

Acórdão do processo 0020279-95.2014.5.04.0384 (RO)

Data: 06/12/2016

Órgão julgador: 2ª Turma

Redator: Marcelo Jose Ferlin D'ambroso

[Andamentos do processo](#)



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Identificação

PROCESSO nº **0020279-95.2014.5.04.0384** (RO)

RECORRENTE: ALCIONE LUIS SILVEIRA DE SOUZA

RECORRIDO: VULCABRAS AZALEIA - CE, CALCADOS E ARTIGOS ESPORTIVOS S/A, VULCABRAS AZALEIA-BA, CALCADOS E ARTIGOS ESPORTIVOS S/A, VULCABRAS AZALEIA S/A, VULCABRAS AZALEIA-RS, CALCADOS E ARTIGOS ESPORTIVOS S/A

RELATOR: MARCELO JOSE FERLIN D'AMBROSO

EMENTA

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. INSUFICIÊNCIA DE EPC's E EPI'S. DEVIDO. 1. A aspiração repetida de hidrocarbonetos pode levar à destruição de neurônios, ocasionando lesões graves ao cérebro, ou, em menor escala, dificuldade de concentração ou deficiência de memória. Ainda, os solventes inalados rotineiramente podem produzir lesões na medula óssea, rins, fígado e nervos musculares. **2.** Para que se tenha sucesso na eliminação de sua nocividade, o empregado deverá usar luvas e máscaras para vapores orgânicos de forma permanente. A presença de exaustores direcionados não é suficiente para tal desiderato, considerando a possibilidade de mal funcionamento e correntes de ar no ambiente de trabalho. Por outro lado, o simples fornecimento de cremes de proteção para as mãos e de luvas (nitrílicas e de borracha) não elimina os efeitos nocivos do contato com hidrocarbonetos aromáticos, já que sua ação fica comprometida pelo suor e pelo atrito decorrente da própria manipulação, revelando-se insatisfatório para neutralizar os agentes insalubres. **3.** Pelo fato da capacidade carcinogênica destes solventes ser predominantemente qualitativa, entende-se que o potencial cancerígeno estará sempre presente, independentemente da concentração individual de seus componentes agressivos. **4.** Atividades insalubres em grau máximo, nos termos do Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78, sendo devido o correspondente adicional.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR**, para condenar a parte ré ao pagamento de: **a)** adicional de insalubridade em grau

máximo, mantidos os demais critérios e reflexos deferidos na origem; **b)** indenização relativa à lavagem de uniformes, no valor de R\$30,00 mensais, nos termos da fundamentação; **c)** horas extras, todas as horas prestadas a partir da 8ª diária e 44ª semanal, com reflexos em repouso semanal remunerado, aviso prévio, férias com 1/3, 13º salário, adicional noturno, adicional por tempo de serviço, FGTS e multa de 40%. Por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DAS RÉS**. Custas de R\$ 100,00 sobre o valor de R\$ 5.000,00 que ora se acresce à condenação, pelas rés.

Intime-se.

Porto Alegre, 05 de dezembro de 2016 (segunda-feira).

RELATÓRIO

Inconformadas com a sentença de parcial procedência (Id e4e0711), prolatada pelo MM. Juiz, Dr. Edenir Barbosa Domingos, recorrem as partes.

O recurso ordinário do autor trata das seguintes questões (Id 789d38f): adicional de insalubridade; indenização pela lavagem de uniforme; intervalo intrajornada; horas extras; horas *in itinere*.

O recurso adesivo das rés versa sobre (Id 1546309): unicidade contratual; adicional de insalubridade; multa por atraso na anotação da CTPS; honorários periciais.

Com contrarrazões das rés (Id c016c69) e do autor (Id e6700a1), vêm os autos a este Tribunal para julgamento.

Processo não submetido à análise prévia do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Dados contratuais: o autor foi admitido na primeira ré, VULCABRAS AZALEIA - CE, CALCADOS E ARTIGOS ESPORTIVOS S/A, em 13/09/1989, na função de serviços gerais, tendo sido dispensado em 04/10/1994 (CTPS, Id 5773ec2 - Pág. 2). Foi readmitido em 05/10/1994, na função de montador, laborando até 31/08/2014 (CTPS, Id 5773ec2 - Pág. 3). A origem reconheceu a existência de um único contrato, de 13/09/1989 até 31/08/2014. Valor provisório da condenação: R\$ 10.000,00.

1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MATÉRIA COMUM NOS RECURSOS DAS PARTES.

A sentença defere adicional de insalubridade, no percentual de 20% a incidir sobre o salário mínimo, com reflexos em horas extras, adicional noturno, férias acrescidas de 1/3, décimo terceiro

salário, aviso prévio, FGTS e indenização compensatória de 40%.

Inconformadas, as partes recorrem.

O autor sustenta que durante todo o período contratual manteve contato com agentes químicos insalubres, compostos por hidrocarbonetos aromáticos, tendo em vista que halogenava as solas com pincel, entre outros. Aduz que não lhe eram fornecidos equipamentos de proteção adequados para o desenvolvimento das atividades, de modo que o mero uso de creme protetivo não impediria o contato com agentes geradores de insalubridade. Ademais, refere que a empresa não acostou aos autos comprovação de sistemas de prevenção como PPRA e o PCMSO, devendo ser condenada no pagamento do adicional em grau máximo.

As demandadas, por sua vez, alegam que os adesivos AZ 3603 e 3610, utilizados na elaboração de protótipos, são compostos por Acetona e Metil Etil Cetona, não possuindo em sua formulação compostos químicos cujo emprego pudesse caracterizar a atividade do autor como insalubres nos termos do Anexo 13 da NR- 15, Portaria 3.214/78 do MTE. Defende que o diluente AZ 701 é utilizado somente para deixar os pincéis de molho após serem usados na aplicação de adesivo, para não deixar que o pincel venha a secar, aumentando assim sua vida útil, de modo que ao autor não cabia a manipulação do produto. Refere que, pela inexistência da substância reticuladora e da averiguação quantitativa, é inviável o deferimento do adicional de insalubridade.

Examino.

Ressalto, de plano, que a prova pericial é o meio apropriado para a caracterização e classificação da insalubridade e da periculosidade no local de trabalho (art. 195 da CLT), pois o perito possui conhecimento especializado que lhe atribui maior profundidade e alcance na análise dessas circunstâncias. Entretanto, o Julgador não está adstrito às conclusões da prova técnica, podendo firmar convencimento em outros elementos constantes dos autos, inclusive o próprio laudo (art. 479, CPC), de modo que o provimento jurisdicional em sentido contrário ao do trabalho técnico deve ter nos autos elementos de prova consistentes o suficiente para afastar a conclusão pericial.

Conforme peça exordial, o autor laborou na função de montador, alegando ter sido exposto a agentes insalubres durante o período.

No caso, o laudo pericial (Id b3f40ae), o qual foi elaborado por perito de confiança do Juízo e complementado posteriormente (Id bbac857), é robusto e conclusivo no sentido de que as atividades desenvolvidas pelo autor são insalubres. A perícia foi realizada com base em informações prestadas pelo autor e pela vistoria do local de trabalho do demandante.

Na análise das condições insalubres, o expert referiu:

5.4 Produtos Químicos:

5.4.1 Primer:

No desenvolvimento de suas atividades, o reclamante lidou com Primer.

O Primer utilizado pelo reclamante e produzido pela própria empresa é composto por toluol em 90% de sua formulação. (...)

As operações nas quais haja o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos como solventes são caracterizadas insalubres, em grau médio, conforme o anexo nº 13, da NR-15, Portaria nº 3.214/78. (...)

5.4.3 Adesivos:

No desenvolvimento de suas atividades, o autor lidava com os adesivos PVC, AZ 3610 e AZ 3603, para preparar cabedais e colar sola na planta dos calçados de amostra. (...)

*Observe-se que a legislação vigente sobre a matéria em questão faculta a caracterização das atividades com a utilização de isocianatos como insalubres em grau **médio** e/ou insalubres em grau **máximo**. Ou seja, existem dois diferentes enquadramentos.*

Por fim, conclui que:

"(...) Por exercer atividade com emprego de adesivo contendo isocianatos na sua formação, o reclamante laborou em condições insalubres de grau médio, durante todo o período contratual imprescrito, com base na NR-15, Anexo 13 - HIDROCARBONETOS E OUTROS COMPOSTOS DE CARBONO -EMPREGO DE ISOCIANATOS NA FORMAÇÃO DE POLIURETANAS (LACAS DEDESMODUR E DESMOFEM, LACAS DE DUPLA COMPOSIÇÃO, LACAS PROTETORAS DE MADEIRA E METAIS, ADESIVOS ESPECIAIS E OUTROS PRODUTOS À BASE DE POLISOCIANETOS E POLIURETANAS).

Por exercer atividades nas quais empregava produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos, o reclamante laborou em condições de insalubridade de grau médio durante todo o período contratual, nos termos da NR-15, Anexo 13 - HIDROCARBONETOS E OUTROS COMPOSTOS DE CARBONO - EMPREGO DE PRODUTOS CONTENDO HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS COMO SOLVENTES OU EM LIMPEZA DE PEÇAS (...)"

Acerca do modo de utilização, tempo de exposição, concentração/intensidade do agente, limites de tolerância, dentre outras alegações trazidas pelas rés em suas alegações recursais, registro que era delas o ônus da prova por tratar-se de fato impeditivo do direito (arts. 818 da CLT e 373, II, do CPC). Todavia de tal encargo não se desincumbiram.

O Anexo 13 da NR 15 da Portaria 3.214/78 apresenta a relação das atividades e operações envolvendo agentes químicos, consideradas insalubres em decorrência de inspeção realizada no local de trabalho.

A avaliação é qualitativa, não sendo estabelecidos níveis de concentração do produto ou limite de tolerância, frequência e duração da exposição aos riscos a que se submete o trabalhador.

O autor, ao realizar as suas atividades contratuais, na função de montador, esteve exposto a produtos químicos contendo hidrocarbonetos aromáticos e isocianatos, consoante descrito no laudo técnico supra transcrito, caracterizando as condições de risco ocupacional.

Além disso, ressalto que estudos científicos comprovam a toxicidade dos hidrocarbonetos de modo geral, especialmente os solventes orgânicos, independentemente de pertencerem ao grupo dos aromáticos, alifáticos ou cetonas.

Pelo fato da capacidade carcinogênica destes solventes ser predominantemente qualitativa, entende-se que o potencial cancerígeno estará sempre presente, independentemente da concentração individual de seus componentes agressivos.

Ademais, resta afastada a hipótese de supressão de seu efeito maléfico por meio do uso de equipamentos de proteção, pois para que se tenha sucesso na eliminação de sua nocividade, o empregado deverá usar luvas, bem como máscaras para vapores orgânicos de forma permanente, do que não se tem prova nos autos.

Embora comprovado o fornecimento de cremes de proteção para as mãos e de luvas (nitrílicas e de borracha), é assente na jurisprudência deste Regional que tais equipamentos, em que pese possuírem CA, não eliminam os efeitos nocivos do contato com hidrocarbonetos aromáticos, já que sua ação fica comprometida pelo suor e pelo atrito decorrente da própria manipulação, revelando-se insatisfatório para neutralizar os agentes insalubres em grau máximo.

Em razão disso, o mero fornecimento de luvas nitrílicas e cremes protetores não é suficiente para neutralizar os danos provocados pela manipulação de tais produtos.

E, diante da avaliação qualitativa, que dispensa medições quanto a limites de tolerância, concluo que a demandante faz jus ao adicional de insalubridade em grau máximo.

Assim, concluo que as atividades desempenhadas pelo autor, portanto, eram insalubres em grau máximo, nos termos do Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78, sendo devido o correspondente adicional.

O autor, portanto, faz jus ao pagamento de adicional de insalubridade em grau máximo, mantidos os demais critérios e reflexos deferidos na origem.

Pelos fundamentos expostos, dou provimento aos recursos do autor e nego provimento ao recurso das rés, no item.

2. RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR. MATÉRIA REMANESCENTE.

2.1. INDENIZAÇÃO PELA LAVAGEM DE UNIFORME.

Não se conforma o autor com a solução do litígio no tocante à indenização pela lavagem do uniforme utilizado. Afirma que a higienização do uniforme representa exigência do processo produtivo da empresa, razão pela qual o ônus pela limpeza do vestuário não pode ser transferido.

Aprecio.

No presente caso, considerando o teor da defesa colacionada (contestação, Id cb1de16), tenho por incontroverso que o trabalhador utilizava uniforme disponibilizado pela parte ré, consistente, conforme consta na peça contestatória, em um jaleco. Afora isso, alega a parte demandada que não exigia do empregado que o uniforme estivesse sempre limpo. O autor, segundo a inicial, trabalhava na função de montador.

Venia concessa do entendimento esposado na origem, a simples transferência do ônus de higienização do uniforme ao empregado lhe acarreta inegável despesa com produtos de limpeza, água, energia elétrica, e tempo que necessitaria para a lavagem de suas vestimentas usadas no dia a dia, máxime porque a atividade do autor estava ligada à montagem de calçados, o que enseja o contato diário com agentes capazes de sujar o uniforme. Tal situação, enseja maiores gastos na lavagem dos uniformes, depreendendo-se que tenham de ser lavados em separado.

Neste sentido a recente Súmula aprovada por este Tribunal:

Súmula nº 98 - LAVAGEM DO UNIFORME. INDENIZAÇÃO. O empregado faz jus à indenização correspondente aos gastos realizados com a lavagem do uniforme quando esta necessitar de produtos ou procedimentos diferenciados em relação às roupas de uso comum.

Nesse contexto, é devida a indenização pela lavagem de uniforme, que fixo em R\$ 30,00 mensais, já que, na forma do art. 2º da CLT, é o empregador quem arca com os ônus da atividade econômica, não lhe sendo lícito transferi-los para o empregado.

Logo, dou provimento ao recurso da autora para acrescer à condenação o pagamento de indenização relativa à lavagem de uniformes, no valor de R\$30,00 mensais, durante todo o período contratual imprescrito, importe razoável para ressarcir as despesas extraordinárias que o empregado teve para higienização dos uniformes de uso obrigatório, como material de limpeza, água, energia elétrica, considerando a periodicidade semanal de lavagem.

2.2. INTERVALO INTRAJORNADA.

Recorre o autor quanto ao indeferimento do pagamento de intervalo intrajornada. Aduz que não gozava do intervalo intrajornada em sua integralidade, posto que a empresa não cedia o tempo devido do repouso integral.

Examino.

No caso, os cartões ponto juntados (Id 3a5b7bc) demonstram a concessão do intervalo em média de 55min. Quanto à supressão de poucos minutos, ressalto que a Súm. 79 deste Tribunal dispõe expressamente que *"aplica-se aos intervalos intrajornada de uma hora, por analogia, a regra do artigo 58, § 1º, da CLT, de modo que, dentro da margem de minutos diários ali estabelecida, exime-se o empregador do pagamento da remuneração de que trata o artigo 71, § 4º, da CLT."*

Aliás, durante o curso do processo, em seu depoimento pessoal, confessou o autor que gozava de uma hora de intervalo intrajornada (Id 7b8727e): *"que sempre gozava de uma hora de intervalo"*.

Isto considerado, nego provimento ao recurso, no item.

2.3. HORAS EXTRAS. INVALIDADE BANCO DE HORAS.

Afirma o recorrente que as cláusulas normativas não podem se sobrepor à previsão legal da jornada de trabalho instituída pela Constituição Federal e pela CLT, considerando que restou comprovada a exposição a agentes insalubres. Alega que os controles de horário colacionados aos autos não demonstram a quantidade de horas contidas no banco e respectivo montante.

Examino.

Observo que o regime compensatório adotado no curso da contratualidade não é válido, porque adota simultaneamente, a modalidade banco de horas e regime de compensação semanal (conforme cartões ponto colacionado aos autos, Id 3a5b7bc), o que é incompatível.

A incompatibilidade reside no fato de que o regime compensatório semanal visa à supressão de um dia de trabalho, normalmente aos sábados, como no presente caso, acrescentando tempo na jornada regular dos demais dias para compensação daquele suprimido (observada a carga máxima de 10 horas). Por outro lado, o regime compensatório do banco de horas previsto no art. 59 da CLT, em seu §2º, permite que o empregado execute horas extras, havendo possibilidade de compensação ou paga de extraordinárias computadas no período máximo de um ano (observada também a carga máxima de 10 horas diárias).

Como se vê, o banco de horas admite execução habitual e sistemática de horas extras, ao contrário do regime compensatório semanal, que não permite a extrapolação da carga horária semanal pactuada, concluindo-se, pois, que, de fato, é incompatível a adoção simultânea de dois sistemas compensatórios diferentes, inclusive pela dificuldade de identificação das horas lançadas a crédito/débito no "banco" com as respectivas do regime de compensação dentro da mesma semana.

Ademais, considerando que o trabalho da parte autora foi prestado em condições insalubres, não há falar em adoção de regime compensatório válido, uma vez que inexiste nos autos a licença

exigida pelo art. 60 da CLT para a prorrogação de jornada na atividade insalubre exercida pela autora.

A autorização em norma coletiva ou em ajuste individual para implantação de regime compensatório em atividade insalubre não dispensa a prévia inspeção e licença da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho, estando em pleno vigor o art. 60 da CLT. O cancelamento das Súmulas 349 do TST e 07 deste Regional corroboram este entendimento. É inadmissível reconhecer a validade de disposições que ponham em risco a saúde e a segurança do trabalhador, como no caso de norma coletiva ou acordo individual que avalize a possibilidade de prorrogação de jornada em atividade insalubre, pois a norma consolidada (art. 60 da CLT) é de ordem pública, ius cogens, portanto, e, consonante ao art. 7º, XXII, da Constituição da República, há obrigação na "redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança".

E, no caso, como não há prova de que havia autorização da autoridade competente para prorrogação da jornada nas atividades insalubres realizadas e considerando-se o caráter nocivo das funções desempenhadas pelo autor, o regime compensatório adotado é inválido.

Aliás, a matéria restou pacificada neste Tribunal Regional com a edição da Súmula 67, que assim dispõe:

"É inválido o regime de compensação horária em atividade insalubre quando não atendidas as exigências do art. 60 da CLT."

Logo, os regimes compensatórios (semanal e banco de horas), adotados na curso da contratualidade são nulos, razão pela qual são devidas como horas extras (hora mais adicional), todas as horas prestadas a partir da 8ª diária e 44ª semanal, com reflexos em repouso semanal remunerado, aviso prévio, férias com 1/3, 13º salário, adicional noturno, adicional por tempo de serviço, FGTS e multa de 40%.

Ainda que por demasia, ressalto não haver falar em limitação da condenação ao adicional para as horas não excedentes da jornada semanal, com base na Súm. 85, IV, do TST, porquanto ao regime adotado pela ré (banco de horas) não se aplicam os entendimentos desta Súmula, conforme excepcionado no item V, o que se justifica pela prejudicialidade desta modalidade de compensação horária para o trabalhador.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso, no tópico.

2.4. HORAS IN ITINERE.

Inconformado com a sentença que indeferiu o pagamento de horas *in itinere*, pugna o autor pela reforma da decisão, tendo em vista que postula o tempo de deslocamento para o trabalho e vice versa. Diz que fazia uso de transporte fornecido pela empresa, estando sujeito a permanecer no veículo até que fosse realizada a busca de outros trabalhadores, totalizando tempo de percurso de 2 horas.

Analiso.

Com efeito, as normas coletivas da categoria preveem a possibilidade de fornecimento de transporte pela parte ré, sem que o tempo despendido gere qualquer benefício pecuniário ao empregado que o utilizar, regra que se repete com pequenas alterações em todas elas, conforme convenção coletiva, vigente de 01/08/2014 até 31/07/2015 (Id a4b7612), a qual prevê que:

"18. TRANSPORTE

Para atendimento e nos termos da Lei n.º 7.418/85, alterada pela Lei n.º 7.619/87 e regulamentado pelo Decreto n.º 95.247/87 as empresas fornecerão aos seus empregados o vale transporte.

Por se tratar de comodidade e benefício aos empregados, não poderá ser invocado a condição de transporte fornecido pelo empregador, para fins de cômputo na jornada de trabalho, acordando as partes que, em nenhuma hipótese, poderá ser considerado como tempo à disposição do empregador o período do deslocamento dos empregados, mesmo quando os horários de transporte público não forem compatíveis com os horários de trabalho da empresa.

As empresas poderão descontar de seus empregados até o limite de 6% (seis por cento) sobre o seu salário, limitado ao valor do efetivo gasto, a título de vale transporte sendo que a empresa poderá adotar percentual menor que o previsto em lei para efetuar tal desconto, sendo que a diferença entre o legalmente permitido e o efetivamente praticado será considerado como mera liberdade das empresas e por consequência, não servindo de base para eventuais contribuições ou alegação de salário utilidade, bem como integrações em quaisquer parcelas recebidas".

Nessa perspectiva, registro que a decisão de origem está em conformidade com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal. Isto porque, nos autos do Recurso Extraordinário 895.759, interposto pela Usina Central Olho D'Água S.A., em decisão recente, publicada no dia 13/09/2016, foi dado provimento à insurgência da demandada para reconhecer a validade da norma coletiva e, por conseguinte, afastar a condenação no pagamento das horas *in itinere* e seus reflexos. Trata-se de prestigiar a autonomia do direito coletivo, possibilitando que algumas verbas possam ser transacionadas, mediante a compensação com outras vantagens, com a participação do Sindicato. Segundo o Relator, Ministro Teori Zavascki, o acordo coletivo, ainda que tenha limitado direito legalmente previsto, não extrapolou os limites da razoabilidade, visto que concedeu outras vantagens em seu lugar. Transcrevo, por oportuno, trechos da referida decisão proferida pela Suprema Corte:

"(...)2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciou discussão semelhante à presente, sob o rito do art. 543-B do CPC/1973, no julgamento do RE 590.415 (Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 29/5/2015, Tema 152), interposto contra acórdão do Tribunal Superior do Trabalho que negara a validade de quitação ampla do contrato de trabalho, constante de plano de dispensa incentivada, por considerá-la contrária ao art. 477, § 2º, da CLT. (...)

O voto condutor do acórdão, da lavra do Ministro Roberto Barroso, foi proferido com base nas seguintes razões: (a) 'a Constituição reconheceu as convenções e os acordos coletivos como instrumentos legítimos de prevenção e de autocomposição de conflitos trabalhistas; tornou explícita a possibilidade de utilização desses instrumentos, inclusive para a redução de direitos trabalhistas; atribuiu ao sindicato a representação da categoria; impôs a participação dos sindicatos nas negociações coletivas; e assegurou, em alguma medida, a liberdade sindical (...)'; (b) 'a Constituição de 1988 (...) prestigiou a autonomia coletiva da vontade como mecanismo pelo qual o trabalhador contribuirá para a formulação das normas que regerão a sua própria vida, inclusive no trabalho (art. 7º, XXVI, CF)'; (c) 'no âmbito do direito coletivo, não se verifica (...) a mesma assimetria de poder presente nas relações individuais de trabalho. Por consequência, a autonomia coletiva da vontade não se encontra sujeita aos mesmos limites que a autonomia individual'; (d) '(...) não deve ser vista com bons olhos a sistemática invalidação dos acordos coletivos de trabalho com base em uma lógica de limitação da autonomia da vontade exclusivamente aplicável às relações individuais de trabalho'.

3. No presente caso, a recorrente firmou acordo coletivo de trabalho com o sindicato da categoria à qual pertence a parte recorrida para que fosse suprimido o pagamento das horas in itinere e, em contrapartida, fossem concedidas outras vantagens aos empregados, tais como 'fornecimento de cesta básica durante a entressafra; seguro de vida e acidentes além do obrigatório e sem custo para o empregado; pagamento do abono anual aos trabalhadores com ganho mensal superior a dois salários-mínimos; pagamento do salário-família além do limite legal; fornecimento de repositores energéticos; adoção de tabela progressiva de produção além da prevista na Convenção Coletiva' (fl. 7, doc. 29).

O Tribunal de origem entendeu, todavia, pela invalidade do acordo coletivo de trabalho, uma vez que o direito às horas in itinere seria indisponível em razão do que dispõe o art. 58, § 2º, da CLT: (...)

O acórdão recorrido não se encontra em conformidade com a ratio adotada no julgamento do RE 590.415, no qual esta Corte conferiu especial relevância ao princípio da autonomia da vontade no âmbito do direito coletivo do trabalho. Ainda que o acordo coletivo de trabalho tenha afastado direito assegurado aos trabalhadores pela CLT, concedeu-lhe outras vantagens com vistas a compensar essa supressão. Ademais, a validade da votação da Assembleia Geral que deliberou pela celebração do acordo coletivo de trabalho não foi rechaçada nesta demanda, razão pela qual se deve presumir legítima a manifestação de vontade proferida pela entidade sindical.

Registre-se que a própria Constituição Federal admite que as normas coletivas de trabalho disponham sobre salário (art. 7º, VI) e jornada de trabalho (art. 7º, XIII e XIV), inclusive reduzindo temporariamente remuneração e fixando jornada diversa da constitucionalmente estabelecida. Não se constata, por outro lado, que o acordo coletivo em questão tenha extrapolado os limites da razoabilidade, uma vez que, embora tenha limitado direito legalmente previsto, concedeu outras vantagens em seu lugar, por meio de manifestação de vontade válida da entidade sindical. (...)" (grifei) (RE 895.759 / PE Recurso Extraordinário, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI; Julgamento: 08/09/2016; Publicação: 13/09/2016).

Deste modo, em cumprimento ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal, nego provimento ao apelo do autor, no item.

3. RECURSO ADESIVO DAS RÉS. MATÉRIA REMANESCENTE.

3.1. UNICIDADE CONTRATUAL. MULTA POR ATRASO NA ANOTAÇÃO DA CTPS.

No tocante à matéria em epígrafe, o Juízo de origem assim decidiu:

O reclamante postula o reconhecimento judicial da existência de um só contrato de trabalho firmado com a reclamada, a despeito de, em sua carteira de trabalho, constar o registro de pactuações sucessivas (vide Id 5773ec2).

Observo, em primeiro lugar que, por se tratar de tutela declaratória, o pleito não está sujeito à prescrição, consoante se disse acima.

A reclamada, em contestação, argumenta serem contratos distintos entre si e não se comunicam.

Considerando que vige no sistema trabalhista o princípio da continuidade da relação de emprego, segundo o qual os contratos de trabalho se desenvolvem, como regra, de forma indeterminada (sem termo final pré-fixado), a alegação da reclamada deve ser encarada como fato impeditivo do direito alegado pelo autor.

Ora, se a regra é a continuidade (cujo princípio se encontra consolidado na jurisprudência pátria, do que é exemplo a Súmula n.º 212 do TST), contratos como os que estão anotados nas folhas acima citadas, em que um novo pacto é firmado no dia seguinte ao término do anterior, somente serão considerados contratos distintos caso haja prova farta que milite contra a presunção de continuidade.

Assim, ao contrário de negar a afirmação do autor, era da reclamada o ônus de demonstrar as razões pelas quais os contratos foram anotados da forma - incomum vale dizer - inscrita na CTPS. Inteligência dos artigos 818 CLT e 333, II, do CPC. A empresa, no entanto, não demonstrou qualquer elemento capaz de elidir a presunção de continuidade.

Ante o exposto, reconheço a unicidade contratual do vínculo trabalhista firmado entre as partes, o qual se desenvolveu de forma contínua entre 13/09/1989 e 31/08/2014, sendo desconsideradas as anotações de extinção da data de 04/10/1994 e, tendo em vista que sucedida por admissão em 05/10/1994.

A reclamada deverá retificar a CTPS do reclamante para fazer constar unicidade contratual, sem qualquer menção a presente reclamatória trabalhista, o que deve ser feito no prazo de 5 dias contados da ciência da apresentação do documento pelo trabalhador na Secretaria da Vara, após o trânsito em julgado da decisão, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, limitada ao valor de R\$ 2.000,00 reversível em favor da parte reclamante.

Recorre a parte ré. Sustenta que a celebração de dois contratos de trabalho não trouxe ao autor qualquer prejuízo relativo ao seu FGTS, porquanto em cada rompimento o trabalhador sacou o FGTS e a respectiva indenização de 40%, razão pela qual pugna pela prescrição total do primeiro contrato de trabalho entre 13/09/1989 até 04/10/1994. Ademais, alega que o deferimento de multa por atraso na anotação da CTPS enseja enriquecimento sem causa do autor, tendo em vista que,

na falta de cumprimento de obrigação de fazer por parte do empregador, a própria lei permite e prevê que a assinatura da CTPS pode ser suprida realizada pela própria secretaria da Vara, conforme se infere do art. 39, §1º, da CLT.

Analiso.

Em que pese as alegações da parte demanda, aludindo se tratarem de contratos distintos entre si e que não se comunicam (contestação, Id cb1de16 - Pág. 4), examinando a CTPS do autor (Id 5773ec2), verifico que sua situação apresenta-se peculiar: o empregado foi admitido pela empresa CALÇADOS AZALEIA LTDA., em 13/09/1989, para o exercício laboral de serviços gerais, contrato que foi rescindido em 04/10/1994, sendo que, no dia seguinte, em 05/10/1994, foi readmitido pela mesma empresa, na função de montador, contrato esse que teve término em 31/08/2014.

Conforme se vê, as anotações na CTPS do autor revelam que o tempo entre os dois períodos contratuais, objeto de debate, foi exíguo, o que conduz à presunção quanto à existência de contrato de trabalho uno, conforme entendimento majoritário dos Tribunais Trabalhistas. Nesse sentido, entendo que o ônus, aqui, em razão do tempo ínfimo (empregado recontratado no dia seguinte), era da empregadora, ou seja, comprovar a solução de continuidade dos contratos (art. 818 da CLT c/c o art. 373, II, do NCP e princípio da aptidão para a prova), do qual não logrou desincumbir-se a contenta.

Mantenho, pois, a sentença que reconheceu a existência de vínculo de emprego único entre o autor e a parte demandada, pelos seus judiciosos fundamentos, inclusive no tocante à determinação de retificação da CTPS, em 05 dias, sob pagamento de multa (no valor de R\$ 100,00 até o cumprimento da obrigação de fazer, limitada a R\$2.000,00), o que, ao contrário do sustentado no apelo, não implica enriquecimento sem causa do obreiro.

Isto posto, nego provimento ao recurso das rés, no particular.

3.3. HONORÁRIOS PERICIAIS.

Recorre a parte ré quanto ao valor fixado pela sentença a título de honorários periciais, sustentando que deve ser considerada a Resolução n.º 35/2007 do CJT, bem como os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Examino.

Conforme as ponderações já exaradas no presente, mantida a responsabilidade da parte ré ao pagamento dos honorários periciais, já que permanece sucumbente na pretensão objeto da perícia, nos termos do art. 790-B da CLT.

Em relação ao valor arbitrado na origem a título de honorários periciais (R\$ 1.500,00), entendo que tenha sido fixado em patamar razoável e consentâneo com a complexidade do trabalho desenvolvido pelo perito no caso, além de observar os critérios usualmente adotados por esta Especializada. Logo, descabe a redução pretendida, sob pena de se desprestigiar o labor do qualificado profissional.

Pelos fundamentos expostos, nego provimento ao recurso no ponto.

PREQUESTIONAMENTO E ADVERTÊNCIA

Adotada tese explícita a respeito das matérias objeto de recurso, são desnecessários o enfrentamento específico de cada um dos argumentos expendidos pelas partes e referência expressa a dispositivo legal para que se tenha atendido o prequestionamento e a parte interessada possa ter acesso à instância recursal superior. Nesse sentido, o item I da Súm. 297 do TST e a Orientação Jurisprudencial 118 da SDI-1, ambas do TST.

Também é inexigível o prequestionamento de determinado dispositivo legal quando a parte entende que ele tenha sido violado pelo próprio Acórdão do qual pretende recorrer, conforme entendimento pacificado na Orientação Jurisprudencial 119 da SDI-1 do TST.

Todavia, reputam-se prequestionadas as questões e matérias objeto da devolutividade recursal, bem como os dispositivos legais e constitucionais invocados, como se aqui estivessem transcritos, um a um.

Advirto as partes acerca das consequências pela oposição de embargos reputados meramente protelatórios, a teor do art. 1026, §2º, do NCPC.

MARCELO JOSE FERLIN D'AMBROSO

Relator

VOTOS

DESEMBARGADORA TÂNIA REGINA SILVA RECKZIEGEL:

Acompanho o voto do Exmo. Desembargador Relator.

DESEMBARGADORA TÂNIA ROSA MACIEL DE OLIVEIRA:

Acompanho o voto do Exmo. Desembargador Relator.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO (RELATOR)

DESEMBARGADORA TÂNIA REGINA SILVA RECKZIEGEL

DESEMBARGADORA TÂNIA ROSA MACIEL DE OLIVEIRA