afirmado, a declaração de nulidade da cláusula em comento.

Em sede de contestação (id dd21818), o 1ª réu limita-se a asseverar que não teria qualquer responsabilidade quanto ao que foi firmado em sede de acordo coletivo, uma vez que teria sido contra a sua assinatura, mas por ser da vontade esmagadora da categoria, acabou firmando o acordo para fazer a vontade dos trabalhadores. Por sua vez, a 2ª ré afirma na sua peça de impugnação (id 71a3baa) que o registro de frequência teria sido aprovado pelos trabalhadores, baseando-se num processo de amadurecimento das partes, se harmonizando com o princípio da confiança.

Alega que tanto os empregados quanto os órgãos de fiscalização têm acesso, a qualquer tempo, das informações registradas. Argumenta que a exclusão do registro só pode ser feito pelo próprio empregado, sendo que o gestor imediato pode, somente, homologar ou não os lançamentos feitos pelo empregado.

Decido.

Em primeiro lugar, insta consignar que a cláusula impugnada pelo d. Ministério Público do Trabalho é, na realidade, a Cláusula 25ª do ACT 2014/2015, conforme doc. de id f1704e2 (pags. 7-8), tratando-se de mero erro material. Feitos os devidos esclarecimentos, passa-se a sua análise.

A cláusula em comento possui a seguinte redação:

CLÁUSULA VIGÉSIMA QUINTA - REGISTRO DE FREQUÊNCIA

A ARCELORMITTAL BRASIL S.A. - UNIDADE TUBARÃO manterá a isenção de registro de frequência a todos os seus empregados, a que se refere o artigo 74 da CLT, facultada pela Portaria 373/2011 do Ministério do Trabalho.

Parágrafo Primeiro - *A ARCELORMITTAL BRASIL S.A. - UNIDADE TUBARÃO manterá à disposição de todos os seus empregados um sistema informatizado, de fácil manuseio e entendimento, que possibilite a inclusão, exclusão e consulta das exceções de frequência, tais como horas extras, faltas, atrasos, saídas antecipadas e licenças. Cabe aos empregados procederem ao registro das exceções de frequência citadas, ficando as mesmas sujeitas à aprovação do seu gerente/supervisor.*

Parágrafo Segundo - *A ARCELORMITTAL BRASIL S.A. - UNIDADE TUBARÃO, manterá a distribuição de um documento demonstrativo mensal dos registros das exceções de frequência, como parte integrante do contracheque de pagamento do empregado, onde constarão as exceções incluídas pelos empregados e aprovadas pelo gerente/supervisor para o período de pagamento ou compensação.*

Parágrafo Terceiro - *O empregado, ao receber seu contracheque com o demonstrativo mensal das exceções de frequência, tem o direito de discordar desses lançamentos, bastando, para isso, manifestar-se junto ao seu gerente/supervisor, ou junto ao Departamento de Recursos Humanos, no prazo de até 90 (noventa) dias, para obter as respectivas correções dos lançamentos, se for o caso.*

No que tange à jornada, o artigo 74, § 2º da CLT é claro ao especificar que:

Art. 74 - O horário do trabalho constará de quadro, organizado conforme modelo expedido pelo Ministro do Trabalho, Industria e Comercio, e afixado em lugar bem visível. Esse quadro será discriminativo no caso de não ser o horário único para todos os empregados de uma mesma seção ou turma.

§ 1º - O horário de trabalho será anotado em registro de empregados com a indicação de acordos ou contratos coletivos porventura celebrados.

§ 2º - Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em

registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

Não obstante tal regramento, os réus firmaram acordo coletivo possibilitando o chamado "Ponto por exceção", ou seja, prevendo a possibilidade que as empresas não registrassem o controle de jornada, havendo marcação, apenas, dos casos excepcionais (horas extras, faltas, atrasos etc.).

No entanto, entendo que as normas que tratam do registro de jornada são normas de ordem pública, impossibilitando a sua alteração, especialmente por meio de mera Portaria do Ministério do Trabalho.

Nesse sentido, embora a Constituição reconheça aos sindicatos o poder negocial para criar normas autônomas, este poder há de observar o princípio da supremacia das normas de ordem pública.

O princípio em tela já encontrava albergue no art. 8º, *in fine*, da CLT e atualmente é reconhecido pela jurisprudência do TST, como se infere no item II da sua Súmula 437:

II - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva.

Sendo assim, deve-se harmonizar o contido no inciso XXVI do artigo 7º da CR/88, com os princípios protetivos que regem as relações trabalhistas, em especial o princípio da irrenunciabilidade de direitos indisponíveis e eventualmente renunciáveis do trabalhador, o que não é o caso em tela.

Insta consignar que este é o entendimento do e. TST, conforme ementas de julgados recentes que corroboram a tese aqui exposta, *in verbis*:

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/14. HORAS EXTRAS. SISTEMA ALTERNATIVO DE CONTROLE DE JORNADA. CONTROLE DE PONTO "POR EXCEÇÃO". A parte agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a juridicidade da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que o recurso de revista não demonstrou pressuposto intrínseco previsto no art. 896, "a" e "c", da CLT. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que são inválidas as cláusulas de acordo ou convenção coletiva de trabalho que isentem o empregador de registrar as horas efetivamente prestadas por seus empregados. A obrigatoriedade do registro de horário é garantida por norma de ordem pública (artigo 74, § 2º, da CLT), e, portanto, infensa à negociação coletiva. Agravo a que se nega provimento. (Ag-AIRR - 114-48.2014.5.02.0007 , Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, Data de

Julgamento: 10/08/2016, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/08/2016)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014. RITO SUMARÍSSIMO. 1. HORAS EXTRAS. NORMA COLETIVA. **CONTROLE DE PONTO POR EXCEÇÃO. INVALIDADE.***

Não é válida a norma coletiva que estabelece registro de ponto por exceção, porque constitui flexibilização contrária às normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador.

Precedentes desta Corte. 2. INTERVALO INTRAJORNADA. REDUÇÃO. NORMA COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 437, II, DO TST. É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR - 10759-34.2015.5.03.0084 , Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 25/05/2016, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/06/2016)

Isto posto, ante a violação direta à norma de ordem pública que prevê que a marcação do ponto é uma conquista e garantia do trabalhador, tenho por nula de pleno direito a cláusula que possibilita a isenção de marcação de ponto e controle pelo empregador (fls. 2611-2614)

No recurso ordinário, a empresa Arcelormittal Brasil S.A. requer a declaração de validade da Cláusula 25ª do acordo coletivo 2014/2015. Afirma que, em dissonância com o que foi dito pelo MPT, todos os empregados, bem como órgãos de fiscalização, possuem acesso, a qualquer tempo, às informações referentes ao controle de frequência. Assegura que esse é um sistema inovador que se mostra muito bem aceito internamente. Aduz que, em recente negociação, onde ficou estabelecida a vigência de novo ACT a partir de Junho/2016, houve uma reforma da cláusula referida, onde, atualmente, as horas extras lançadas pelos empregados não mais se submetem ao crivo do gestor imediato. Afirma que as horas podem ser pagas ou compensadas, a depender da vontade do empregado, e podem ser incluídas ou excluídas tão somente por ele.

Sem razão.

Registre-se, inicialmente, que o presente processo cuida da análise da validade de cláusulas constantes do ACT

2014/2015, desservindo, portanto, para a formação da convicção do Juízo, os termos de cláusulas de acordos coletivos celebrados em datas posteriores.

Quanto à questão do controle de jornada, tratando-se de trabalho interno em estabelecimento com mais de dez trabalhadores, institui a CLT alguns procedimentos formais de controle de jornada, com o objetivo de facilitar a prova do respeito à jornada legal padrão, ou a prova do trabalho extraordinário efetivamente realizado.

De fato, dispõe o art. 74, § 2º, da CLT, ser obrigatória, nesses casos, *"a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico"*, conforme instruções administrativas do Ministério do Trabalho, prevista, ainda, pelo mesmo dispositivo, a *"pré-assinalação do período de repouso"*.

Trata-se de norma estatal imperativa, cuja finalidade é a proteção do trabalhador relativamente ao direito de ser remunerado pelas horas trabalhadas em jornada extraordinária. Nesse passo, a mitigação do procedimento celetista, ainda que por meio de negociação coletiva, é absolutamente inviável, porquanto o cômputo do tempo efetivamente despendido pelo empregado à disposição do empregador é um direito indisponível trabalhista.

No caso concreto, a cláusula coletiva em análise estabelece o registro de ponto por exceção, pelo qual o empregado teria a obrigação apenas de registrar no controle as exceções de frequência, como, por exemplo, faltas, atrasos, saídas antecipadas, licenças e horas extras.

A norma, na prática, autoriza a adoção da marcação uniforme e britânica de horários, com a presunção de que o trabalhador se submete à jornada de trabalho padrão, sem prorrogação. Tal procedimento, conforme visto, não é respaldado pela legislação trabalhista. Nesse sentido, inclusive, a Súmula 338, III/TST.

A propósito, a jurisprudência firme deste colendo TST, no julgamento de dissídios individuais e coletivos, confirma a invalidade de cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho que autoriza o sistema de registro de ponto por exceção, por

afrontar o art. 74, § 2º, da CLT, norma de ordem pública, inafanço à negociação coletiva.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

ACÇÃO ANULATÓRIA. RECURSO ORDINÁRIO. (...) CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA - DO CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO. CONTROLE DE JORNADA POR EXCEÇÃO. O sistema de controle de jornada por exceção adotada pela empresa equipara-se à marcação automática do ponto, pois, se nada for registrado, ou seja, se não houver nenhum apontamento de "exceção", prevalece a jornada normal e integral do empregado, pré-fixada. Esta Seção Especializada entende que é inválida cláusula que autoriza o registro apenas das exceções da jornada de trabalho, sem a devida anotação da entrada e da saída, por violação do art. 74, § 2º, da CLT. Precedentes. Nego provimento ao recurso ordinário. (RO - 21784-75.2015.5.04.0000 , Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 14/08/2017, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 18/08/2017)

RECURSO ORDINÁRIO. ACÇÃO ANULATÓRIA. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO POR EXCEÇÃO. Inválida a cláusula constante de acordo coletivo de trabalho que estabelece sistema de controle de exceção, por não retratar de forma fidedigna a jornada de trabalho. Pelo referido sistema, há presunção de cumprimento integral da jornada de trabalho quando não efetuado nenhum registro, aí consideradas as anotações a título de horas extras, ausências injustificadas ou justificadas, horas/dias de folgas compensadas, saídas antecipadas, atrasos e similares. Trata-se, portanto, de jornada pré-fixada, incompatível com a práxis, que aponta para uma variação de horário, ainda que de minutos - que, por exemplo, podem facilmente exceder ao limite tolerável do art. 58 da CLT. Relativamente aos direitos que decorrem da jornada de trabalho, impera a necessidade de tutelar a saúde do trabalhador, aspecto sobre o qual a jurisprudência desta Corte Superior é infensa a maior flexibilização. Precedentes. Recurso Ordinário não provido. (RO - 21040-17.2014.5.04.0000 , Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 22/02/2016, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 04/03/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. NEGOCIAÇÃO COLETIVA QUE PREVÊ MARCAÇÃO DE PONTO POR EXCEÇÃO. INVALIDADE. ARTIGO 74, §2º, DA CLT. NORMA DE ORDEM PÚBLICA. HORAS EXTRAS DEVIDAS. Segundo dispõe o artigo 74, § 2º da CLT "para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de

repouso". Trata-se de norma de ordem pública, com objetivo precípuo de constituir medida indispensável a assegurar condições de higiene e saúde do trabalhador. Revela-se, portanto, inválida a negociação coletiva que estabelece registros de cartões de ponto por exceção, sendo devidas as horas extras pretendidas pelo Reclamante. Precedentes. Óbice da Súmula 333/TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR - 1000522-59.2016.5.02.0069 , Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 26/09/2018, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/09/2018)

(...). MARCAÇÃO DE PONTO "POR EXCEÇÃO" - INSTRUMENTO COLETIVO. O quadro fático delineado pelo acórdão demonstra que a empregadora estava obrigada ao mero registro de comparecimento diário do autor em sua sede. De fato, o instrumento convencional citado pelo Tribunal - e transcrito pela própria recorrente - buscava fundamento nas peculiaridades das atividades dos jornalistas para dispensar a reclamada do controle ou da fiscalização da jornada de trabalho de seus empregados. Todavia, o entendimento pacífico do TST é o de que a cláusula coletiva que autoriza a marcação de ponto "por exceção" não deve prevalecer sobre o artigo 74, §2º, da CLT, norma de ordem pública protetiva da saúde, segurança e higiene do trabalho. Precedentes de todas as Turmas desta Corte. Recurso de revista não conhecido. (...). (RR - 428-13.2010.5.04.0028 , Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 20/06/2018, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/06/2018)

AGRAVO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAS. REGISTRO DE PONTO "POR EXCEÇÃO". PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. O artigo 74, § 2º, da CLT estabelece o dever de anotação da jornada de trabalho em estabelecimento que possua mais de dez empregados. A obrigação ali firmada figura como norma de ordem pública, motivo pelo qual não se admite interpretação no sentido de atribuir mera faculdade ao empregador em adotar o registro de ponto, o que acarreta, como consequência, a nulidade da negociação coletiva que prevê a jornada 'por exceção'. Isso porque a adoção dessa prática fere dispositivo de lei que tem por finalidade assegurar a segurança e saúde física e mental do trabalhador e, por isso, respaldam-se em norma de ordem pública e cogente. Assim, embora o direito à negociação coletiva esteja constitucionalmente assegurado (artigo 7º, XXVI), tal garantia não goza de caráter absoluto, uma vez que as cláusulas previstas no instrumento normativo celebrado deverão observar as normas de ordem pública. Correta, portanto, a decisão regional que deferiu o pagamento de horas extras no período de 12/2006 a 12/2008. Agravo conhecido e não provido. (Ag-RR - 1631-98.2011.5.09.0007 , Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 06/06/2018, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/06/2018)

(...). II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA BRASIL TELECOM S.A. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA LEI 13.015/2014. HORAS EXTRAS. CONTROLE DE PONTO POR EXCEÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDIDADE. SÚMULA 333 DO TST. Esta Corte tem firmado o entendimento de que o sistema de controle de jornada por exceção, ainda que previsto em acordo coletivo, contraria o art. 74, § 2º, da CLT, que dispõe sobre a obrigatoriedade, pelas empresas com mais de 10 empregados, de anotação das horas de entrada e saída de seus empregados, nos termos do item I da Súmula 338 desta Corte. Precedentes. (...). (ARR - 821285-65.2009.5.12.0026 , Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, Data de Julgamento: 29/05/2018, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/06/2018)

(...) HORAS EXTRAS. REGISTRO POR EXCEÇÃO. INVALIDIDADE. A jurisprudência desta Corte Superior segue no sentido de que não é válido o sistema alternativo de controle da jornada por exceção, ainda que fixado por norma coletiva, uma vez que a norma insere no art. 74, § 2º, da CLT ostenta caráter cogente, de ordem pública. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR - 11024-38.2015.5.15.0137 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 16/05/2018, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/05/2018)

Pelo exposto, **nega-se provimento.**

6. MULTA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS

O TRT aplicou à Reclamada a multa por embargos de declaração protetatórios, nestes termos:

(...)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA 2ª RÉ

Opõe a 2ª ré embargos de declaração ao argumento de que "*certos aspectos da questão devem ser analisados de modo tão detalhado, para que a prestação jurisdicional tenha toda a amplitude possível.*" Aduz, também, que "*O recurso integrativo se justifica, também, pela importância da demanda, que afeta o interesse não só da empresa, mas sobretudo o de cerca de 3.000 (três mil) empregados da Requerida, que laboram em turnos de revezamento.*" No tocante ao registro de ponto, assevera que a cláusula impugnada foi alterada no novo acordo coletivo, sendo que "*FOI SUPRIMIDA A POSSIBILIDADE DE O GERENTE OU SUPERVISOR rever os lançamentos feitos pelo empregado*", razão pela qual "*não existe mais a previsão (assim como na prática, o que pode ser comprovado IN LOCO), de APROVAÇÃO por parte do Supervisor ou Gerente do*

empregado, inobstante a Requerida ressaltar, com a devida vênia, o entendimento de que o dispositivo anterior não configurava ilegalidade".

Quanto à incorporação do adicional de turno à remuneração do empregado, argumenta que *"além de se tratar de vantagem extralegal, concedida mediante norma coletiva, passível, portanto, de restrição, caracteriza-se, ainda, segundo a jurisprudência do C. TST, exemplificada na contestação, o chamado SALÁRIO CONDIÇÃO, pois somente se justificaria na constância do fato que faz surgir sua exigibilidade".* Aduz, ainda, que não houve manifestação da Corte quanto aos parâmetros temporais da decisão, uma vez que com a declaração de nulidade da cláusula a situação *"geraria, data venia, desvirtuamento da natureza do Adicional de Turno, que possui natureza de salário-condição, do mesmo modo que o adicional de insalubridade e o próprio adicional noturno, este também previsto no referido parágrafo, por exemplo."* Por fim, com relação à jornada de trabalho, não obstante a d. maioria do Tribunal Pleno ter julgado improcedente do pedido, mantendo a cláusula incólume, aduz que devem ser assentados todos os elementos de onvicção, fatos e argumentos suscitados na defesa.

Sem razão.

A teor do artigo 897-A da CLT, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.957/00, bem como do art. 1.022 do NCCPC, revelam-se restritas as hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios. A presente medida tem escopo limitado para sanar efetivas obscuridades, contradições, omissões, manifestos equívocos na análise de pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso e erros materiais.

A contradição, para fins de embargos de declaração, deve se encontrar no corpo da própria sentença ou acórdão. Pode ocorrer contradição não apenas entre o relatório e a fundamentação ou entre esta e o *decisum*, mas também entre quaisquer partes da sentença ou acórdão.

Tem-se admitido, ainda, a contradição entre o acórdão e a certidão de julgamento.

Assim, a adoção de teses contrárias às suscitadas pelo embargante, a não aplicação de determinada norma ao caso concreto, a conclusão contrária à prova dos autos, à doutrina ou à jurisprudência são insuficientes para o provimento dos declaratórios.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados, in verbis:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. O exame da contradição que embasa os embargos de declaração pressupõe a incoerência do julgado com ele próprio, situação em que a decisão expõe em seu texto proposições conflitantes consigo mesma. Não se examina o mundo jurídico exterior, porque a perquirição dessa forma torna-se confronto de teses, hipótese bem afastada da contradição. Proposição que não se amolda ao que propõe o artigo 897-A/CLT. Embargos conhecidos e improvidos. (TST - ED-AIRR: 6643720125010073 Data de Julgamento: 05/08/2015, Data de Publicação: DEJT 07/08/2015)

Embargos de declaração - Contradição - Inexistente em face de texto legal. A contradição que macula a decisão, segundo a definição da melhor doutrina e jurisprudência, ocorre quando no corpo da sentença se acham

teses ou afirmações inconciliáveis, ou seja, que não conduzam logicamente à conclusão adotada. A adoção de teses diferentes daquelas propugnadas pela parte, a não aplicação de determinada norma legal ao caso concreto, a conclusão contrária à doutrina ou jurisprudência ou, ainda, contrária à prova dos autos, não configuram a contradição prevista em lei (art. 535, I, do CPC c/c. art. 897-A da CLT). Tais defeitos, se ocorrentes, desafiam outro remédio legal, porque o escopo dos embargos declaratórios é a integração da sentença. Destina-se este remédio a corrigir defeitos que dificultem o entendimento do que foi decidido (obscuridade ou contradição), ou sanar falta de pronunciamento sobre determinado ponto da questão posta, sobre a qual deveria o Juízo manifestar-se explicitamente (omissão). Embargos conhecidos e não providos. (TRT 10ª R., 3ª T., EDAR n. 144.2004.000.10.00-3, Rel. Braz Henrique de Oliveira, DJDF 13.5.2005, p.11)

Não cabem, ainda, embargos declaratórios para reexame do conteúdo da decisão embargada, consoante entendimento do TST, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DO JULGADO. MEDIDA PROCESSUAL INADEQUADA. Os embargos de declaração constituem instrumento processual destinado a completar ou aclarar a decisão, admitindo-se a atribuição de efeito modificativo somente nos casos de omissão ou contradição no julgado e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso. Não tendo natureza revisora, não é meio próprio para atacar o conteúdo da decisão embargada. Embargos conhecidos e desprovidos. (TST - ED-AIRR n. 58/2003.022.03.40-0, 2ª T., Rel. Luiz Carlos Gomes Godoi, DJU 13.5.2005, p. 601)

Assim, não há falar em contradição no caso dos autos a impor provimento aos aclaratórios.

De outro giro, obscuridade significa ausência de luz; estado do que é obscuro; escuridão; falta de clareza, de inteligibilidade; caráter do que é confuso (*Dicionário eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa*, verbete obscuridade).

Toda decisão judicial deve ser clara, inteligível. A sentença e o acórdão, portanto, devem possibilitar a compreensão daquilo que foi decidido. A obscuridade há de ser entendida como a falta de clareza que impede ou dificulta a correta compreensão do julgado, o que implica, não raro, o retardamento do desfecho da prestação jurisdicional.

Especificamente quanto a omissão de ponto, questão ou matéria sobre os quais devia o Juiz ou Tribunal ter se pronunciado (inciso II do art. 535 do CPC, artigo 1.022, II do NCPC), os embargos devem versar sobre pedidos não apreciados ou sobre a causa de pedir não enfrentada na decisão embargada (caso em que a sua utilização visa ao prequestionamento para possibilitar o acesso às instâncias extraordinárias).

Outrossim, não se prestam os embargos de declaração para rebater questionamentos acerca de teses jurídicas para a ocorrência de um novo julgamento. A presente medida tem escopo limitado para sanar efetivas obscuridades, contradições, omissões, manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso ou para corrigir erros materiais.

Se o Tribunal se manifestou sobre todas as questões, pontos e matérias ventiladas nas razões recursais, a adoção de teses contrárias às suscitadas pela embargante, a não aplicação de determinada norma ao caso concreto, a conclusão contrária à prova dos autos, à doutrina ou à jurisprudência são insuficientes para o provimento dos declaratórios.

Acrescenta-se que não apenas no caso de omissão, como também nos casos de contradição ou de equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos (ou objetivos) do recurso, os embargos poderão ter efeito modificativo (ou infringente), contudo, a obscuridade da decisão embargada não autoriza o efeito modificativo.

Analisando o v. acórdão, verifico que todos os pontos suscitados pela embargante foram devidamente analisados quando do julgamento da ação, sendo que a embargante, simplesmente, repete os seus argumentos a fim de demonstrar a sua indignação com a decisão que julgou procedentes determinados pedidos da inicial, chegando ao cúmulo de embargar a decisão apenas para assentar fundamentos em questões em que o pedido foi julgado improcedente, ou seja, dos quais não foi sucumbente.

Portanto, impende consignar que qualquer hipótese de julgamento errôneo ou equivocado (*error in iudicando*) não está sujeita a reexame em sede de embargos declaratórios, podendo a decisão ser revista por intermédio do recurso apropriado.

Assim, considero meramente protelatórios os presentes embargos razão pela qual condeno a embargante na multa de 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, prevista no art.

1.026, § 2º, do NCPC, reversível tal valor ao FAT.

Pelo exposto, conheço dos declaratórios opostos para no mérito negar-lhes provimento, condenando a embargante/reclamada na multa de 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, prevista no art. 1.026, § 2º, do NCPC, reversível tal valor ao FAT.

No recurso ordinário, a Empresa Ré alega que a Recorrente não teve qualquer intenção de protelar o feito, mas apenas de sanar questão que entendeu estar contraditória na sentença.

Sem razão.

Os embargos de declaração, como instrumento de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, tem seus limites estritamente traçados nos arts. 897-A da CLT e art. 1022 do Novo CPC (art. 535 do CPC), isto é, são cabíveis tão-somente quando presentes os vícios de obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

No caso, conforme asseverado no acórdão embargado, todas as matérias submetidas à apreciação do Tribunal Regional foram devidamente fundamentadas, com o enfrentamento das questões pertinentes e relevantes para a solução da controvérsia.

Portanto, não havia omissão no julgado que justificasse a interposição dos embargos de declaração, permanecendo a constatação do intuito protelatório.

Atente-se que a Recorrente demonstra sua insatisfação com a decisão de mérito que não lhe foi favorável, mas não aponta, no recurso ordinário, objetivamente, a omissão ou ponto fundamental não enfrentado pelo TRT e que descaracterizaria o intuito protelatório de seu apelo.

Dessa forma, a decisão está em consonância com a finalidade da norma insculpida no art. 1.026, § 2º, do Novo CPC (art. 538, parágrafo único, do CPC/73), que determina a imposição de multa não superior a 2% sobre o valor da causa para a parte que manejar embargos de declaração com intuito protelatório.

Pelo exposto, **nega-se provimento.**

E) RECURSO ORDINÁRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

I) CONHECIMENTO

O recurso ordinário é tempestivo (MPT intimado em 10/10/2016 - fl. 2683 -, recurso apresentado em 12/10/2016 - fls. 2684-2690) e estão preenchidos os demais pressupostos genéricos de admissibilidade do apelo.

Conhece-se.

II) MÉRITO

CLÁUSULA 2ª - JORNADA DE TRABALHO

O Tribunal Regional do Trabalho entendeu ser válida a cláusula em epígrafe, nestes termos:

Neste tópico este desembargador foi vencido, tendo o Tribunal Pleno seguido os doutos fundamentos do Excelentíssimo Desembargador Lino Faria Petelinkar os quais passo a transcrever, ressaltando que, não obstante o pedido desde relator de fornecimento de justificativa de voto vencido, deixo de assenta-los no presente

acórdão, nos termos do § 3º do artigo 941 do NCP, em razão da transcrição do voto feita pelo Excelentíssimo Desembargador Lino Faria Petelinkar, in verbis:

Transcreve-se, inicialmente, o substancial voto proferido pelo ilustre e culto Relator Desembargador Carlos Henrique Bezerra Leite, no qual se quedou vencido na honrosa companhia do eminentes Desembargadores Jailson Pereira da Silva e Gerson Fernando da Sylveira Novais:

"Aduz o Ministério Público do Trabalho que a Cláusula Segunda do Acordo Coletivo de Turnos, que trata da possibilidade de jornada em escala em turnos interruptos de revezamento de 10 horas diárias, deve ser declarada nula.

Argumenta que a referida cláusula "encerra verdadeira afronta constitucional, mais especificamente aos incisos XIII e XIV (limitação da jornada de trabalho), XXII (redução dos riscos inerentes ao trabalho) e XXIII (remuneração para atividades insalubres ou perigosas) do Art.7º, Art.196/CF (direito à saúde), além da afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho (Art.1º, incisos III e IV) e a busca do pleno emprego (Art.170, inciso VIII), uma vez que autoriza labor em escalas de revezamento com jornadas de 10 HORAS de efetivo trabalho."

Alega que as normas que tratam da duração de trabalho visam à tutela da saúde dos trabalhadores, não sendo razoável a inserção de cláusulas que estipulem jornadas extremamente danosas aos trabalhadores, "em total prejuízo da sua saúde física e mental, bem como do seu convívio social."

Assevera que "Não obstante o permissivo constitucional, descarta-se a flexibilização que estabeleça jornada muito superior a seis horas diárias, mormente em atividades insalubres/perigosas/de risco, sob pena de aniquilamento da proteção específica dispensada ao empregado sujeito à constantes mudanças de horários, sofrendo transtorno do relógio biológico, além de prejuízo para as interações com familiares e amigos."

Aduz, ainda, que a Súmula 423 do e. TST já pacificou a questão, estabelecendo nos casos de turno ininterrupto de revezamento a escala deverá ser 06 horas, limitando-se a 08 horas por meio de regular negociação coletiva.

Assevera, por fim, que "merece ser anulada a Cláusula 2ª e os seus parágrafos 1º, 2º e 3º, relativamente a Jornada de Trabalho em Turnos Ininterruptos de Revezamento em virtude de contrariedade ao disposto nos incisos XIII e XIV do art. 7º da Constituição Federal e a Súmula 423/TST, tal qual ocorreu na Ação Anulatória Nº11800-46.2011.5.17.0000, já apreciada por Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região e pelo C. Tribunal Superior do Trabalho."

A 1ª ré, como explicitado acima, limitou-se a declarar que não teria qualquer responsabilidade quanto ao que foi firmado em sede de acordo coletivo, uma vez que teria sido contra a sua assinatura, mas por ser da vontade esmagadora da categoria, acabou firmando o acordo para fazer a vontade dos trabalhadores.

Já a 2ª ré ressalta, em primeiro lugar, que das três questões impugnadas na presente ação, essa seria a de maior complexidade "porque afeta a vida laboral e pessoal de quase 3.000 empregados."

Em seguida afirma que "(i) não está relutando a reimplantar a escala anterior por capricho; (ii) também não o faz no intuito de se esquivar de qualquer preceito legal, se cabível fosse (ainda que defenda o direito de oposição à pretensão autoral); (iii) não está priorizando o aspecto financeiro, pois efetivamente a jornada atual exige um número maior de trabalhadores nos turnos, além de investimentos e procedimentos administrativos complementares (salas de repouso, rearranjo de transportes e alimentação, etc.)."

Assevera que a jornada como estabelecida teve como finalidade atender aos anseios da categoria dos trabalhadores, devendo esta prevalecer sobre a concepção "em tese, negativa relativamente à jornada".

Afirma que dentro da jornada de 10 horas diárias, os empregados tem diversas forma de compensação e folgas, estas dilatadas em até 04 dias, incluindo ao menos um domingo ao mês, o que possibilita uma plena convivência familiar e social.

Aduz que a jornada em turnos de 08 horas, que perdurou por cerca de três anos (novembro de 2012 a maio de 2015) gerou desconforto e revolta dos trabalhadores, sendo a jornada estabelecida foi uma forma alternativa à antiga jornada de 11 horas de trabalho, com uma hora de intervalo intrajornada.

Afirma que a flexibilização das jornadas já é uma realidade, como se vê pelo teor da Súmula 444 do e. TST, e que a jornada aqui estabelecida seria inferior à jornada 12X36 já amplamente aceita pela jurisprudência. Explicita que "Conforme se vê do RELATÓRIO ANUAL de 2014 da Gerência de Saúde e Segurança do Trabalho, de cópia apensada ao Agravo Regimental à presente, os níveis de SAÚDE OCUPACIONAL E QUALIDADE DE VIDA NO TRABALHO têm melhorado progressivamente, mostrando-se bem acima da média da população e dos trabalhadores em geral." Afirma, ainda, que "o intervalo intrajornada é realizado mediante a pausa mínima de 1 hora para refeição e descanso, MAIS UMA PARADA DE 1 HORA no decorrer do período de trabalho, quando é servido um lanche, podendo haver outras no decorrer do expediente, tendo sido criados 53 (cinquenta e três) locais de repouso, dotados de todo o conforto, como provado nas fotos em anexo" e que pelos motivos expostos, entende que a presente situação "é uma **SITUAÇÃO EXCEPCIONAL, tal como a prevista na Súmula nº 444 do TST**, e até mesmo com menor número de horas trabalhadas (10 horas por jornada) e folgas **MUITO MAIS DILATADAS** do que naquela repetitiva escala de 12 horas de serviço por 36 de repouso", sendo que "O que ela está pretendendo é a avaliação DA VERDADE REAL do caso concreto - sendo que a jornada de 10 (e até mesmo a de 11 horas de trabalho) tem sido adotada em inúmeras outras atividades industriais em nosso país, inclusive no setor de siderurgia."

Explica que a escala foi escolhida pela categoria após uma votação, razão pela qual "em sua contestação, a entidade sindical, 1ª. Requerida

nesta ação, admite que teve de aceitar a opção manifestada pelos trabalhadores", mas que "deve ser RETIFICADA, porém, a alegação do Sindicato de que a principal vantagem percebida pelos empregados seria de natureza financeira - absolutamente NÃO !!" atual.

Ao final, tece alguns comentários sobre a gravidade da crise econômica atual.

Pois bem.

Para melhor compreensão da questão, transcreve-se o teor da cláusula impugnada:

CLÁUSULA SEGUNDA- JORNADA DE TRABALHO:

Na vigência deste Acordo, a ARCELORMITTAL TUBARÃO adotará a jornada líquida de trabalho em regime de **turnos ininterruptos de revezamento de 10 horas** com 4 turmas, seguindo os seguintes horários:

- Turno 1 - **entrada às 06:00h e saída às 18:00h** com intervalo para descanso e alimentação de 02 horas, que poderá ser fragmentado, respeitado o período mínimo de 1h para o almoço.

- Turno 2 - **entrada às 18:00h e saída às 06:00h** com intervalo para descanso e alimentação de 02 horas, que poderá ser fragmentado, respeitado o período mínimo de 1h para o jantar.

Parágrafo primeiro

Para os efeitos desta cláusula, será considerada a escala de revezamento constante do anexo 1 deste acordo, considerando os períodos de trabalho e descanso regulares, neste previstos.

Parágrafo segundo

A implantação da jornada estabelecida no caput desta cláusula ocorrerá 90 (noventa) dias após a assinatura deste acordo.

Parágrafo terceiro

O intervalo de **1 hora** para lanche e repouso poderá ser integral ou dividido em no máximo 2 (dois) de 0,5 hora.

Sabe-se que o direito a uma jornada de trabalho limitada é uma das garantias fundamentais conquistadas pelos trabalhadores após anos de luta travada entre o capital e o emprego. Nessa esteira, não é incorreto dizer que a origem dos direitos sociais se confunde com a própria história do direito do trabalho.

Os direitos sociais, ao lado dos econômicos e culturais, compõem o que T.H. Marshall denomina de cidadania social e econômica (in MARSHALL, T.H. Cidadania, classe social e status. Rio de Janeiro : Zahar, 1967, p. 88), que por sua vez, pode ser compreendida como uma nova dimensão da cidadania no campo do trabalho e do mercado.

Não obstante a relação de indivisibilidade e interdependência dos direitos fundamentais, o conceito dos direitos sociais ainda não encontra a desejável uniformidade entre os teóricos.

Aliás, a dificuldade não é apenas de ordem conceitual, mas principalmente, de ordem operacional, porquanto, como bem aponta Norberto Bobbio (in Bobbio, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro : Campus, 1992, p. 24):

o mais forte argumento adotado pelos reacionários de todos os países contra os direitos do homem, particularmente contra os direitos sociais,

não é a sua falta de fundamento, mas sua inexequibilidade. Quando se trata de enunciá-los, o acordo é obtido com a relativa facilidade, independentemente do maior ou menor poder de convicção de seu fundamento absoluto; quando se trata de passar à ação, ainda que o fundamento seja inquestionável, começam as reservas e as oposições.

Outrossim, temos que o artigo 6º da Constituição Federal prevê explicitamente que os direitos trabalhistas também integram, ao lado da educação, saúde, alimentação, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados e moradia, o elenco de direitos sociais, que na visão moderna configuram-se em direito fundamentais.

Sendo assim, devemos posicionar os direitos trabalhistas junto aos direitos que são considerados, classicamente, como direitos fundamentais, como os direitos individuais (vida, propriedade e etc.), devendo ser reconhecido com o mesmo status e, por conseguinte, receber a mesma proteção.

Dentre esses direitos temos o direito à limitação de jornada, conforme dito acima.

Em Conferência proferida no 1º Ciclo de Estudos de Direito do Trabalho em Salvador/BA em 1994, o ex-Ministro Vantuil Abdala (in ABDALA, Vantuil. Jornada de trabalho: flexibilização. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, SP, v. 64, p. 46-52, 1995) explicitou que:

Reconhece-se genericamente que a limitação da jornada de trabalho atende a fundamentos de natureza biológica, de caráter social e de índole econômica. A luta por uma jornada de trabalho mais humana se confunde com a própria história do direito do trabalho, na qual ombrearam-se sociólogos, economistas, juristas, biólogos, teólogos, etc. Os médicos sustentaram que as jornadas extensas envelheciam prematuramente o homem e degeneravam a raça. Os sociólogos fizeram notar que os trabalhadores gastavam o dia na fábrica, no trajeto ao trabalho, em refeições precipitadas e em dormir, de tal sorte que a vida familiar era impossível. E os educadores e os professores explicaram que as jornadas longas condenavam os homens a uma vida animal, porque nunca dispunham de tempo para assomarem-se ao saber (v. Mario De La Cueva, 'El Nuevo Derecho' ... pag. 92)."

Por essa razão, que após o advento da Revolução Industrial viu-se a necessidade de regulamentar a limitação da jornada de trabalho a nível global, razão pela qual já no início do Século XIX surgiram as primeiras leis que visavam à regulamentar o horário de trabalho, tendo-se por exemplo a Lei de Saúde e Moral dos Aprendizes de 1802, que surgiu na Inglaterra, e é considerada por muitos a primeira lei de proteção dos trabalhadores, prevendo dentre outras coisas, a limitação em 12 horas de trabalho diário.

No Brasil, esse direito passou a ser observado pelo legislador já no início do século passado, através da edição de leis esparsas que contemplavam categorias específicas, tendo essas leis sido consolidadas pela CLT.

Contudo, tal direito foi alçado à categoria de direito fundamental (ou seja, um direito humano de 2ª dimensão, positivado em uma carta constitucional) quando da promulgação da Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 7º previu diversas normas que trataram especificamente da limitação da jornada de trabalho, entre elas a contida no seu inciso XIV que prevê a limitação da jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva.

Para analisarmos a importância desse dispositivo incluído na Carta Republicana, podemos voltar às discussões ocorridas na Comissão de Sistematização do texto constitucional (http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/asp/CT_Abertura.asp), quando da análise de destaque ao substitutivo do Anteprojeto apresentado pelo Relator Bernardo Cabral, o Sr. Constituinte João Paulo esclareceu que:

A emenda beneficia aqueles que trabalham em minas, em indústrias siderúrgicas, em trabalho extremamente pesado e em atividades que os penalizam ainda mais. É a jornada de revezamento de turnos em trabalho contínuo e ininterrupto, na qual, por exemplo, numa semana a pessoa trabalha no horário de 7 às 15; em outra, de 15 às 23; na seguinte, de 23 às 7 horas. Nessas indústrias ou minas não há folga para alimentação e descanso. A alimentação é feita em apenas 15 ou, no máximo, 20 minutos.

No horário noturno, legalmente a hora é de 52 minutos e 30 segundos, mas essa folga de 7 minutos, que durante a jornada lhes daria uma folga de uma hora, compensada em forma de pagamento e, de fato, ele não descansa.

As folgas são variáveis, porque entre uma jornada e outra há o interstício de onze horas, que, somado a vinte e quatro horas, representa trinta e cinco horas. As folgas semanais, a cada dia, a cada semana, são deslocadas. E o trabalhador tem apenas uma folga, no domingo, da 42 em 42 dias. Esses trabalhadores não têm folga em feriados e dias santos.

Portanto, há consequências nesse tipo de trabalho. Em alguns países evoluídos, em que se pode interromper o trabalho, as folgas, nas indústrias, não são feitas neste turno, ou seja, de 23 às 7 horas.

Por conseguinte, no caso do Brasil, as consequências são extremamente duras para o trabalhador, que sofre, com esse processo de revezamento de turno, desajustes familiares gravíssimos. Ele tem de dormir durante o dia, em horários absolutamente impróprios para o sono num ambiente familiar, não lhe sendo possível descansar. Deste modo, criam-se situações familiares adversas, havendo, inclusive, repressão aos filhos, para que o trabalhador possa conciliar o sono.

Da mesma forma, são impostos aos trabalhadores desajustes sociais gravíssimos, já que a sociedade sequer oferece um tipo de lazer adaptado a esse sistema de trabalho. E a desorganização do sono é algo extremamente sério. No horário de trabalho de 7 às 23 horas, o trabalhador depauperase e é obrigado a dormir de dia. Nas duas semanas em que deveria recuperar-se, ele não chega a tanto, e aí entra em outra jornada, das 23 às 7 horas. Levantamentos feitos em relação ao assunto comprovam o desgaste físico e psíquico, assim como o declínio da produtividade e da

qualidade do produto. Ademais, há acidentes gravíssimos nesses momentos em que a atividade exige aquilo que o organismo da pessoa humana não está condicionado a oferecer.

Esse regime de trabalho é conhecido por poucas pessoas.

Eu gostaria de esclarecer, ainda, que a saúde do trabalhador se desgasta prematuramente, sendo que, nesse revezamento, poucos atingem os 15 anos de trabalho com plena saúde. Muitos são dispensados sem contar com qualquer cobertura da Previdência Social, ficando marginalizados no processo de trabalho.

Portanto, reduzindo-se essa jornada de trabalho para seis horas, diminuir-se-ia o absenteísmo e cuidar-se-ia da saúde do trabalhador. Haveria, assim, melhoria na produtividade e na qualidade, com a preservação dos profissionais altamente qualificados, que, de outra forma, não podem integrar a força de trabalho durante toda a sua vida útil. E também ao trabalhador seria possibilitada maior integração familiar e social.

Trata-se, portanto, da humanização do trabalho, no caso daqueles até hoje não considerados pela legislação Era o que tinha a dizer.

Ao comentar o dispositivo em comento, o Ministro Maurício Godinho Delgado (in Curso de Direito do Trabalho. - 7. ed. - São Paulo : LTr, 2008, p. 885) esclarece que:

"Em primeiro lugar, está claro que, ao instituir a vantagem jurídica, a Carta Maior teve o cuidado de restringir o tipo legal enfatizado, de modo a direcionar o direito à jornada especial exclusivamente aos trabalhadores que reunissem, em sua sistemática laboral, o máximo de adversidades características do trabalho de revezamento. Por isso é que não se valeu da expressão mais ampla inserida no velho art. 73 da CLT (que fala simplesmente, em revezamento), preferindo delimitar, rigidamente, o tipo legal: turnos ininterruptos de revezamento."

Esse pequeno intróito tem por finalidade demonstrar a importância da garantia à limitação da jornada em turnos de revezamento, bem como os motivos que levaram a sua inclusão no texto constitucional, tendo, portanto, uma razão de ser.

Sendo assim, passemos a análise das alegações das partes.

O d. Ministério Público do Trabalho alega que a jornada conforme estabelecida no Acordo Coletivo firmado entre os réus seria prejudicial aos trabalhadores, visto que prejudicaria a saúde física e mental dos obreiros, bem como prejudicaria o seu convívio social.

Por sua vez, a 2ª ré rebate tal alegação, argumentando que a jornada como praticada no caso particular não afetaria a saúde dos trabalhadores, conforme se comprova pelo relatório anual de 2014 da Gerência de Saúde e Segurança do Trabalho, que afirma que "os níveis de SAÚDE OCUPACIONAL E QUALIDADE DE VIDA NO TRABALHO têm melhorado progressivamente, mostrando-se bem acima da média da população e dos trabalhadores em geral".

Assevera, ainda, que escala da forma como implantada possibilita que os trabalhadores tenham um convívio maior com a família, pois tem folgas mais estendidas.

Pois bem.

Em primeiro lugar, o relatório apresentado pela 2ª não teria o condão de comprovar a situação de incremento da saúde dos trabalhadores no que tange à escala adotada no ACT, uma vez que tal relatório diz respeito ao ano de 2014, quando na verdade a adoção da jornada analisada nos presentes autos se deu em 2015.

Mas ainda que assim não fosse, a 2ª ré não juntou qualquer estudo quanto aos efeitos da jornada em turnos de revezamento na saúde dos trabalhadores a longo prazo.

Quanto a essa questão, o Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos - DIEESE, publicou estudo em 2013 (<http://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2013/estPesq70turnosRevezamento.pdf>) acerca do trabalho em turno de revezamento, asseverando que:

Os trabalhadores envolvidos em tais atividades enfrentam situação muito mais adversa do que aqueles que trabalham no chamado horário administrativo, que ocorre, basicamente, entre 7 horas da manhã e 18 horas. Quanto a isso, a literatura é farta em revelar essa adversidade. Verdier e col. (2004), abordando a questão do ponto de vista do impacto sobre o organismo do trabalhador, afirmam que "[...] trabalhar em horários não usuais, e especialmente à noite, é, antes de mais nada, viver no sentido contrário ao funcionamento cronobiológico do organismo" (p. 140). Costa (2004) enfatiza que "O trabalho em turnos e o noturno interferem com os horários e o conteúdo das refeições, favorecendo, assim, problemas e transtornos digestivos". (p. 81). Uma abordagem mais completa aparece na análise de Fischer (2004b), quando afirma que "A organização temporal do trabalho em turnos e noturno causa importantes impactos no bem-estar físico, mental e social dos trabalhadores". (p. 65, grifos nossos). Também Rotenberg (2004b) destaca que "Os efeitos deletérios do trabalho em turnos e noturno são inevitáveis, já que os horários de trabalho contrariam princípios biológicos e de convivência social". (p. 213).

Fischer (2004b) elenca os principais fatores que impactam a qualidade de vida dos trabalhadores em turnos de revezamento:

As características do sistema de turnos adotado nas empresas são particularmente importantes para a boa qualidade de vida do trabalhador, estando aí a origem de grande número de dificuldades a serem superadas. O número de equipes trabalhando, os horários de entrada e saída do trabalho, a duração das jornadas diárias e semanais, o número de folgas semanais e mensais, o número de noites, tardes e fins de semana trabalhados, os dias de férias anuais, as possibilidades de trocas de horários de trabalho, a flexibilização nas escalas de trabalho, a fixação ou rodízio dos horários de trabalho, a direção e a velocidade de rodízio entre as turmas diurnas e noturnas, entre outras características, vão permitir estabelecer mudanças mais rápidas ou lentas nos ritmos biológicos, assim como distintas possibilidades de conciliação das atividades de trabalho com as desenvolvidas nas esferas doméstica e social. (p.67)

Cabe aqui colacionar, também, trecho do volto prolatado nos autos da RR 761257-96.2001.5.09.5555, de relatoria da então Ministra do TST e

atualmente Ministra do Supremo Tribunal Federal, Rosa Weber, no qual são transcritos os ensinamentos da professora da FUNDACENTRO Leda Leal Ferreira, in verbis:

A respeito da influência nefasta sobre a vida do empregado em turnos de revezamento, merecem ser transcritas as afirmações da Ergonomista Leda Leal Ferreira, da Fundacentro:

'...até muito recentemente o assunto era praticamente desconhecido dos pesquisadores brasileiros. Felizmente, esta tendência tem pouco a pouco se alterado, embora exista ainda um grande desconhecimento do que ocorre em relação ao trabalho em turno no Brasil.

Entre as perturbações mais frequentes dos trabalhadores em turnos alternados, estão as perturbações do sono e da vigília. ...o desgaste, físico e mental, aparecem não sob a forma de doenças específicas, mas sim, de agravamento de doenças de maior suscetibilidade a agentes nocivos, de cansaço, de sofrimento mental, de envelhecimento precoce. É o que acontece com quem trabalha em turnos.

Em relação aos que trabalham de dia, os turnistas se queixam mais de perturbações gastrointestinais, de fadiga, de problemas de sono e de nervosismo, o que alguns autores tem chamado de síndrome do trabalho em turnos.

Esta perturbação da ordem temporal está na base das inúmeras queixas referidas pela população dos turnistas e que se resumem na frase: nosso corpo não se acostuma com a mudança de horário.' ('Apud, Dráusio Ap. Villas Boas Rangel, ob. cit.).

Portanto, verifica-se pelos estudos transcritos acima que o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento é considerado um trabalho desgastante e que pode causar, a longo prazo, diversos problemas de saúde aos trabalhadores, não havendo que se falar, portanto, em comprovação de incremento da saúde ocupacional dos obreiros.

Nesse ponto deve-se fazer uma reflexão acerca da alegação de que a escala como estruturada no Acordo Coletivo foi uma escolha da própria categoria, que em votação esmagadora teria optado por essa espécie de jornada em detrimento das demais "oferecidas" pelo empregador, uma vez que tal escolha, definitivamente, não foi uma escolha bem informada.

Poder-se-ia dizer, em uma analogia ao princípio da ofensividade do direito penal, que o Estado somente deveria interferir (legislando ou apreciando pela via judiciária) nas questões que ultrapassassem a esfera do próprio cidadão (trabalhador). Sendo assim, ainda que houvesse riscos a saúde do obreiro, este deveria poder optar por se "arriscar" na referida jornada, em razão dos demais benefícios propiciados (remuneração, folgas estendidas, e etc.), devendo o Estado, por conseguinte, respeitar a referida escolha.

Todavia, impõe-se recordar que, diferentemente do ente sindical que, apesar de ter a finalidade de defender os interesses da categoria, pode sucumbir à vontade da maioria, os órgãos responsáveis pela defesa das garantias fundamentais dos trabalhadores, como o Parquet Laboral e a Justiça do Trabalho (quando provocada) não podem, ao argumento de que aquela seria a vontade do próprio trabalhador, simplesmente fechar

os olhos para as conseqüências nefastas dessas escolhas e referendar uma situação como a apresentada, ainda que tal decisão signifique ir de encontro à vontade de uma categoria.

Esse é o entendimento do e. Tribunal Superior do Trabalho, ao apreciar recurso em Ação Anulatória de Cláusula Coletiva ajuizada pelo d. Ministério Público do Trabalho, e apreciada por este e. Tribunal, reforçando a tese de que a autorização dada ao sindicato, prevista na CR/88, para exercer a negociação coletiva, não lhe faculta inobservar princípios e preceitos de proteção ao próprio trabalhador.

Peço vênia para transcerver a ementa do aresto citado, in verbis:

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO ANULATÓRIA. TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DE CARGA DE PETRÓLEO. JORNADA DE TRABALHO. ESCALA DE 4X4, DE QUATRO DIAS DE TRABALHO COM JORNADA DE DOZE HORAS SEGUIDOS DE QUATRO DIAS DE DESCANSO. INVALIDADE. **A Constituição da República atribui aos sindicatos a defesa dos interesses da categoria e impõe-lhes a participação em negociação coletiva. Mediante o exercício regular da autonomia coletiva, autoriza a negociação referente à jornada de trabalho e salários. Ocorre que tais autorizações não conduzem à conclusão de que se reveste de validade toda e qualquer cláusula constante de norma coletiva, haja vista a necessidade de se confrontar os respectivos conteúdos com normas de segurança, higiene e saúde no trabalho. Em outras palavras, não se analisa determinada cláusula à luz da conveniência prática exclusiva de trabalhadores e empregadores, impondo-se a prevalência de princípios caros à sociedade nos termos da Constituição Federal.** O art. 7º, XIII, da Constituição Federal, dispõe que a jornada não deve superar oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultadas a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Já o art. 59 da CLT, que regulamenta a compensação de horários, mantém como requisito de validade o limite de dez horas diárias e quarenta e quatro semanais. O art. 61 da CLT autoriza, no caso de necessidade imperiosa, a extrapolação da duração do trabalho, acima do limite legal ou convencionado, para fazer face a motivo de força maior ou atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto. Nos casos de interrupção do trabalho por motivo de força maior ou causas acidentais, pode-se prorrogar a jornada pelo tempo necessário até o máximo de duas horas, desde que não exceda de dez horas diárias (art. 61, § 3º). Do quanto estatuído em lei, depreende-se que há margem para prorrogar a jornada, mas há limites de observância obrigatória em nome da proteção da saúde física e mental do trabalhador. Especificamente para a categoria profissional dos motoristas de veículos de transporte de passageiros com mais de dez lugares e os de carga com peso bruto total elevado, a Lei nº 12.619, de 30 de abril de 2012, define, regra geral, jornada de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, salvo negociação coletiva, bem como autoriza jornada de doze horas por trinta e seis horas de descanso. Estabelece, em princípio, igualmente, a proibição de que se dirija por mais de quatro horas consecutivas, em qualquer

situação. Todavia, a cláusula em tela autoriza a prorrogação da jornada para além das dez horas diárias por quatro dias consecutivos, o que contraria o art. 7º, XIII, XXVI, da Constituição Federal e o art. 59, caput e § 2º, da CLT. O fato de se tratar de rodoviários não endossa tamanho elastecimento da jornada porquanto se exige dos trabalhadores concentração e controle para que se previnam acidentes de trabalho e não se ponha vidas em risco. De outro lado, a circunstância de o empregado usufruir de folga por quatro dias consecutivos não compensa o cansaço e a exaustão decorrentes de labor por doze horas diárias durante quatro dias consecutivos, especialmente ante a vedação de direção ininterrupta por mais de quatro horas consecutivas. Por esta razão, também não impressiona o argumento de que não se extrapola a jornada mensal de duzentas e vinte horas, alegação que, de qualquer sorte, fenece ante o comprovado labor de quarenta e oito horas em quatro dias consecutivos da semana. Em suma, é nula cláusula que preveja jornada de trabalho de doze horas por quatro dias consecutivos para a categoria profissional dos motoristas de transportes de cargas por afronta ao art. 59 da CLT. Recurso a que se nega provimento. (RO - 1300-18.2011.5.17.0000, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 09/12/2013, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 13/12/2013)

Mas ainda que não se entendesse dessa forma, cabe esclarecer que o direito a limitação da jornada em turno ininterruptos de revezamento não tem o objetivo de guarnecer apenas a saúde do trabalhador, mas também a sociedade como um todo.

Isso porque, como visto acima, o labor em jornada de turnos ininterruptos de revezamento tem como consequência o agravamento de diversas enfermidades, muitas delas relacionadas ao sono (em razão da alteração constante no relógio biológico), que podem levar a desatenção e em último caso ao crescimento dos acidentes de trabalho.

Nesse ponto, cabe transcrever trecho de artigo do eminente Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, publicado na Revista do Tribunal Superior do Trabalho : Vol. 75, n. 2 (abr./jun. 2009), e que pode ser encontrado na Biblioteca Virtual do sítio eletrônico do TST, no qual o Excelentíssimo Ministro faz um estudo profundo sobre a relação entre o labor em jornada extraordinária e crescimentos dos acidentes de trabalho. Segundo consta no referido estudo:

Quando se trata de qualificar a realização de trabalho extraordinário como agente agressor à saúde do empregado, a realidade é bastante diversa. A começar pelo próprio mapeamento de risco que identifique - como condição perigosa - a fadiga por ele propiciada, capaz de reduzir o desempenho e a atenção necessária à execução do trabalho. No mais das vezes, a hora extra não é apontada no mapa de riscos - quando existente - como causa de estresse ocupacional e geradora de fadiga, que significa a sensação de fraqueza, falta de energia e exaustão.

É resultante do esforço continuado, que provoca redução reversível da capacidade do organismo e uma degradação qualitativa desse trabalho,

causada por um conjunto complexo de fatores, cujos efeitos são cumulativos.

É o cansaço ou esgotamento provocado por excesso de trabalho físico ou mental e, conseqüentemente, autointoxicação pela liberação de leucomáinas no cérebro, aumento de ácido láctico nos músculos e creatinina no sangue e diminuição da resistência nervosa conducente a acidentes. Reduz a potência muscular, induz ao desconforto e dor e acredita-se que, em longo prazo, contribua para o desenvolvimento de distúrbios e lesões.

Destacam Rodrigo Filus e Maria Lúcia Okimoto, em estudos realizados na Universidade do Paraná, com apoio em Ribeiro e Lacaz que, dentro de certo limite, o esforço físico conduz o indivíduo a uma fadiga recuperável por meio do repouso. Contudo, quando esse estado de fadiga é ultrapassado frequentemente, irá acumulando um desgaste residual que o levará a uma fadiga crônica, que ocorre quando o indivíduo exaurido e desrespeitando os seus próprios limites, continua executando o seu labor normalmente ou até mantido na situação de laborar em regime de horas extras, agredindo seu corpo e aumentando o problema, que se tornará insuportável e poderá evoluir drasticamente.

E continua o professor baiano:

Maria José Giannella Cataldi⁵⁰ destaca pesquisa patrocinada pela ISMA - International Stress Management Association, realizada nos Estados Unidos, Alemanha, França, Brasil, Israel, Japão, China, Hong Kong e em Fiji, cuja conclusão apontou que o Brasil ocupa o segundo lugar em número de trabalhadores acometidos pela "Síndrome de Burnout", que alcança cerca de 30%, ao lado de 70%, afetados pelo estresse ocupacional.

Ainda segundo a autora, a mesma pesquisa aponta nos Estados Unidos gastos pelas empresas da ordem de US\$ 300 bilhões de dólares por ano, em razão das ausências por motivos de saúde e por indenizações pagas a profissionais que as acionam judicialmente pelos danos causados pelo estresse profissional.

Relatório divulgado pela Organização Internacional do Trabalho no dia 24 de abril⁵¹ do ano em curso revela que, anualmente, mais de 2 milhões de trabalhadores morrem por ano em virtude de acidentes do trabalho, que também ocasionam perda de 4% do PIB mundial relativos aos custos diretos e indiretos, perda de tempo de trabalho, indenizações aos trabalhadores afetados, interrupção do trabalho e despesas médicas.

No Brasil não é diferente. Apenas para exemplificar:

a) Segundo dados da Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo, 77% dos acidentes com motociclistas, incluindo motoboys, ocorrem a caminho do trabalho ou na volta para casa e são atribuídos a dois fatores: pressa e cansaço;

b) Os gastos da Previdência Social com benefícios acidentários saltaram de R\$ 9,38 bilhões em 2006, para R\$ 10,72 bilhões, em 2007, o que representa incremento da ordem de 9,2%;

c) As Lesões por Esforço Repetitivo são responsáveis por 37,77% dos afastamentos acidentários e 65% das licenças médicas solicitadas por trabalhadores;

d) Os acidentes do trabalho causam 3.000 mortes por ano, valendo salientar que esses dados não levam em consideração os trabalhadores do mercado informal e o índice de subnotificação chega a alcançar até 80% em determinadas atividades;

e) Os gastos anuais com acidentes do trabalho em 2008 alcançaram a espetacular cifra de R\$ 25 bilhões.

Sendo assim, seja pela necessidade de tutelar direitos essenciais dos trabalhadores (ainda que contra sua vontade), seja pela necessidade de tutelar direitos difusos de toda a população (proteção do orçamento público) não se pode admitir uma escala que comprovadamente será prejudicial à saúde dos trabalhadores, ainda que a longo prazo.

Passemos a analisar um segundo ponto levantado pela 2ª ré: crise financeira x possibilidade de demissões.

Em sua contestação - bem como em diversas petições juntadas ao longo do processo - a 2ª ré afirma que a jornada conforme negociada com os trabalhadores gerou a contratação de muitos empregados, e que o retorno à escala anterior poderia levar à demissão desses trabalhadores.

Assevera que "Esse novo regime de turnos demandou a admissão de mais 210 (duzentos e dez) empregados - **CUJOS NOMES ESTÃO ARROLADOS NA LISTA EXCEL ORA JUNTADA**, demonstrando que não são medidos esforços e custos para garantir a satisfação de seus empregados, como participantes do processo produtivo. **Entretanto, caso haja mudança na escala, como, por exemplo, retornando ao iterativo e cansativo regime de 8 (oito) horas em revezamento, estes colaboradores deverão ser desligados, o que seria um resultado altamente lamentável.**"

Contudo, na análise da questão posta não se pode tomar como verdade absoluta o alegado pela 2ª ré, principalmente em face de um argumento tão "apocalíptico" do tipo: **OU** aceita-se a escala como implementada **OU** haverá demissões.

Analisando sob tal prisma, passa-se a entender melhor a decisão da categoria de aceitar, entre as opções oferecidas pelo empregador, a escala na qual haverá prejuízo à saúde dos trabalhadores (ainda que a longo prazo), sendo essa uma decisão desinformada.

In casu, a implantação da escala de jornada em turnos ininterruptos de 10 horas, utilizando-se 04 equipes de trabalho não tem o condão de "visar o bem estar dos trabalhadores", ainda que, conforme alegado pela 2ª ré, tenha gerado um acréscimo de empregos.

Isso porque a opção definitiva para as empresas que tem a necessidade da realização de atividades contínuas e que realmente "não tem, nem de longe, a intenção de infringir a lei, nem resulta de avaliação de 'economia' de gastos com pessoal" é a escala em turnos ininterruptos de revezamento com 05 equipes de trabalho, o que geraria não a demissão de trabalhadores, mas sim um acréscimo ainda maior nos postos de trabalho.

Esse, inclusive, sempre foi o desejo do sindicato dos trabalhadores da 2ª ré, conforme se observa em notícia publicada no sítio eletrônico

Confederação Nacional dos Metalúrgicos já em 23/04/2010 (in <http://www.cnmcut.org.br/conteudo/escala-de-turno-na-arcelormittal-6h-mista-8h-fixas-ou-12h-fixasqual-e-a> da qual se extrai, in verbis:

O Sindimetal defende a escala de 8 h com 5 turmas e turno ininterrupto de revezamento

A melhor escala, como se pode ver na tabela abaixo é a escala de 8 horas, com 5 turmas e de revezamento ininterrupto. O número de dias trabalhados é menor (132) e os de folga muito maior (233), se compararmos com todas as escalas. Outro motivo é a economia por ano, no tempo precioso que é gasto no trajeto. Com a escala de oito horas, 5 turmas de revezamento ininterrupto, o que não se perde nas viagens, se ganha em descanso, o trabalhador só perde quase 9 dias enfiado dentro do ônibus para ir e voltar de casa para a siderúrgica.

Na escala atual, de 12 horas com 4 turmas e escala fixa, o tempo que se gasta dentro do automóvel ou ônibus é de 273 horas por ano. Perde-se 11,7 dias. Já na escala de 8 horas, 5 turnos ininterruptos, esse tempo é reduzido para 198 horas, ou 8,2 dias por ano.

O turno de 8 horas com 5 letras, ininterrupto e também é vantajoso no intervalo da intrajornada. A média é de 22 horas de descanso para quem gasta 2 horas no trajeto de casa para a empresa (ida e volta). E a folga no final da escala que é de 96 horas. Na escala atual só 60 horas de folga.

Por essas vantagens, já que os outros itens comparados ficam parecidos (veja tabela), é que essa escala de oito horas é a melhor chamada no mundo todo de "Escala Francesa de Trabalho".

Não é outro o entendimento explicitado no estudo elaborado pelo DIEESE citado acima, no qual podemos observar que:

Jornada reduzida e número de equipes de trabalho

A observância do direito à jornada de seis horas só pode ser obtida, por motivos técnicos, com a contratação pelas empresas de uma quinta turma, o que resulta em uma carga horária média semanal de 33,6 horas (isto é, 36 h e 36 minutos), com reflexos positivos na saúde dos trabalhadores e na criação de novos empregos⁴. Foi o que ocorreu com boa parte das empresas que funcionavam em turnos ininterruptos de revezamento, logo após a promulgação da Constituição de 1988.

Essa conquista, entretanto, não foi alcançada facilmente. Desde o período de elaboração da nova Carta, houve intensa campanha das entidades empresariais contra a medida. Uma delas foi o Instituto Brasileiro de Siderurgia, que se utilizou do falso argumento de que essa nova jornada redundaria em falência das empresas, pelo aumento de custo e perda de competitividade, o que não ocorreu na realidade. A entidade chegou a publicar em seu boletim informativo uma matéria intitulada "As seis horas que abalarão o Brasil".

Assim, não se sustenta o argumento de que a escala da forma como implantada teve como finalidade precípua a abertura de novos postos de trabalho, visto que tal poderia ter ocorrido sem a necessidade de sacrifício do bem mais precioso do trabalhador que é a sua saúde e integridade física e mental.

Outrossim, em tempos de ataque direto a Justiça do Trabalho, bem como aos próprios direitos fundamentais que a instituição defende, peço vênua para transcrever artigo publicado no site "Consultor Jurídico" intitulado "Negociado vs legislado - Para críticos da reforma trabalhista, mudança prejudica paridade" (<http://www.conjur.com.br/2016-jul-25/criticos-reforma-trabalhista-mudanca-prejudica-paridade>) , onde se aborda o perigo de, na atual fase crítica que passa o nosso país, se dar mais força ao negociado entre as partes (desiguais) sobre o previsto no regramento constitucional e infraconstitucional:

Entre os críticos da reforma trabalhista que pretende dar mais força às negociações coletivas entre empregadores e empregados, o argumento é que mudar em um momento de crise prejudicaria a paridade entre os atores da negociação.

*"Acho isso um ato de covardia, porque estamos vivendo uma crise que fragiliza a classe trabalhadora e a atuação sindical, no momento que o país tem 12 milhões de desempregados", afirma **Francisco Giordani**, diretor da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (Campinas e interior de São Paulo).*

Giordani afirma que a base para qualquer negociação é o equilíbrio entre os negociadores, o que não existe no Brasil. "A legislação trabalhista vem justamente para suprir a deficiência do poder de fogo, vamos dizer assim, da classe trabalhadora [...] As pessoas que dizem que a CLT está superada tem que ser enquadradas em duas situações: ou desconhecem ou são mal intencionadas."

*O presidente do Confederação Nacional dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade (Contratuh), **Moacyr Tesch**, diz que o fato de os empresários não saberem negociar é um empecilho para que uma eventual reforma seja bem sucedida.*

*"Essa proposta do negociado sobre o legislado, especialmente no momento de crise, e num contexto de liberdade sindical mitigada em face do princípio constitucional da unicidade sindical, representam um tremendo risco de precarização. O próprio exemplo de outros países que passaram ou que estão passando por crises econômicas, como é o caso da Espanha, demonstram que nos momentos de crise é que a proteção do direito do trabalho se faz mais importante", afirma o ministro **Lelio Bentes**, do Tribunal Superior do Trabalho.*

Partindo do exemplo espanhol, o ministro explica que, no Direito Internacional, o que vigora é o princípio da norma mais favorável e que as garantias estabelecidas podem somente ser ampliadas por norma coletiva, nunca o contrário.

"No início da crise econômica espanhola a primeira iniciativa que se tomou, uma das primeiras iniciativas foi uma reforma trabalhista flexibilizando os requisitos para a demissão e o índice de desemprego continua em torno de 25% e entre jovens chega até os 50%."

*Para **Luiz Philippe Vieira de Mello Filho**, que também é ministro do TST, há outro problema: com um novo modelo, pode haver a explosão de normas trabalhistas, gerando o enfraquecimento da natureza federal da lei trabalhista.*

"Porque quando você fixar essa reforma do negociado sobre o legislado, corremos o risco de ter centena de milhares de legislações trabalhistas. Porque cada empresa vai querer que se constitua um sindicato e fazer um acordo para estabelecer as regras dela."

Livio Enescu, presidente da Associação dos Advogados Trabalhistas de São Paulo, vê a fase atual como o pior momento possível para qualquer debate sobre o assunto, pois, se "passar um boi passará uma boiada". "O momento agora é de o capital entender que agora cabe a ele o sofrimento", diz.

Enescu destaca que a fase vivida pelo Brasil será resolvida com aumento salarial e capacitação do trabalhador, que poderá consumir mais e aprenderá a fazer isso de maneira mais consciente e qualitativa. O advogado cita que a China, exemplo para muitos empregadores a até pouco tempo atrás, chegou num ponto em que começa a reverter essa ideologia para melhorar a vida de seus cidadãos.

Por fim, e não menos importante, cabe aqui lembrar que a jurisprudência pátria é uníssona quanto à impossibilidade de extensão da escala em turnos ininterruptos de revezamento em jornada acima de 08 horas diárias ante a flagrante violação do texto constitucional, sendo esse o entendimento, inclusive do e. TST, conforme trechos de ementas de julgados da SDI-I do e da SDC do e. TST, in verbis:

EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 11.496/2007. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. NORMA COLETIVA QUE FIXA JORNADA SUPERIOR A OITO HORAS DIÁRIAS. INVALIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 423 DO TST. PAGAMENTO COMO EXTRAS DAS HORAS LABORADAS ALÉM DA 6ª DIÁRIA. Discute-se, no caso, a validade ou não da norma coletiva em que se entabulou o elastecimento da jornada para além de oito horas diárias. Esta Corte já pacificou o entendimento, consubstanciado na Súmula nº 423 do TST, de que, -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-. Extrai-se desse verbete sumular que a validade nele preconizada da norma coletiva que prevê o elastecimento da jornada de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento está jungida à hipótese em que a transposição da jornada passa para, no máximo, oito horas. No caso dos autos, no entanto, a norma coletiva previu a submissão do reclamante a carga horária diária superior a oito horas, ativando-se o autor em turnos de dez horas diárias, com 152 horas mensais. Logo, essa negociação coletiva não se enquadra na hipótese prevista na Súmula nº 423 do TST, pelo que é forçoso reconhecer o direito do reclamante ao recebimento, como extras, das horas laboradas além da sexta diária, com os respectivos reflexos. Precedentes da SBDI-1. Registra-se que, no caso, no acórdão regional deu-se provimento ao recurso ordinário do reclamante para, reconhecendo a nulidade do regime de compensação, considerar extraordinário o trabalho prestado a partir da sexta hora diária, observado o disposto na Súmula nº 85, item III, do TST. O reclamante, todavia, não recorreu dessa decisão, visto que somente a

reclamada interpôs recurso de revista, além do que, malgrado pleiteie o pagamento das horas excedentes da sexta diária, pede o restabelecimento do acórdão regional. Assim, quanto a essa limitação, não há mais o que se discutir ou deliberar a respeito. Embargos conhecidos e providos. (E-ED-RR - 111140-89.2002.5.04.0662 , Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 04/12/2014, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 12/12/2014) RECURSO ORDINÁRIO. DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA. CLÁUSULA 42.ª JORNADA DE TRABALHO. LABOR APÓS A OITAVA HORA. A divergência acerca do alcance da cláusula em epígrafe se fixa na possibilidade de ela admitir, salvo exceções previstas na própria norma coletiva, jornada superior a oito horas ou não. Procede o Apelo no que tange ao item 42.2, que versa sobre turnos ininterruptos de revezamento. A própria cláusula normativa remete sua adequação às normas constitucionais, de sorte que os critérios fixados nos subitens, inclusive no que toca à compensação, haverão de seguir o mesmo parâmetro, considerando-se aí o teor do art. 7.º, XIV, da Constituição Federal e a Súmula n.º 423 deste Tribunal Superior. Recurso parcialmente provido, no particular. (RO - 9401-95.2010.5.02.0000 , Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 11/12/2012, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 15/02/2013)

Outrossim, conforme anunciado, a questão é pacífica no âmbito do e. TST como se observa pelo teor da sua súmula 423, in verbis:

Súmula nº 423 do TST

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 têm direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras.

Por todo o exposto, considerando a violação ao preceito constitucional da limitação da jornada em turnos de revezamento, bem como em razão da impossibilidade do retrocesso dos direitos fundamentais, julgo procedente o pedido para declarar a nulidade da cláusula 8ª do Acordo Coletivo de Trabalho de Turno 2014/2015 firmado entre as rés."

Em que pese o brilhantismo do r. voto do ilustre Desembargador Relator, a maioria entendeu pela improcedência da ação anulatória no que tange à cláusula de acordo coletivo de trabalho que trata da jornada de trabalho, pelos motivos que passo a expor:

A norma constitucional que trata do turno ininterrupto de revezamento aparenta ter interpretação rígida e inflexível, ao estabelecer jornada de seis horas, mas um olhar mais atento permite verificar que ela possibilita a flexibilização da jornada mediante negociação coletiva.

A jurisprudência construiu um limite a esta negociação coletiva, atrelando-o à duração normal de trabalho - oito horas diárias e quarenta e

quatro horas semanais (súmula n. 423 do TST). Tal limitação à negociação coletiva teve como norte a preocupação com a higidez e preservação do estado de saúde do trabalhador.

No caso concreto, os pressupostos de fato e de direito não são os mesmos que embasaram a mencionada súmula, por isso não se pode se dizer houve sua inobservância.

Outrossim, não se pode inferir violação à Constituição, porque a Carta Magna põe a salvo a adoção de jornada distinta de seis horas aos empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento, desde que através de negociação coletiva.

Não se quer com isto dizer que o legislador constituinte deu "carta branca" aos empregados e empregadores para, sob a tutela sindical, adotarem jornada que desnature o trabalho em turno ininterrupto de revezamento e que cause dano aos obreiros, com prejuízo a saúde dele e ao convívio familiar.

Não. Não se pode dizer que a Constituição nada exige para a flexibilização da jornada em turno ininterrupto de revezamento. A flexibilização permitida contida na norma constitucional deve ser enfocada como excepcionalidade, e deve atentar para o patrimônio jurídico do trabalhador.

A entidade sindical tem o poder conferido pelo constituinte originário de adaptar a norma trabalhista à realidade do mundo contemporâneo, para que esteja mais afinada às ideias de justiça e equidade existentes em determinado momento histórico, mas isto não pode ser interpretado como ampla liberdade de disposição de direitos.

Bem. No caso, através de acordo coletivo de trabalho ora impugnado, foi fixada jornada em turnos ininterruptos de revezamento de dez horas trabalhadas em regime de 4x4, ou seja, quatro dias de trabalho, sendo dois dias no turno de 06h00 as 18h00 e dois dias de 18h00 às 06h00, com duas horas de intervalo intrajornada, seguidos de quatro dias de folga.

Nesta jornada atípica de trabalho, o empregado trabalha, em média, 35 horas por semana, ou seja, em menor número de horas do que o limite semanal estatuído constitucionalmente (44 horas).

Além disso, o empregado, em contrapartida, tem quatro dias seguidos de folga, o que lhe permite o convívio social e familiar e o descanso necessário para que sejam renovadas suas energias físicas e mentais.

Vê-se, portanto, que a jornada praticada não causa prejuízo, uma vez que os trabalhadores auferem folgas superiores àquelas normais e trabalham proporcional e numericamente menos horas semanais do que os trabalhadores regulares.

A escala pactuada ademais, apresenta ser mais favorável aos obreiros do que a anterior jornada em turnos ininterruptos de oito horas, porque nesta era maior a quantidade de deslocamentos entre casa e trabalho, o que provoca desgaste ao empregado.

E importante registrar, também, que a avença quanto à jornada em turno ininterruptos teve aprovação de quase 80% dos empregados a ela submetida.

Nesse sentido, não se pode negar a autonomia da vontade coletiva, prestigiando-se o acordado pelo sindicato profissional e a ArcelorMittal Brasil S. A., neste aspecto, porque não pretere direitos legalmente assegurados ao trabalhador, tampouco viola a lei.

Entendo que o objetivo da disciplinação que o legislador constituinte teve em mente ao criar o turno ininterrupto de revezamento, não foi desvirtuado pela norma coletiva em apreço, estando preservado o patamar civilizatório mínimo de direitos a serem assegurados aos trabalhadores.

Por isso, não se verifica a nulidade aventada pelo *Parquet*.

Ante o exposto, **julga-se improcedente o pedido** (fls. 2577-2635).

No recurso ordinário, o MPT requer a nulidade do disposto na Cláusula 2ª e seus parágrafos 1º, 2º e 3º, do Acordo Coletivo de Trabalho 2014/2015. Afirma que a cláusula viola frontalmente a Constituição, especificamente os incisos concernentes à limitação da jornada de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento e à redução dos riscos inerentes ao trabalho, tendo em vista o fato de que permite o trabalho em escalas de revezamento com jornadas de 10 horas. Alega que, ao permitir a dilatação da jornada em 4 horas além das horas permitidas pela Constituição, emprega medida "*desproporcional e desarrazoada*", tendo como base o período máximo de 6 horas diárias, fixados na Carta Magna.

Assiste-lhe razão.

A Constituição Federal reconhece os instrumentos jurídicos clássicos da negociação coletiva - convenções e acordos coletivos de trabalho (art. 7º, inciso XXVI, CF/88). Respeitados os limites objetivamente impostos, como a renúncia a direitos, os seres coletivos detêm ampla autonomia para estipularem as normas que acharem convenientes.

De fato, amplas são as possibilidades de validade e eficácia jurídicas das normas autônomas coletivas em face das normas heterônomas imperativas, à luz do princípio da adequação setorial negociada. Entretanto, essas possibilidades não são plenas e irrefreáveis, havendo limites objetivos à criatividade jurídica da negociação coletiva trabalhista.

Desse modo, pelo princípio da adequação setorial negociada, as normas autônomas juscoletivas, construídas para incidirem sobre certa comunidade econômico-profissional, podem prevalecer sobre o padrão geral heterônimo justralhista, desde que

respeitados certos critérios objetivamente fixados. São dois esses critérios autorizativos: a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa (e não de indisponibilidade absoluta).

A análise do primeiro critério é marcadamente simples, já que se trata, afinal, de alteração mais vantajosa ao obreiro (a norma coletiva não chega sequer a afrontar, portanto, o princípio da indisponibilidade de direitos obreiros).

Já no segundo caso (quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa - e não de indisponibilidade absoluta), o princípio da indisponibilidade de direitos é realmente afrontado, mas de modo a atingir somente parcelas de indisponibilidade relativa. Estas, assim, se qualificam quer pela natureza intrínseca à própria parcela, quer pela existência de expresse permissivo jurídico heterônomo a seu respeito.

Tais critérios informados pelo princípio da adequação setorial negociada, aplicados à duração do trabalho, permitem a formulação de algumas conclusões objetivas, entre as quais aquela que permite entender válida, juridicamente, a ampliação da jornada especial em labor em turnos ininterruptos de revezamento (jornada especial de 6 horas, com semana laborativa de 36 horas de duração, conforme instituído pela própria Constituição).

Com efeito, a Constituição Federal, ao estabelecer, no artigo 7º, XIV, jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, excepcionou, na parte final do dispositivo, que esta poderia ser prorrogada mediante negociação coletiva. Contudo, essa ampliação pode fazer-se até o limite padrão constitucional (8 horas diárias e 44 horas na semana). A presente hipótese ampliativa da duração do trabalho não traduz real exceção ao critério acima enunciado, dado que se trata, no presente caso, de ampliação de jornada especial reduzida (6 horas), até atingir-se o montante padrão estabelecido no art. 7º, XIII, da Constituição de 1988 - 8 horas (este montante

padrão é que não pode ser alargado, regra geral).

Nesse sentido, esta Corte Superior firmou jurisprudência no sentido de que é possível a ampliação, por meio de negociação coletiva, da jornada superior a 6 horas, limitada a 8 horas, e carga de trabalho semanal, para o limite de 44 horas, pagando-se como extra as horas que ultrapassarem esses limites, nos termos da Súmula 423/TST: "*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 da 7ª e 8ª horas como extras*".

No caso concreto, como visto, a norma coletiva questionada pelo MPT fixou uma modalidade de cumprimento da jornada especial em turnos ininterruptos de revezamento em que a duração diária do trabalho ultrapassa 8 horas, alcançando 10 horas por dia - 10 horas de labor mais 2 horas de intervalo intrajornada.

Ainda que seja possível vislumbrar vantagem aos trabalhadores, na escala utilizada pela Empresa Ré (4x4, em que os trabalhadores alteravam quatro dias de trabalho, em turnos ininterruptos, com quatro dias de folga), a medida é manifestamente contrária à ordem jurídica atual e à jurisprudência desta Corte, que não admite a validade de norma coletiva que estende a jornada em turnos ininterruptos de revezamento para mais de 8 horas, ainda que o elastecimento seja para fins de compensação da carga semanal.

Nesse sentido, citam-se os seguintes julgados da SBDI-1 e de Turmas do TST, inclusive com a mesma Empresa Ré e com análise de escala idêntica a destes autos (4x4):

AGRAVO EM EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. Com fundamento no art. 7º, XIV, da Lei Maior, a jurisprudência autoriza a majoração da jornada, em caso de turnos ininterruptos de revezamento, desde que prevista em negociação coletiva e limitada a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais. Inteligência da Súmula 423/TST. Estando o acórdão da Eg. 5ª Turma moldado a tal parâmetro, o processamento do recurso de embargos encontra óbice no art. 894, § 2º, da CLT. Agravo conhecido e desprovido. (Ag-E-RR - 11228-77.2014.5.15.0150 , Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan

Pereira, Data de Julgamento: 16/08/2018, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 24/08/2018)

EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 11.496/2007. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. **JORNADA DE 12 HORAS. SISTEMA 4X4** EM QUE O EMPREGADO TRABALHA DOIS DIAS DAS 19 HORAS ÀS 7 HORAS E NOS DOIS DIAS SEGUINTE DAS 7 HORAS ÀS 19 HORAS E QUE A CADA QUATRO DIAS DE LABOR DESCANSAVA 96 HORAS. NORMA COLETIVA. VALIDADE. A jornada reduzida prevista no artigo 7º, inciso XIV, da Constituição Federal para o trabalho realizado em turno ininterrupto de revezamento objetiva atenuar os prejuízos acarretados à saúde do trabalhador, em razão da alternância de horários, decorrente do labor em diferentes turnos. O Texto Constitucional define, de forma clara, o que é turno ininterrupto de revezamento quando o trabalhador se alterna em horários diferentes, laborando nos períodos diurno e noturno. O que levou o constituinte a estabelecer, como direito do trabalhador, a jornada reduzida de seis horas foi a necessidade de minimizar os desgastes causados à sua saúde pelo sistema de trabalho em horários alternados. É importante, para a identificação da hipótese de turnos ininterruptos, que o empregado esteja submetido a um sistema de rodízio, de forma que trabalhe efetivamente pelo menos em dois turnos, ainda que parcialmente, de modo alternado, sendo um diurno e outro noturno. Percebe-se, dos termos do acórdão embargado, que o reclamante laborava por escala, que se alternava com trabalho nos turnos diurno e noturno, hipótese que caracteriza labor em turno ininterrupto de revezamento, pois ele se submete à alternância de horário prejudicial à sua saúde. Por outro lado, constatado o labor em turnos ininterruptos de revezamento e, portanto, o direito do reclamante à jornada reduzida de seis horas, resta indagar sobre a validade da norma coletiva em que se entabulou o elastecimento da jornada para além de oito horas diárias. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que, em observância ao disposto no inciso XIII do artigo 7º da Constituição Federal, a jornada para o trabalho prestado em turnos ininterruptos de revezamento deve ser limitada em oito horas, conforme se observa do disposto na Súmula nº 423 do TST, de que "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". Logo, **a negociação coletiva que previu jornada de trabalho de 12 horas diárias não se enquadra na hipótese prevista na Súmula nº 423 do TST, pelo que é forçoso reconhecer o direito do reclamante ao recebimento, como extras, das horas laboradas além da sexta diária.** Embargos não conhecidos. (E-RR - 13800-91.2008.5.17.0010 , Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 03/05/2018, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 11/05/2018)

RECURSO DE EMBARGOS. REGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. JORNADA DE TRABALHO. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. REGIME 4X12. JORNADA SUPERIOR A OITO HORAS DIÁRIAS. HORAS EXTRAS DEVIDAS. 1. A eg. Terceira Turma, com fundamento nas premissas delineadas no acórdão regional, firmou convicção no sentido de ser nula a negociação coletiva que estabeleceu turnos ininterruptos de revezamento com jornadas de doze horas diárias, durante quatro dias, por totalizar 48 (quarenta e oito) horas semanais, em desatenção ao limite previsto no art. 7º, XIV, da Constituição Federal. 2. Os arestos colacionados ao cotejo afiguram-se inespecíficos, a teor da Súmula nº 296, I, do TST, pois dispõem sobre a validade do regime 12X36, previsto em norma coletiva, situação diversa da retratada na presente hipótese, em que os turnos ininterruptos, além de ultrapassar a jornada diária de oito horas, totalizavam quarenta e oito horas semanais, portanto além do limite previsto no art. 7º, XIII e XIV, da Constituição Federal. Recurso de embargos de que não se conhece. (E-ED-RR - 181000-31.2005.5.17.0010 , Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 28/06/2018, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 03/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA DE 8 HORAS AJUSTADA POR NORMA COLETIVA. PRESTAÇÃO HABITUAL DE HORAS EXTRAS PARA ALÉM DO LIMITE DE 8 HORAS. NULIDADE DA NORMA COLETIVA. SÚMULA 423/TST. ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SETORIAL NEGOCIADA. REDUÇÃO DOS RISCOS INERENTES À SEGURANÇA E À SAÚDE DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 1º, III, 7º, VI, XIII, XIV, XXII, 170, "CAPUT" e 225. CONVENÇÃO 155 DA OIT. DIREITO REVESTIDO DE INDISPONIBILIDADE ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO. DIVISOR 180. Na hipótese, observa-se que o Tribunal Regional, com alicerce no conjunto fático-probatório produzido nos autos, assentou ser inválida a cláusula do acordo coletivo, seja por consignar a inexistência de licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho - em razão do exercício de atividade insalubre pelo Reclamante -, seja por constatar a adoção de turnos ininterruptos de revezamento com jornada superior a 8 horas - premissas fáticas incontestes à luz da Súmula 126/TST. De todo modo, não se reconhece a validade de cláusula coletiva quando há elástico da jornada em turnos ininterruptos de revezamento para além de oito horas, devendo ser aplicada a norma prevista no art. 7º, XIV, da CF, e reconhecidas, por conseguinte, como extraordinárias, as horas excedentes à 6ª diária. Por outro lado, a Constituição Federal estipulou, como direito dos trabalhadores, a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Essa inclusive é a orientação que se

extraí da Convenção nº 155 da OIT, ratificada pelo Brasil, em 18.05.1992, que expressamente estabelece a adoção de medidas relativas à segurança, à higiene e ao meio ambiente do trabalho. Relewa notar que o artigo 4º da referida Convenção suscita o compromisso por parte dos Estados-Membros de adotar medidas necessárias à garantia de trabalho digno, seguro e saudável para os trabalhadores. A CLT prevê, por sua vez, em seu artigo 60, que, nas atividades insalubres, só será permitida qualquer prorrogação da jornada de trabalho mediante licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho. Nesse contexto, mesmo que haja norma coletiva autorizando o elástico de jornada em turnos ininterruptos de revezamento em atividade insalubre, é imprescindível a observância da obrigação de haver inspeção e permissão das autoridades competentes, na forma do citado art. 60 da CLT. Consoante registrado pelo TRT, a atividade desenvolvida pelo Reclamante era insalubre e não havia autorização para a prorrogação de jornada, nos termos do art. 60 da CLT. Também por esse motivo, a norma coletiva que autorizava o elástico de jornada em turnos ininterruptos de revezamento foi declarada inválida. Outrossim, para que se pudesse chegar a conclusão fática diversa, necessário seria o revolvimento do conjunto probatório constante dos autos, propósito insuscetível de ser alcançado nesta fase processual, diante do óbice da Súmula 126/TST. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR - 421-48.2015.5.03.0036 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 11/10/2017, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/10/2017)

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. (...) HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. **JORNADA DE 12H EM ESCALA 4X4. INVALIDADE.** 1 - A jurisprudência deste Tribunal, consubstanciada na Súmula nº 423, admite o elástico de jornada de seis horas para os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento, por meio de regular negociação coletiva, desde que limitada a oito horas. 2 - No caso dos autos, o TRT consignou que não foi apresentada a norma coletiva que autorizaria o elástico de jornada (Súmula n.º 126 do TST). Por outro lado, a alegação da própria parte é de que a norma coletiva preveria jornada de 12 horas. **Contudo, sequer se admite a extrapolação para 12 horas na jornada em turnos ininterruptos, o que, também por esse lado, a torna inválida.** 3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (...). II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA. POSTERIOR À LEI N.º 13.015/2014 E ANTERIOR À IN 40/TST E À LEI N.º 13.467/2017. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ESCALA 4X4. JORNADA DE 12 HORAS DIÁRIAS. Aconselhável o provimento do agravo de instrumento para melhor exame do recurso de revista, por provável má-aplicação da Súmula n.º 85, III, do TST. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (...). TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ESCALA 4X4. JORNADA DE 12 HORAS DIÁRIAS. PAGAMENTO DA HORA ACRESCIDA DO ADICIONAL. 1 - No caso, o TRT considerou inválida a jornada de 12 horas em escala 4x4 porque, além de não ter sido apresentada a norma

coletiva prevendo a jornada, o reclamante trabalhava 48 horas semanais, extrapolando o limite legal. Assim, determinou o pagamento apenas do adicional para o trabalho realizado entre a 9ª e 12ª hora. 2 - A parte se insurge apenas quanto à determinação de pagamento apenas do adicional. 3 - Nesse aspecto, a decisão do TRT aplicou equivocadamente a Súmula n. 85, III, do TST, e está dissonante da OJ n.º 275 da SBDI, que dispõe que não havendo norma coletiva fixando jornada diversa, o empregado horista submetido a turno ininterrupto de revezamento faz jus ao pagamento das horas extraordinárias laboradas, bem como do respectivo adicional. 4 - Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (...) (ARR - 42900-24.2013.5.17.0008 , Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 19/09/2018, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/09/2018)

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA 1. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. **JORNADA DE 12 HORAS. ESCALA 4X4.** ACORDO COLETIVO. INVALIDADE. NÃO PROVIMENTO. 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. Apenas excepcionalmente, em observância à parte final da norma do inciso XIV do artigo 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, conforme a Súmula nº 423. No caso, houve acordo coletivo prevendo a jornada de 12 horas em escala 4x4, sendo dois dias no turno das 06h às 18hs e dois dias das 18hs às 06hs, com intervalo intrajornada de uma hora, o que ensejou o reconhecimento de invalidade da norma e a conseqüente condenação ao pagamento de horas extraordinárias, em virtude de jornada extenuante que extrapolou os limites previstos no artigo 7º, XIII, da Constituição Federal. Tal entendimento revela-se consonante com as decisões proferidas neste Tribunal Superior, que reputam **inválida a norma coletiva que estabelece regime de compensação "4x4", que enseja a fixação de jornada diária em turnos ininterruptos de revezamento superior a oito horas,** por frustrar a proteção constitucional (inciso XIV do artigo 7º). Precedentes. Incidência do óbice do artigo 896, § 7º, da CLT e da Súmula nº 333. Agravo de instrumento a que se nega provimento. 2(...). (ARR - 54200-80.2013.5.17.0008 , Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 29/08/2018, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/08/2018)

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ELASTECIMENTO DA JORNADA, POR NORMA COLETIVA. TRABALHO SUPERIOR A OITO HORAS DIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. Nos termos da Súmula nº 423 do TST, é válida a norma coletiva que fixa jornada de até oito horas para o trabalho

em turnos ininterruptos de revezamento. Não é essa a hipótese dos autos, uma vez que o registro fático feito pelo Tribunal Regional revela que o autor habitualmente extrapolava esse limite. 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 elastecimento da jornada para a duração máxima de oito horas e exige-se o cumprimento fiel da previsão normativa.** Ultrapassado esse limite, como no presente feito, todo o ajuste torna-se inválido e passa a ser devida a remuneração extraordinária do trabalho prestado além da 6ª hora diária. Precedentes. Agravo conhecido e não provido. (Ag-AIRR - 531-35.2015.5.17.0011 , Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 21/08/2018, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. **JORNADA SUPERIOR A OITO HORAS DIÁRIAS.** NORMA COLETIVA. INVALIDIDADE. Consoante a Súmula nº 423 desta Corte, é válido o elastecimento de jornada superior a seis horas, desde que limitada a oito horas, por meio de regular negociação coletiva, para os empregados submetidos a turno ininterrupto de revezamento. In casu, restou caracterizado o labor em turnos ininterruptos de revezamento em jornadas de trabalho superiores a oito horas diárias. Nesse contexto, não é possível considerar válido o ajuste, nos termos da Súmula nº 423/TST e dos precedentes desta Corte. O conhecimento do recurso de revista encontra óbice na Súmula nº 333 do TST e no art. 896, § 7º, da CLT. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR - 10659-95.2016.5.03.0035 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 23/05/2018, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/05/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. **CUMPRIMENTO DE JORNADA ALÉM DA 8ª HORA DIÁRIA.** INVALIDIDADE. HORAS EXTRAS DEVIDAS. DECISÃO REGIONAL EM CONSONÂNCIA COM A SÚMULA Nº 423 DESTA CORTE. Trata-se de insurgência da reclamada contra a decisão em que se considerou inválida a norma coletiva que fixou a jornada em turnos ininterruptos de revezamento diante da existência de labor superior a oito horas diárias. Na hipótese dos autos, o Regional consignou que "os registros de ponto acusam minutos anteriores ao início e posteriores ao fim da jornada contratual de 8 horas, por amostragem, dia 05/09/2011, com jornada praticada entre 22h36 e 07h02 (id. 3ca4b47 - Pág. 12) e dia 01/08/2012 entre 06h42 e 15h26 (id. 3ca4b47 - pág. 23)". Diante disso, a Corte de origem concluiu que, "inconteste a ativação do Autor em turnos ininterruptos de revezamento, em jornada diária superior a oito horas, e diante da invalidade da norma coletiva, é mesmo devido o pagamento das horas extras além da sexta diária

e reflexos, tendo por base a jornada especial fixada no art. 7º, inciso XIV, da CR/88". Para se concluir de maneira diversa daquela do Regional, no sentido de que o reclamante não realizou horas extras excedentes da oitava diárias, seria necessário reexaminar da valoração das premissas fáticas dos autos feita pelas esferas ordinárias procedimento vedado a esta instância recursal de natureza extraordinária, nos termos da Súmula nº 126 desta Corte. Ademais, esta Corte já pacificou o entendimento acerca da validade de cláusula coletiva que preveja a fixação de jornada de até oito horas diárias para os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento, nos termos da Súmula nº 423 do TST, que dispõe: "*TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 169 da SDI-I, Res. 139/06 - DJ 10.10.06) 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 da 7ª e 8ª horas como extra*". **Extrai-se desse verbete sumular que a validade da norma coletiva que prevê o elastecimento da jornada de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento está jungida à hipótese em que a transposição da jornada passa para, no máximo, oito horas. No caso, ficou evidenciada a jornada superior a oito horas diárias de trabalho,** requisito estabelecido na Súmula nº 423 do TST para se reconhecer a validade da cláusula coletiva que elastece a jornada diária de seis horas de trabalho do empregado submetido ao regime de turnos ininterruptos de revezamento. Assim, deve ser declarada a invalidade da norma coletiva, sendo devido o pagamento, como extra, das horas que ultrapassarem a sexta diária (precedentes). Agravo de instrumento desprovido. (...). (AIRR - 11113-72.2016.5.03.0036 , Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 16/05/2018, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/05/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/14. HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ACORDO COLETIVO. LABOR ALTERNADO NOS PERÍODOS DIURNO E NOTURNO. **FIXAÇÃO DE JORNADA SUPERIOR A OITO HORAS DIÁRIAS. INVALIDADE DA NORMA COLETIVA.** INTELIGÊNCIA DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 360 DA SBDI-1/TST E DA SÚMULA Nº 423 DO TST. I - O Regional foi incisivo no entendimento de que a jornada cumprida pelo reclamante tinha alternância de horário diurno e noturno. II - Consignou, para tanto, que "foi adotado o regime 4x4, ou seja, quatro dias de trabalho (das 06h00min às 18h00min e das 18h00min às 06h00min) seguido de quatro dias de descanso, por meio de Acordos Coletivos de Trabalho". III - A decisão está amparada no universo probatório e para se chegar a conclusão contrária do decidido pelo TRT necessário seria o reexame de fatos e provas, procedimento vedado nessa fase processual a teor da Súmula nº 126/TST.

IV - De outro lado, ao entender caracterizado o regime previsto no artigo 7º, inciso XIV, da Constituição, a Corte local decidiu em plena conformidade com a Orientação Jurisprudencial nº 360 da SBDI-1/TST.V - De igual modo, ao invalidar a disposição coletiva que fixava jornada de trabalho superior a oito horas diárias ao trabalhador submetido a turnos ininterruptos de revezamento, a Corte local dirimiu a controvérsia de acordo com os parâmetros estabelecidos pela Súmula nº 423/TST, segundo a qual "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 da 7ª e 8ª horas como extras". VI - Registre-se, por oportuno, que **em processos semelhantes a SBDI-1 deste Tribunal tem firmado o posicionamento de ser inválida cláusula de acordo coletivo de trabalho que fixa jornada superior a oito horas diárias em turnos ininterruptos de revezamento.** Precedentes. VII - Desse modo, estando o julgado regional em consonância com Súmula e Jurisprudência notória e atual desta Corte, o recurso de revista não desafiava processamento, quer à guisa de violação legal, quer à guisa de dissenso pretoriano, por óbice do artigo 896, § 7º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST, pela qual os precedentes desta Corte foram erigidos à condição de requisitos negativos de admissibilidade do apelo extraordinário. VIII - Agravo regimental a que se nega provimento. JORNADA DE TRABALHO 4X4 - TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. RECONHECIMENTO DOS ACORDOS E CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO FRENTE À TESE DO STF, LAVRADA NO RE 590.415-6/SC, ERIGIDO À CONDIÇÃO DE LEADING CASE. I - A pretensão da parte de ver seu recurso analisado pelo prisma da decisão do STF, fulcrada no tema 152, no qual se discute tese adotada na súmula da repercussão geral delineada no RE 590.415/SC, e erigido à condição de *leading case* de repercussão geral, não impulsiona o apelo. II - Com efeito, verifica-se do acórdão recorrido, proferido em sede de embargos de declaração - fls. 558 (doc. seq. 1) -, ter o Tribunal de origem desprovido o recurso ordinário da reclamada, no aspecto, sob duplo fundamento: O primeiro diz respeito à ausência de prequestionamento, haja vista que *"esta alegação não foi apresentada pelas rés em contestação, e tampouco em contrarrazões, configurando inovação recursal"*. III - O segundo, por sua vez, versa sobre a inércia da parte em demonstrar a existência de vantagens ao trabalhador para a adoção do regime em turnos ininterruptos de revezamento. IV - Nesse contexto registrou que "De todo modo, levando em consideração a tese de repercussão geral adotada o RE 590.415-RG/SC, entendo que para manter a validade da cláusula convencional que prevê a jornada de doze horas de trabalho nos turnos ininterruptos de revezamento, seria necessário que a primeira ré demonstrasse não apenas a previsão em norma coletiva, mas também quais as 'vantagens' que teriam sido concedidas para compensar a fixação de jornada superior à oito horas diárias (Súmula nº 423 do TST), o que não fez." V - Nas razões da revista, fls. 573/627 (doc. seq. 1) dos autos digitalizados, a recorrente não tracejou uma única linha sobre o primeiro fundamento, que, por si só, concedia sustentação jurídica à decisão

recorrida. VI - Depara-se, assim, com o absoluto divórcio entre os fundamentos do despacho impugnado e os argumentos lançados no agravo, na contramão do princípio da dialeticidade inerente a todos os recursos, segundo o qual é imprescindível que as razões recursais guardem estreita afinidade com o fundamento da decisão recorrida. VII - O contexto impõe a adoção do teor restritivo da Súmula nº 422 deste Tribunal. VIII - Agravo regimental não conhecido. (AgR-AIRR - 1498-95.2014.5.12.0030 , Relator Desembargador Convocado: Roberto Nobrega de Almeida Filho, Data de Julgamento: 08/11/2017, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/11/2017)

Registre-se, a propósito, que esta SDC já analisou cláusula coletiva com idêntico teor e firmada pelos mesmos Réus da presente ação, manifestando o entendimento de sua invalidade:

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. JORNADA DE TRABALHO. ESCALA 12 x 36. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. NORMA COLETIVA. INVALIDADE. 1. Na hipótese vertente, as recorrentes defendem, desde a contestação, "que a norma constitucional (inciso XIV do art. 7º) veio a estender, mediante negociação coletiva, a jornada em turnos ininterruptos de até 12 horas", como também que "a real jornada dos trabalhadores (indústria siderúrgica) em turnos ininterruptos de revezamento, que assim foi pactuado e é praticada, não ultrapassa 44 horas semanais", sendo, portanto, válida. 2. Ocorre, todavia, que o art. 7º, XIV, da Constituição da República fixou a jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva. 3. A Súmula nº 423 deste Tribunal Superior, interpretando o preceito constitucional e tendo em conta a proteção da higidez física e mental dos trabalhadores sujeitos a regime de trabalho mais desgastante, firmou jurisprudência sobre a validade da negociação coletiva estabelecendo jornada superior a seis horas diárias e limitada a oito horas diárias para os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento. 4. Portanto, apenas em relação aos empregados que cumprem jornada em turnos fixos, esta Corte Superior, por meio da Súmula nº 444, considera válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho. 5. Em tal contexto, não merece reforma o acórdão recorrido que declarou a invalidade da cláusula coletiva impugnada na ação anulatória. Recurso ordinário a que se nega provimento, no particular. (RO - 11800-46.2011.5.17.0000 , Relator Ministro: Waldir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 23/02/2015, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 27/02/2015)

Considerando essa premissa, convém destacar que a CLT prevê, em seu artigo 60, que, nas atividades insalubres, só será

permitida qualquer prorrogação da jornada de trabalho mediante licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho. Nesse contexto, mesmo que haja norma coletiva autorizando o elastecimento de jornada em turnos ininterruptos de revezamento em atividade insalubre, é imprescindível a observância da obrigação de haver inspeção e permissão das autoridades competentes, na forma do citado art. 60 da CLT.

Isso porque a negociação coletiva trabalhista não tem poderes para eliminar ou restringir direito trabalhista imperativo e expressamente fixado por regra legal, salvo havendo específica autorização da ordem jurídica estatal.

Em se tratando de regra fixadora de vantagem relacionada à redução dos riscos e malefícios no ambiente do trabalho, de modo direto e indireto, é enfática a proibição da Constituição ao surgimento da regra negociada menos favorável (art. 7º, XXII, CF).

Em coerência a essa nova diretriz, o Tribunal Pleno do TST cancelou a Súmula 349/TST, cancelando também outros verbetes que flexibilizavam a legislação na área de saúde e segurança laborais (item II da Súmula 364 e OJ Transitória 4 da SDI-1 do TST).

Assim, também por esse motivo, a norma coletiva que autoriza o elastecimento de jornada em turnos ininterruptos de revezamento deve ser declarada inválida.

Nesse mesmo sentido, tem-se o seguinte julgado da SDC:

RECURSO ORDINÁRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO EM ACORDO HOMOLOGADO JUDICIALMENTE PELO TRT DE ORIGEM. DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA ECONÔMICA. PROCESSO ANTERIOR À LEI 13.467/2017. CLÁUSULA 18ª - COMPENSAÇÃO - SÁBADOS E FERIADOS. CLÁUSULA 19ª - COMPENSAÇÃO DE JORNADA. BANCO DE HORAS. COMPENSAÇÃO HORÁRIA. ATIVIDADE INSALUBRE. PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SETORIAL NEGOCIADA. REDUÇÃO DOS RISCOS INERENTES À SEGURANÇA E À SAÚDE DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 1º, III, 7º, VI, XIII, XIV, XXII, 170, "CAPUT" e 225.

CONVENÇÃO 155 DA OIT. DIREITO REVESTIDO DE INDISPONIBILIDADE ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO. A Constituição Federal estipulou, como direito dos trabalhadores, a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Essa inclusive é a orientação que se extrai da Convenção nº 155 da OIT, ratificada pelo Brasil em 18.05.1992, que expressamente estabelece a adoção de medidas relativas à segurança, à higiene e ao meio ambiente do trabalho. No caso de atividades insalubres, para regularidade da prorrogação da jornada, é necessário que seja dada licença prévia da autoridade competente em matéria de higiene e saúde (art. 60 da CLT). Nesse contexto, mesmo que haja norma coletiva autorizando o regime compensatório em atividade insalubre, é imprescindível a observância da obrigação de haver inspeção e permissão das autoridades competentes, na forma do citado art. 60 da CLT. Isso porque a negociação coletiva trabalhista não tem poderes para eliminar ou restringir direito trabalhista imperativo e expressamente fixado por regra legal, salvo havendo específica autorização da ordem jurídica estatal. Em se tratando de regra fixadora de vantagem relacionada à redução dos riscos e malefícios no ambiente do trabalho, de modo direto e indireto, é enfática a proibição da Constituição ao surgimento da regra negociada menos favorável (art. 7º, XXII, CF). Em coerência com essa nova diretriz, o Tribunal Pleno do TST cancelou a Súmula 349/TST, cancelando também outros verbetes que flexibilizavam a legislação na área de saúde e segurança laborais (item II da Súmula 364 e OJ Transitória 4 da SDI-1 do TST). Desse modo, deve ser adaptada a redação das cláusulas que estabelecem a prorrogação da duração do trabalho e faculta compensação de jornada nas atividades insalubres independentemente de licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho. Recurso ordinário parcialmente provido. (RO - 20172-39.2014.5.04.0000 , Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 12/12/2017, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 19/12/2017)

Registre-se, por fim, que, em tese, a negociação coletiva poderia fixar a escala de trabalho em jornada de 10 horas (sendo 10 horas de trabalho e duas horas de intervalo intrajornada), no regime de 4x4 (4 dias de trabalho seguidos de 4 dias de folga), uma vez que, considerada a duração mensal, o sistema respeitaria o montante de 220 horas decorrente do art. 7º, XIII, da CF, e, no plano semanal, não extrapolaria o limite de 44 horas. Contudo, a validade da norma apenas poderia ser viável se não se tratasse de

regime em turnos ininterruptos de revezamento - que é exatamente a hipótese dos autos.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso ordinário do MPT para declarar a nulidade da Cláusula 2ª do ACT 2014/2015 firmado entre os Réus.

É como voto, *data venia*.

Brasília, 8 de abril de 2019.

MAURICIO GODINHO DELGADO

Ministro do TST