



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0000278-62.2022.5.12.0004

Relator: JOSE ERNESTO MANZI

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 09/11/2022

Valor da causa: R\$ 49.653,51

Partes:

RECORRENTE: RAFAEL RODRIGO DA ROSA

ADVOGADO: FELIPE HUMBERTO MEIER

ADVOGADO: MARIA CLARA ALVES DE DEUS

ADVOGADO: FERNANDO PEREIRA TONIATO

RECORRENTE: TUPY S/A

ADVOGADO: MARCELO JULIANO CARDOSO

ADVOGADO: SIMONE FLORIANO MENDES

ADVOGADO: JESSIKA HARUMI MURAKAMI

ADVOGADO: LUIS FELIPE DO NASCIMENTO MORAES

ADVOGADO: OSMAR ZIMMERMANN JUNIOR

RECORRIDO: RAFAEL RODRIGO DA ROSA

ADVOGADO: FELIPE HUMBERTO MEIER

ADVOGADO: MARIA CLARA ALVES DE DEUS

ADVOGADO: FERNANDO PEREIRA TONIATO

RECORRIDO: TUPY S/A

ADVOGADO: MARCELO JULIANO CARDOSO

ADVOGADO: SIMONE FLORIANO MENDES

ADVOGADO: JESSIKA HARUMI MURAKAMI

ADVOGADO: LUIS FELIPE DO NASCIMENTO MORAES

ADVOGADO: OSMAR ZIMMERMANN JUNIOR



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO
1ª VARA DO TRABALHO DE JOINVILLE
ATOrd 0000278-62.2022.5.12.0004
RECLAMANTE: RAFAEL RODRIGO DA ROSA
RECLAMADO: TUPY S/A

Ausentes as partes e procuradores.

Submetido o processo a julgamento, profere-se a seguinte

SENTENÇA

VISTOS, ETC.

RAFAEL RODRIGO DA ROSA ajuíza reclamação trabalhista em desfavor de **TUPY S/A**, com protocolo da petição inicial em 17.03.2022. Sustenta que trabalha para a reclamada, desde 08.09.2014, prestando serviços na função de ajudante II, tendo sido promovido para o cargo de ajustador ferramenteiro fundição. O contrato de trabalho encontra-se ativo. Pleiteia horas extras do período imprescrito, intervalo intrajornada, intervalo interjornada e intersemanal.

A inicial veio acompanhada de documentos.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 49.653,51.

A reclamada contesta conforme ID 7e33321. Em preliminar requer o sobrestamento do feito até julgamento STF 1046. Em prejudicial de mérito alega a prescrição quinquenal, vigência da reforma trabalhista, limites da lide (limitação ao pedido), impugna valores, justiça gratuita e documentos. No mérito, afirma que o reclamante não faz jus a nenhuma das parcelas postuladas. Contesta todos os pedidos formulados na inicial. Requer a improcedência da ação.

As partes juntam documentos.

O reclamante se manifesta sobre a defesa no ID c40e28f.

Propostas de conciliação inexitosas.

Sem outras provas, a instrução processual é encerrada.

Razões finais remissivas pela parte autora e aduzida pela parte reclamada de forma escrita.

Os autos vêm conclusos para sentença.

É o relatório.

ISTO POSTO:

CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

(1) IMPUGNAÇÃO DE DOCUMENTOS, ÔNUS DA PROVA E GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

As alegações das partes quanto à impugnação de documentos são genéricas e inespecíficas.

A simples alegação de que não são verossímeis os conteúdos dos documentos juntados, falta de assinatura ou que o documento foi produzido unilateralmente, não é suficiente para que se declare a falsidade da prova trazida aos autos. Assim, é indispensável que se instaure o contraditório a respeito da discussão travada, por meio de incidente de falsidade, com intimação da parte que trouxe a documentação aos autos, no intuito de proferir decisão declaratória incidental. No caso examinado, deixando as partes de observar esse *iter*, não há como se afastar a presunção de veracidade das informações apostas nos documentos juntados, que serão avaliadas com os demais elementos probatórios produzidos nos autos.

Ademais, cabe salientar que as matérias eminentemente de direito serão apreciadas conforme ônus da prova de cada parte e os documentos apresentados.

Em relação à gratuidade de justiça, esta será analisada em tópico próprio, de acordo com as normas vigentes na época do pedido.

Rejeito.

PRELIMINARES.

(2) ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 13.467/2017. PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA REFORMA TRABALHISTA.

Inicialmente, diante das inúmeras dúvidas levantadas a respeito do tema e, com a finalidade de evitar a interposição de embargos declaratórios, os quais retardam o andamento do feito, necessária uma breve exposição a respeito das modificações trazidas pela Lei 13.467/2017.

Sabe-se que as normas de natureza processual tem aplicabilidade imediata aos processos em curso, não atingindo, porém, os atos já praticados. Esta previsão consta de forma expressa no CPC 2015, no seu artigo 14, tratando-se da teoria do isolamento dos atos processuais: *"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada"*.

Todavia, ao lado das normas de cunho meramente processual, existem regras de natureza híbrida, também conhecidas como mistas ou bifrontes, que são aquelas que integram a natureza processual, pela sua natureza de regramento interno do processo, contudo, criam direitos/obrigações externas ao processo em si considerado. A doutrina¹ e jurisprudência² tem se manifestado no sentido de que tais normas, aplicam-se somente aos processos ajuizados após a sua vigência, porquanto é no momento do ajuizamento da ação que a parte calcula os riscos da demanda (princípio da causalidade). Conforme leciona Godinho Delgado, *"tratar-se-ia, pois, de uma situação fática e jurídica peculiar no ordenamento jurídico brasileiro, a qual recomenda, em vista da aplicação dos princípios constitucionais da segurança e da igualdade em sentido formal e material, além do próprio conceito fundamental de justiça, que se garanta a incidência dos efeitos processuais do diploma normativo novo somente para as ações protocoladas a partir do dia 13 de novembro de 2017"*.

Por esta razão e, também em apreço aos debates institucionais da EJUD¹², em que foi aprovada pelos Juízes do E. TRT 12 a tese de que a lei vigente no momento do ajuizamento da ação é a que rege as normas bifrontes, o Juízo esclarece que as normas de direito híbrido (tais como honorários e justiça gratuita) serão aplicadas somente aos processos ajuizados após a sua vigência, ocorrida em 13.11.2017 (com a prorrogação prevista no artigo 206, do CPC, por tratar também de direito processual).

Por outro lado, as normas de cunho meramente processual incidem desde a vigência da Lei 13.467/2017. Ademais, quanto ao direito material, aplica-se a partir da vigência da Lei, ainda que o contrato tenha sido celebrado em data anterior, salvo situações já consolidadas.

Feitas estas considerações, cabe mencionar que não há nada a apreciar quanto ao pedido da parte autora no sentido de declarar a inconstitucionalidade da Lei 13.467/2017 (reforma trabalhista). Isso porque, o controle difuso de constitucionalidade não é meio hábil para o fim pretendido pelo reclamante, pois não se presta a declarar a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da Lei de forma abstrata, o que somente pode ser obtido por meio do controle concentrado, de competência da Corte Constitucional (STF).

Para que o Juízo pudesse analisar a constitucionalidade da Lei 13.467/2017 ou parte dela, a reclamante deveria ter apontado de forma expressa a prejudicialidade da matéria em relação ao mérito da sua demanda individual, o que não o fez. Ou seja, a questão constitucional haveria de ser incidental e intimamente ligada ao processo ajuizado e não, como lançado na inicial, pedido genericamente diante da alegação de princípios e convenções internacionais não relacionadas ao caso concreto.

Vale repisar, que o controle difuso apenas é possível perante o caso concreto, a ser decidido de maneira incidental e não como pedido principal e autônomo. Outrossim, nenhum dos pedidos da inicial sofreram modificação jurídica em decorrência da reforma.

Rejeito.

(3) LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO AO VALOR DO PEDIDO.

Em relação à liquidação do pedido, ressalvado o entendimento pessoal desse Magistrado, adota-se o entendimento da Tese Jurídica nº 6 em IRDR do TRT da 12ª Região, cuja observância é obrigatória por todos os órgãos julgadores desta Corte.

A respeito, cito os recentes julgados deste Regional:

LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO AOS VALORES PLEITEADOS NA INICIAL. TESE JURÍDICA Nº 6 EM IRDR DO TRT DA 12ª REGIÃO. Nos termos do entendimento recentemente firmado por este

Tribunal Regional na decisão proferida no IRDR nº 0000323-49.2020.5.12.0000, que resultou na Tese Jurídica nº 6, cuja observância é obrigatória por todos os órgãos julgadores desta Corte, “os valores indicados aos pedidos constantes da petição inicial limitam o montante a ser auferido em eventual condenação”. (TRT12 - ROT - 0001203-86.2018.5.12.0040, JOSÉ ERNESTO MANZI, 3ª Câmara, Data de Assinatura: 26/08/2021).

LIMITAÇÃO DOS VALORES A SEREM APURADOS EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA ÀS QUANTIAS INDICADAS NA PETIÇÃO INICIAL DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. O valor atribuído pelo reclamante a cada uma de suas pretensões integra o respectivo pedido e restringe o âmbito de atuação do magistrado. Assim, a condenação no pagamento de valores deve se limitar aqueles atribuídos pelo reclamante aos pedidos, sob pena de julgamento ultra petita, diante da previsão do art. 492 do CPC. Nesse sentido, a Tese Jurídica fixada por este Regional por ocasião do julgamento do IRDR 0000323-49.2020.5.12.0000, na data de 19.07.2021, in verbis: “Os valores indicados nos pedidos constantes na petição inicial limitam o montante a ser auferido em eventual condenação”. (TRT12 - ROT - 0000245-45.2019.5.12.0047, ROBERTO LUIZ GUGLIELMETTO, 1ª Câmara, Data de Assinatura: 25/08/2021).

Portanto, em atenção à Tese Jurídica nº 6 do TRT da 12ª Região, os valores de eventual condenação não podem ultrapassar os postulados em cada verba na petição inicial. Ressalto que a posterior incidência de juros e correção monetária não está incluída nessa limitação.

(4) INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO POR MEIO DO PAP.

O reclamante requer seja reconhecida a interrupção da prescrição quanto aos pedidos relacionados à insalubridade, horas extras, intervalo intrajornada, intervalo intersemanal e interjornada, acrescidos dos reflexos legais, na data de ingresso da PAP 0000295-35.2021.5.12.0004, que se deu na data de 12.04.2021.

O ajuizamento da cautelar preparatória pode constituir um instrumento necessário para o ajuizamento da ação principal, sem o qual estaria prejudicada em virtude do não conhecimento do conteúdo de documentos necessários à fundamentação do pedido.

Assim, o Juízo entende que incide a hipótese de interrupção da prescrição prevista no artigo 202, inciso V, do Código Civil.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial vinculante do c. TST:

RECURSO DE REVISTA REGIDO PELO CPC/2015 E PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/2016 DO TST E INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. Na hipótese, mesmo tendo a Corte regional entendido que a ação cautelar de exibição de documentos, anteriormente intentada pelo reclamante, em face da reclamada, visava à "exibição de documentos pela ré, relativos ao seu contrato de trabalho, a fim de ajuizar a presente ação trabalhista", afastou a interrupção do fluxo do prazo prescricional em razão das pretensões buscadas. A Corte regional apontou que, na hipótese, "verifica-se que se tratam de pedidos referentes ao reenquadramento do empregado, após sua readmissão, decorrente da Anistia (Lei 8.878/94)" e, assim, "em casos como estes, a prescrição aplicável é a quinquenal total, conforme entendimento contido na Súmula 275, II, do TST". Diante disso, entendeu aquela Corte "que o autor foi readmitido em 01/02/2010 e a ação ajuizada tão somente em 11/02/2015, correta a decisão de origem que declarou prescrita a pretensão". Nesse contexto, a controvérsia cinge-se a saber se a ação cautelar preparatória de exibição de documento ou coisa possui o condão de interromper a prescrição. O artigo 202 do Código Civil elenca, em seu inciso V, como causa interruptiva da prescrição qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor. A ação cautelar preparatória de exibição de documentos, prevista no artigo 844 do CPC /73 (vigente à época), tem como objetivo principal compelir o devedor a apresentar documentos a fim de que se possa ter conhecimento do seu conteúdo, que poderá, ou não, ser utilizado pela outra parte para o ajuizamento da ação principal. Nesse contexto, o ajuizamento da referida cautelar preparatória pode se constituir um instrumento necessário para o ajuizamento da ação principal, sem o qual esta estaria prejudicada em virtude do não conhecimento do conteúdo de documentos necessários à fundamentação do pedido da parte, amoldando-se à hipótese de interrupção da prescrição prevista no artigo 202, inciso V, do Código Civil, pois se trata de um ato que evidencia a ausência de inércia do autor e a sua pretensão de ajuizar a ação principal. No caso dos autos, o Regional consignou expressamente

que a ação cautelar ajuizada pelo autor tinha como objetivo o acesso a documentos em poder do reclamado, a fim de instruir o pedido da ação principal, consistente no reenquadramento funcional e nos demais pedidos de diferenças salariais e incorporações das promoções dele decorrentes. **Nesse contexto, estando demonstrado que a ação cautelar preparatória de exibição de documentos tinha o objetivo de fundamentar e preservar a ação principal, o seu ajuizamento resultou na interrupção do prazo prescricional.** Assim, verifica-se que o Regional, ao entender que o ajuizamento da cautelar preparatória de exibição de documento não interrompe a prescrição, proferiu decisão em violação do artigo 202, inciso V, do Código Civil. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido (ARR-10193-54.2015.5.01.0080, 2ª Turma, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 12/06/2020).

Portanto, acolho a pretensão de reconhecimento da interrupção da prescrição na data de ingresso da PAP 0000295-35.2021.5.12.0004, qual seja, na data de 12.04.2021.

(5) SOBRESTAMENTO DO FEITO.

A reclamada requer o sobrestamento do feito até julgamento pelo STF do tema 1046 – validade norma coletiva de trabalho que limita ou restringe direito trabalhista não assegurado pela CF.

Já houve julgamento da matéria pelo STF, não há que se falar em sobrestamento do feito em razão da perda do objeto.

PREJUDICIAL DE MÉRITO.

(6) PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

A reclamada requer a declaração da prescrição de eventuais créditos existentes anteriores a cinco anos da data de ajuizamento da ação.

O reclamante reconhece a prescrição quinquenal para o período prescrito, requerendo os direitos tão somente do período imprescrito.

Considerando que a lei temporária 14.010/20, que dispõe sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas no período da pandemia do coronavírus - estabeleceu que os prazos prescricionais são suspensos da data de sua publicação, em 12.06.2020 até 30.10.2020 (artigo 6º da citada lei) e considerando que a presente ação foi protocolada em 17.03.2022 e o ingresso da PAP 0000295-35.2021.5.12.0004, em 12.04.2021 (data em que se interrompeu a prescrição), tal período de suspensão - de 141 dias - deve ser considerado na contagem do prazo prescricional dos créditos trabalhistas.

Assim sendo, o Juízo reconhece e declara a prescrição quinquenal em relação aos créditos exigíveis em data anterior a 23.11.2015, posto que a PAP foi ajuizada em 12.04.2021, bem como a ocorrência da suspensão do prazo prescricional de 12.06.2020 a 30.10.2020 pela Lei 14.010/20.

Extingue-se, por conseguinte, o processo, com resolução de mérito, no tocante às parcelas exigíveis anteriores a 23.11.2015 em face da prescrição quinquenal, diante do disposto no inciso XXIX do art. 7º da Constituição Federal, nos termos do artigo 487, inciso II do CPC.

MÉRITO.

(7) JORNADA DE TRABALHO 6X2. DOMINGOS TRABALHADOS. HORAS EXTRAS.

O reclamante sustenta que trabalha para a reclamada, desde 08.09.2014, prestando serviços na função de ajudante II, tendo sido promovido para o cargo de ajustador ferramenteiro fundição. O contrato de trabalho encontra-se ativo. Pleiteia horas extras do período imprescrito, intervalo intrajornada, intervalo interjornada e intersemanal. Diz que devido às jornadas de trabalho, assim como em razão das horas extras realizadas, o autor trabalhava em praticamente todos os domingos. Fala que não havia folga em um domingo a cada três laborados de forma consecutiva, para garantir o convívio familiar e social do trabalhador. Requer o pagamento, como horas extras, de 1 domingo a cada três laborados em semanas consecutivas, acrescido do adicional convencional de 125% (CCT) e, seus reflexos em descanso semanal remunerado de acordo com o art. 7º alínea "a" da Lei nº 605/1949 e, com estes, sobre 13º salários, férias acrescidas de 1/3, aviso prévio e, sobre tudo, FGTS com o acréscimo de 40% e ainda, o acréscimo do adicional noturno na base de cálculo.

A reclamada contesta aduzindo que nas eventuais vezes que o autor trabalhou domingos foi por vontade própria, teve as verbas suplementares

quitadas com os adicionais. Fala que raras vezes o autor laborou em domingos, e quando o fez, teria recebido a contraprestação devida ou foi-lhe concedido folgas compensatórias em outros dias. Diz que o trabalho em sábados, domingos ou feriados fazia parte da jornada do autor em regime 6x2 e nem sempre sua folga cairia em um dos referidos dias. Alega que as folgas foram sempre respeitadas e que o autor usufruía semanalmente de seu descanso semanal remunerado. Requer a improcedência do pedido.

Na escala de trabalho 6x2, o colaborador trabalha seis dias da semana, por um período de até oito horas e folga em dois dias. No regime de escala 6x2 há a compensação pelos domingos e feriados trabalhados.

Inicialmente destaque-se que a jornada em regime de 6x2 está prevista em norma coletiva, sendo, por tal motivo, aplicável o Tema 1046 da Repercussão Geral, decidido pelo Supremo Tribunal Federal, cujo verbete é o seguinte:

Tema 1046. “Validade de norma coletiva de trabalho que limita ou restringe direito trabalhista não assegurado constitucionalmente”.

A tese jurídica que prevaleceu ao ser julgado o tema 1046 foi a seguinte: “São constitucionais os acordos e convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis”.

Para este Juízo, o regime 6x2 é lícito, quando previsto em norma coletiva, exatamente por se inserir dentro da disponibilidade de direitos a ser transacionado pela adequação setorial negociada, considerando que a jornada de trabalho não está inserida no artigo 611-B da CLT como objeto ilícito para negociação coletiva.

A adoção do regime por intermédio de norma coletiva, que inclusive previu adicional de horas extras superior aquele previsto na legislação, de fato gera, em razão da própria escala, labor em mais de 3 domingos consecutivos, colidindo com a redação do art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000.

Todavia, a norma prevista na Lei 10.101/2000 é de ordem infraconstitucional, sendo possível sua negociação, especialmente através de norma coletiva, por não caracterizar direito indisponível.

Ademais, a norma prevista na Lei 10.101/2000 tem aplicação específica para os comerciários, havendo divergência doutrinária sua aplicação, por analogia, para os industriários.

Sem prejuízo, ainda, de que a lei do descanso semanal remunerado (Lei 605/49), estabelece ser preferencial o gozo do aludido descanso aos domingos, não havendo nenhum impedimento para sua fruição em outro dia da semana, em forma de rodízio, tal qual adotado na escala 6x2.

Forte nestas razões, julgo improcedente o pedido de horas extras por labor aos domingos, sem observar a concessão de folga a cada 3 domingos laborados.

(8) INTERVALO INTRAJORNADA.

O reclamante alega que não usufruía o intervalo intrajornada estabelecido em lei e que laborava em jornada extraordinária, Requer o pagamento de 1 (uma) hora por dia trabalhado, do período imprescrito até 22/09/2018, com acréscimo de 50% sobre o valor da hora normal, nos termos do artigo 71, § 4º da CLT e reflexos em DSR e, com estes sobre 13º salário, férias acrescidas de 1/3, aviso prévio e, sobre tudo, FGTS com o acréscimo de 40%, e ainda o acréscimo do adicional noturno.

A reclamada contesta aduzindo que o autor teria usufruído do intervalo intrajornada e quando reduzido foi para 30 minutos por meio de autorizações de portarias do Ministério do Trabalho e Emprego e pelos acordos e convenções coletivas. Requer seja reconhecida a validade das portarias do MTE e dos acordos e convenções coletivas realizadas entre os sindicatos dos trabalhadores e empregadores, vez que em perfeita consonância com a legislação. Requer a improcedência do pedido.

O Juízo entende que restou incontroverso que o autor trabalhava em redução do intervalo intrajornada nos períodos de 12.04.2016 a 08.01.2017, de 09.01.2017 a 03.03.2018, de 04.03.2018 a 13.03.2018, 14.03.2018 a 05.07.2018, de 06.07.2018 a 22.09.2018, usufruindo de 30 minutos para descanso, pois tanto o autor como a ré o alegam em suas razões.

A controversa reside na validade ou não da redução do intervalo intrajornada do autor.

A empresa a ré junta vários Acordos Coletivo de Trabalho (ID ce6b352, e0201b0, 7c0d34e, 5680463, c2f8da8, 727aeeb), diversas Convenções Coletivas de Trabalho (ID 3940b83, 6636ade, 80c614b, cf5a67f, 7843c15, 1de1901, a2d2690) e duas cópias de páginas do Diário Oficial da União contendo publicações de Portarias do MTE nº 201/2015 e 443/2016 (ID 941203e, 072bd6e) que autorizam a redução do intervalo intrajornada na empresa reclamada.

Embora a ré junte as Portarias do MTE nº 201/2015 e 443/2016 (ID 941203e, 072bd6e), não restou comprovado se tais autorizações seriam válidas e aplicáveis aos horários e ao regime de trabalho aos quais o autor estava submetido na empresa reclamada.

Além disso, ante a existência de compensação de jornada semanal e a prorrogação da jornada habitual (horas extras e trabalho em dias de descanso, como se depreende dos contracheques juntados), as jornadas tornam-se incompatíveis com a redução do intervalo intrajornada, conforme preconiza o parágrafo 3º do art. 71, da CLT, ainda que a redução do intervalo intrajornada esteja pactuada em acordo e convenção coletiva ou mesmo autorizada em portaria do MTE.

Nesse sentido é o entendimento do c. TST:

RECURSO DE REVISTA. LEI 13.467/2017. INTERVALO INTRAJORNADA. REDUÇÃO. AUTORIZAÇÃO ESPECÍFICA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. ELASTECIMENTO DA JORNADA EM RAZÃO DE ACORDO DE COMPENSAÇÃO SEMANAL. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CONFIGURADA. Discute-se no presente caso se o elastecimento da jornada de trabalho, em razão de acordo de compensação semanal, enseja ou não a invalidade da autorização do MTE para redução do intervalo intrajornada e o pagamento do período para descanso e alimentação porque parcialmente fruído. O eg. Tribunal Regional constatou que havia a prorrogação de jornada durante a semana para compensar o labor aos sábados e, apesar dessa circunstância, entendeu por conferir validade à autorização do MTE que permitiu à reclamada a redução do intervalo intrajornada, excluindo da condenação o pagamento do período para descanso e alimentação fruído parcialmente. A causa apresenta transcendência política, nos termos do art. 896-A, § 1º, IV, da CLT, uma vez que a decisão regional contraria a jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte Superior. O intervalo intrajornada é concedido para a recuperação física e mental do trabalhador, daí porque a norma do artigo 71, § 3º, da CLT veda a redução do período para descanso e alimentação se os limites da

jornada forem ultrapassados, pois o maior desgaste do trabalhador não se compatibiliza com a redução do tempo para a restauração das suas energias. Logo, se nessas condições o trabalho realizado é considerado como hora extraordinária, não há como conferir validade à autorização do MTE para afastar o direito ao pagamento do intervalo intrajornada parcialmente usufruído. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-642-29.2017.5.12.0030, 8ª Turma, Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, DEJT 16/08/2022).

Prova de que a ré não observava integralmente os acordos, as convenções coletivas e a própria Portaria de autorização do MTE, no tocante aos intervalos intrajornada, são os Termos de Ajustes de Conduta, entre a empresa reclamada e o Ministério Público do Trabalho, juntados no ID cb0b129 e no ID 4bf6de8, diante da prática de horas extraordinárias por seus empregados submetidos ao intervalo intrajornada reduzido.

Desse modo, acolhe-se a tese inicial da supressão do intervalo intrajornada e de que o reclamante usufruía de 30 minutos para repouso e alimentação nos períodos de 12.04.2016 a 08.01.2017, de 09.01.2017 a 03.03.2018, de 04.03.2018 a 13.03.2018, 14.03.2018 a 05.07.2018, de 06.07.2018 a 22.09.2018.

Diversamente do que acontece com o labor aos domingos na escala 6x2, em relação ao intervalo intrajornada, que é norma de direito indisponível, pois afeta a segurança e medicina do trabalho, tem regramento específico no parágrafo 3º do art. 71, da CLT para sua redução.

Por outro lado, deve ser acolhido o pedido da ré, formulado na contestação, de observância da alteração legislativa da reforma trabalhista em vigor desde 10.11.2017 que alterou o § 4º do art. 71 da CLT.

É inconteste que a Reforma Trabalhista possui natureza híbrida, ora tratando de direito material, ora de direito processual.

As leis processuais produzem efeitos imediatos, atingindo inclusive os processos em curso. Pela teoria do isolamento dos atos processuais, as novas regras podem, a depender do início do ato, atingir inclusive processos iniciados antes da vigência da nova lei.

No caso dos autos não se está a tratar de ação ajuizada antes da vigência da Lei n.º 13.467/17, mas após. Logo, no aspecto processual, não restam dúvidas de que a Reforma Trabalhista lhe é aplicada na íntegra. No correspondente ao direito material, a este se aplica a regra da irretroatividade da lei material, em

observância ao disposto no art. 5º, XXXVI, da CF, no sentido de que a lei não pode retroagir para violar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Todavia, sendo a relação empregatícia contrato de trato sucessivo entre as partes, alteração legislativa no seu decorrer poderá alterar o regime jurídico pelo qual o contrato é regido a partir de sua vigência.

Nesse exato sentido é o art. 6º da LINDB. Logo, pelo princípio do *tempus regit actum* (art. 6º, § 1º, LINDB), as questões de fato e de direito devem ser analisadas segundo o ordenamento vigente à época.

A redação do art. 71, § 4º da CLT anterior à reforma trabalhista previa, para o caso de não concessão ou concessão parcial do intervalo, o pagamento de todo o período, como extra, acrescido dos reflexos legais. A redação posterior à 10.11.2017, prevê o pagamento de forma indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% sobre o valor da hora normal de trabalho.

Assim, condeno a reclamada, pela supressão do intervalo intrajornada, ao pagamento de todo o período (1 hora por dia trabalhado), como extra, acrescido dos reflexos legais, para os períodos de 12.04.2016 a 26.10.2016, de 27.10.2016 a 08.01.2017 e de 09.01.2017 a 10.11.2017.

Condena-se, ainda, a reclamada, pela supressão do intervalo intrajornada, de forma indenizatória (sem reflexos), apenas do período suprimido (30 minutos), com acréscimo de 50% sobre o valor da hora normal de trabalho, nos termos do artigo 71, § 4º, da CLT, para os períodos de 11.11.2017 a 03.03.2018, de 04.03.2018 a 13.03.2018, de 14.03.2018 a 05.07.2018 e de 06.07.2018 a 22.09.2018.

Deixa-se de condenar a reclamada nos períodos de 23.09.2018 a 04.06.2020 e de 05.06.2020 até o presente, eis que restou contatado a regular observância de 1 hora de intervalo intrajornada, para descanso e refeição, concedido ao reclamante pela empresa ré.

Indefiro o pedido da reclamada de dedução de horas extras já pagas, pois o pagamento das horas extras não se confunde com as horas do intervalo intrajornada, que são devidas pela supressão do intervalo para descanso.

(9) INTERVALOS INTERJORNADA E INTERSEMANAL.

O reclamante alega que devido à sobrejornada diária e por laborar com frequência em jornada extraordinária aos sábados, domingos e dias destinados ao repouso semanal, restou prejudicada a fruição dos intervalos

interjornada e intersemanal. Requer o autor o pagamento como horas extras do lapso faltante para que se complete os intervalos interjornada e intersemanal, com a inclusão da hora base e adicional de 125% e os reflexos em DSR e, com estes, em 13º salário, férias acrescidas de 1/3, FGTS + multa 40%, e acréscimo do adicional noturno na base de cálculo.

A reclamada contesta aduzindo que sempre respeitou tais intervalos de todos os seus colaboradores, conforme constam nos cartões ponto. Diz que não há que se falar em intervalos alegados, pois mesmo quando o autor realizava as horas extras os intervalos interjornadas foram respeitados. Fala que nem de forma eventual tal fato ocorreu, pois o trabalho em sábados, domingos ou feriados, fazia parte da jornada do autor em regime 6x2 e nem sempre sua folga iria cair em um dos referidos dias. Diz que as folgas foram sempre respeitadas e que o autor usufruía semanalmente de seu descanso semanal remunerado. Diz que os intervalos intersemanais foram respeitados, pois a horas extras seriam eventuais e esporádicas. Requer a improcedência do pedido.

A matéria é jurídica.

Considerando a validade da adoção da jornada de trabalho em escala 6x2, a consequência é a improcedência do pedido.

Depois de trabalhar 6 dias, o reclamante gozava de 2 dias de folga. Logo, foi respeitado o descanso mínimo de 24h acrescido do intervalo de 11h (aplicação dos artigos 66 e 67 da CLT), totalizando intervalo mínimo de 35h entre o término de uma jornada e o início da outra.

A conjugação desses intervalos (intervalo mínimo de 11h entre uma jornada e outra e de 35h entre uma semana e outra de trabalho) não precisam, necessariamente, observar a semana civil.

Ao término de uma escala, o autor, para iniciar outra escala, sempre observou o intervalo mínimo de 35h.

Improcede o pleito.

PARAMETROS PARA LIQUIDAÇÃO

Para fins de apuração das horas extras, estabeleço os seguintes parâmetros:

a) globalidade salarial. Há que se considerar o salário integral do trabalhador e não apenas o salário base.

b) Divisor. Considerando que a jornada de trabalho do autor é de 8h diária e/ou 44h semanais, o divisor deve ser o 220.

c) Adicional. Adicional de 50% para labor extraordinário entre segunda a sábado, **excluídos os feriados, exceto de houver norma coletiva previamente anexada aos autos, prevendo adicional superior, quando a norma coletiva prevalecerá, no prazo de sua vigência.**

Adicional de 100% para labor extraordinário aos domingos e feriados, **exceto de houver norma coletiva previamente anexada aos autos, prevendo adicional superior, quando a norma coletiva prevalecerá, no prazo de sua vigência.**

d) Dedução/Abatimento. Autorizo a dedução/abatimento de horas extras pagas no curso do contrato de trabalho (comprovantes já anexados aos autos), observando-se a OJ 415 da SDI-I do TST: "415. HORAS EXTRAS. RECONHECIMENTO EM JUÍZO. CRITÉRIO DE DEDUÇÃO/ABATIMENTO DOS VALORES COMPROVADAMENTE PAGOS NO CURSO DO CONTRATO DE TRABALHO. (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012). A dedução das horas extras comprovadamente pagas daquelas reconhecidas em juízo não pode ser limitada ao mês de apuração, devendo ser integral e aferida pelo total das horas extraordinárias quitadas durante o período imprescrito do contrato de trabalho"

e) Prescrição. A prescrição deverá observar a exigibilidade da parcela. Portanto, para as horas extras realizadas em determinado mês, a contagem do prazo prescricional terá início a partir do quinto dia útil do mês subsequente.

f) Reflexos.

f.1) DSR´S. Os reflexos em Descanso semanal remunerado deve observar a OJ 394 da SDI-I, que assim determina: "*OJ-SDI1-394 REPOUSO SEMANAL REMUNERADO – RSR. INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAS. NÃO REPERCUSSÃO NO CÁLCULO DAS FÉRIAS, DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, DO AVISO PRÉVIO E DOS DEPÓSITOS DO FGTS. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010) A majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute no cálculo das férias, da gratificação natalina, do aviso prévio e do FGTS, sob pena de caracterização de "bis in idem".*"

f.2) FÉRIAS + 1/3. GRATIFICAÇÃO NATALINA. Observar os respectivos períodos de apuração de cada verba.

f.3) Aviso Prévio e FGTS. Os reflexos de FGTS não serão acrescidos da multa de 40% em razão da vigência do contrato de trabalho. Também não há reflexos em aviso prévio.

(10) GRATUIDADE JUDICIÁRIA.

Em relação ao pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita formulado pela parte reclamante, salienta-se que apesar da reclamada impugná-lo, o fez genericamente e não apresentou prova em sentido contrário.

Registra-se que o último salário recebido durante a contratualidade foi inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, que corresponde ao valor de R\$ 9,73 por hora (Inicial ID 6026482 e holerite anexo). A declaração de hipossuficiência firmada na inicial no **ID f8d0053** é suficiente para inversão do ônus da prova, impondo à reclamada o dever de comprovar que o autor não tem direito aos benefícios da assistência judiciária gratuita conforme entendimento da Superior Corte Trabalhista:

(...) Nesse contexto, o beneficiário da justiça gratuita somente suportará as despesas decorrentes dos honorários advocatícios caso o credor demonstre a existência de créditos cujo montante promova indiscutível e substancial alteração de sua condição socioeconômica e, para tanto, não se pode considerar de modo genérico o percebimento de quaisquer créditos em outros processos, pois, neste caso, em última análise se autorizaria a constrição de verba de natureza alimentar. (...). (AIRR-568-32.2018.5.13.0023, 7ª Turma, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, DEJT 23/10/2020).

Tendo a reclamada contestado genericamente o pedido, sem comprovar que a condição financeira atual do reclamante permite arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família, presume-se a hipossuficiência da parte autora e portanto, defere-se o pedido por atender ao requisito do artigo 790, § 3º, com redação dada pela Lei 13.467/2017.

(11) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Tratando-se de demanda ajuizada após a vigência da Lei 13.467/2017 e sucumbente a reclamada na totalidade dos pedidos, arcará esta com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (valor que resultar a liquidação da sentença), nos termos do artigo 791-A da CLT. Salienta-se que o percentual leva em consideração o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (art. 791-A, §2º).

Observou-se, ainda, o disposto no IRDR 0000112-13.2020.5.12.0000:

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA DEVIDOS PELA PARTE RECLAMANTE. INCIDÊNCIA. O percentual de honorários advocatícios de sucumbência devidos pela parte reclamante incide apenas sobre as verbas postuladas na inicial julgadas totalmente improcedentes. Ac. Tribunal Pleno Proc. 0000112-13.2020.5.12.0000. Rel.: Roberto Luiz Guglielmetto. Data de Assinatura: 11/01/2021.

Assim, apenas pedidos formulados na inicial e julgados totalmente improcedentes são passíveis de condenação em honorários de sucumbência em favor da parte adversa.

(12) JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

Quanto aos juros e correção monetária, há que se observar os critérios definidos na ADC 58 do STF. A Taxa SELIC será a simples.

(13) DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS.

Adota-se o entendimento de que são cabíveis descontos fiscais e previdenciários incidentes sobre os créditos deferidos. No caso, deve ser observada a Súmula nº 368 do TST (descontos previdenciários) e a Instrução Normativa RFB N. 1500, de 2014 (descontos fiscais). O empregador também deverá comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes cabíveis (contribuição do empregador), sob pena de execução, observada a Súmula 368 do TST, com exceção do item V, pois, o entendimento deste Juízo é de que não há incidência de multa e taxa SELIC quanto as contribuições previdenciárias, considerando-se o disposto no art. 195, I, "a", da CF, que estabelece que as contribuições são as que incidem sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, pelo que as contribuições previdenciárias decorrentes da condenação são acessórias e exigíveis apenas no momento de pagamento das parcelas deferidas em sentença. Frisa-se que deve ser observada a lei vigente quando da disponibilidade dos créditos pelo titular, sempre calculados sobre as parcelas que constituam base de incidência do imposto de renda e que configurem o salário de contribuição (contribuição do empregado).

Além do recolhimento destes valores em guia GPS, pelo código 2909, o réu deverá emitir outra guia GFIP/SEFIP (código 650), para cada mês da contratualidade em que se verificar a existência de parcela de natureza condenatória que altere o salário de contribuição, com a finalidade de vincular as contribuições previdenciárias reconhecidas e recolhidas ao salário de contribuição e NIT da parte autora e ao CNIS, permitindo, assim, o reflexos dos recolhimento na futura aposentadoria do trabalhador (conforme recomendação CR 02/2019).

1 Delgado, Maurício Godinho. A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017 / Maurício Godinho Delgado, Gabriela Neves Delgado. São Paulo: LTr, 2017.

2 STJ, 1ª Seção, REsp 1111157/PB, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 04/05/2009; STJ, 4ª T., AgInt no REsp 1481917/RS, Rel. p/ Ac. Min. MARCO BUZZI, DJe 11/11/2016.

DISPOSITIVO:

ANTE O EXPOSTO, decide-se extinguir – com resolução de mérito – as parcelas exigíveis anteriores à 23.11.2015 em razão da prescrição quinquenal, diante do disposto no inciso XXIX do art. 7º da Constituição Federal, extinguindo-se o feito na forma do art. 487, inc. II, do CPC/15 e no remanescente julgar **PROCEDENTES** os pedidos formulados por **RAFAEL RODRIGO DA ROSA** em desfavor de **TUPY S/A**, conforme a fundamentação retro, que integra este dispositivo para todos os fins.

A reclamada arcará com custas de R\$ 200,00, calculadas sobre R\$ 10.000,00, valor arbitrado à condenação e com honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação (que resultar da liquidação da sentença). **As custas são provisoriamente fixadas e complementáveis ao final.**

Os valores serão conhecidos em liquidação de sentença por cálculos, com juros e correção monetária; devem ser respeitados os termos da fundamentação.

Descontos previdenciários e fiscais autorizados.

Intimem-se as partes.

Arquivem-se após o trânsito em julgado.

Dispensada a intimação da União, ante o contido no Ofício Circular CR nº 03 da Corregedoria do TRT da 12ª Região.

JOINVILLE/SC, 16 de setembro de 2022.

JOINVILLE/SC, 03 de outubro de 2022.

MARCELO TANDLER PAES CORDEIRO

Juiz(a) do Trabalho Substituto(a)

