



PROCESSO N° TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

A C Ó R D ã O
2ª Turma
GMJRP/pp/vm/ac

RESCISÃO CONTRATUAL. JUSTA CAUSA.

Verifica-se, da decisão recorrida, que o Regional, instância exauriente para análise de provas, concluiu que não ficou comprovado que o reclamante imprimiu uma conversa via *Skype* entre o Supervisor da Unidade e a Gerente de RH e a entregou à funcionária citada no diálogo e, dessa maneira, não incorreu em nenhuma das condutas puníveis com dispensa por justa causa. Desse modo, somente seria possível rever a conclusão do Tribunal de origem acerca do enquadramento da conduta do reclamante no artigo 482 da CLT, por meio do revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado nesta instância recursal de natureza extraordinária, nos termos da Súmula n° 126 do TST. Recurso de revista **não conhecido**.

HORAS EXTRAS. JORNADA 12X36.

COMPENSAÇÃO DE JORNADA. INEXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO EM NORMA COLETIVA. SÚMULA N° 85 DO TST. INAPLICÁVEL.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso não se caracteriza, propriamente, como regime de compensação, pois configura uma situação excepcional, que extrapola as duas horas de prorrogação previstas no artigo 59 da CLT. Ressalta-se, ainda,



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

que o artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal só admite a extrapolação da jornada de trabalho mediante acordo ou convenção coletiva. A Súmula nº 444 do TST expressamente consigna o caráter excepcional da jornada de trabalho de 12x36, exigindo, para sua validade, a pactuação por meio de norma coletiva. Com efeito, o Tribunal Regional, ao considerar inválido o acordo individual que estabeleceu a jornada de trabalho de 12x36, decidiu em consonância com a jurisprudência prevalecente nesta Corte superior, consubstanciada na Súmula nº 444 do TST. Desse modo, não subsiste a divergência jurisprudencial suscitada. Considerando, portanto, que a hipótese dos autos não se confunde com o regime de compensação de jornada, não há falar em contrariedade à Súmula nº 85, itens I e III, do TST.
Recurso de revista **não conhecido**.

INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. NATUREZA JURÍDICA.

Nos termos da Súmula nº 437, item I, do TST (antiga Orientação Jurisprudencial nº 307 da SBDI-1 desta Corte), a não concessão total ou parcial do intervalo intrajornada mínimo para repouso e alimentação implica o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de, no mínimo, 50% do valor da remuneração da hora normal de trabalho (artigo 71 da CLT). Ademais, encontra-se pacificado, no âmbito desta Corte, nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 354 da SBDI-1, convertida na Súmula nº 437, item III, o entendimento de que a parcela paga a esse título possui natureza



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

salarial, repercutindo, portanto, no cálculo das demais verbas salariais. Recurso de revista **não conhecido**.

COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS. HORAS EXTRAS. NÃO LIMITAÇÃO AO MÊS DE COMPETÊNCIA DO FATO GERADOR DA PARCELA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 415 DA SBDI-1 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO.

Especificamente quanto ao tema das horas extras, a SBDI-1 desta Corte, com ressalva do posicionamento pessoal em contrário do Relator, pacificou o entendimento de que o abatimento das horas extras já pagas não se limita ao mês da apuração, devendo ser integral, aferido pelo total das horas extras quitadas durante o período imprescrito do contrato de trabalho, conforme se extrai do teor da Orientação Jurisprudencial nº 415 da SBDI-1 do TST: “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.” Dessa forma, o abatimento de valores efetivamente pagos pelo empregador a título de horas extraordinárias deve ser efetuado pela totalidade dos créditos, independentemente do mês de pagamento e ainda que o seu pagamento tenha ocorrido em momento posterior ao mês em que foram prestadas. O mesmo raciocínio se aplica, por analogia, às demais verbas postuladas na demanda, sob pena de incorrer em enriquecimento ilícito do reclamante, na forma prevista no art. 884 do Código Civil. Recurso de revista **conhecido e provido**.



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

MULTA CONVENCIONAL. HORAS EXTRAS.

O acórdão recorrido está em harmonia com a Súmula nº 384 do TST, que, em seu item II, preconiza que é aplicável multa prevista em instrumento normativo (sentença normativa, convenção ou acordo coletivo) em caso de descumprimento de obrigação prevista em lei, mesmo que a norma coletiva seja mera repetição de texto legal. Recurso de revista **não conhecido.**

FGTS. RECURSO DESFUNDAMENTADO.

O apelo, no particular, encontra-se desfundamentado, pois não está calcado na indicação de afronta a dispositivo de lei ou da Constituição Federal e/ou de divergência jurisprudencial, nos moldes das alíneas "a" e "c" do artigo 896 da CLT.

Recurso de revista **não conhecido.**

DESCONTOS FISCAIS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 497/2010, CONVERTIDA NA LEI Nº 12.350,

DE 21/12/2010, QUE ACRESCENTA O ARTIGO 12-A NA LEI Nº 7.713/1988 E DETERMINA A UTILIZAÇÃO DO CRITÉRIO MENSAL PARA O CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA. NOVA REDAÇÃO DA SÚMULA Nº 368, ITEM II, DO TST.

O critério de apuração do imposto de renda sobre as decisões judiciais foi modificado pela Medida Provisória nº 497/2010, convertida na Lei nº 12.350, de 21/12/2010, que acrescenta o artigo 12-A na Lei nº 7.713/1988 e determina a utilização do critério mensal para o cálculo do imposto. Como os descontos fiscais são regidos pela lei vigente na data em que eles são efetuados, evidentemente, se aplica ao caso o referido diploma legal. Não se



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

trata, pois, de aplicação retroativa da lei vigente à época. Por outro lado, em face do advento da legislação mencionada, o Tribunal Pleno desta Corte, em sessão realizada em 16/4/2012, alterou a redação do item II da Súmula nº 368 desta Corte, nos seguintes termos: "É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultante de crédito do empregado oriundo de condenação judicial, devendo ser calculadas, em relação à incidência dos descontos fiscais, mês a mês, nos termos do art. 12-A da

Lei nº 7.713, de 22/12/1988". Portanto, a decisão regional, em que se determinou que os descontos fiscais sejam feitos mês a mês, harmoniza-se com a citada súmula. Assim, não há falar em ofensa ao artigo 46 da Lei nº 8.541/1992. Recurso de revista **não conhecido**.

INTERVALO INTERJORNADAS NÃO USUFRUÍDO INTEGRALMENTE. PAGAMENTO COMO HORAS EXTRAS MAIS O ADICIONAL. REFLEXOS. O labor em desrespeito ao intervalo mínimo entre jornadas deve ser pago como hora extra, consoante o disposto na Orientação Jurisprudencial nº 355 da SBDI-1, cujo teor é o seguinte: "INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA. HORAS EXTRAS. PERÍODO PAGO COMO SOBREJORNADA. ART. 66 DA CLT. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO § 4º DO ART. 71 DA CLT. DJ 14.03.2008. O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula nº 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional." Dessa forma, a Corte regional, ao concluir que o não atendimento ao disposto no artigo 66 da CLT implica apenas infração administrativa,



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

contrariou a citada orientação jurisprudencial.

Recurso de revista **não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651**, em que é Recorrente **DIREÇÃO ESTACIONAMENTOS LTDA.** e Recorrido _____.

O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, mediante o acórdão de fls. 261-289, negou provimento ao recurso ordinário da reclamada para manter a sentença, na qual foi revertido o motivo da rescisão contratual para sem justa causa e considerado nulo o acordo individual que estabelecia a jornada de trabalho de 12x36 e condenada a reclamada ao pagamento de horas extras além da 7 horas e 20 minutos diários e a título de intervalo intrajornada e reflexos, de multa convencional e recolhimento dos depósitos do FGTS, bem como determinada a utilização do critério mensal para a compensação das horas extras pagas e para o cálculo do imposto de renda.

A Corte *a quo* também deu parcial provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante para deferir o pagamento de horas extras decorrentes da inobservância do intervalo interjornada com reflexos

Inconformada, a reclamada interpõe recurso de revista, às págs. 326-341, com amparo nas alíneas "a" e "c" do artigo 896 da CLT.

O despacho de págs. 346-348 admitiu o recurso de revista.

Contrarrazões foram apresentadas pelo reclamante. Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, ante o disposto no § 2º do artigo 83 do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

É o relatório.

V O T O



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

1. RESCISÃO CONTRATUAL. JUSTA CAUSA

CONHECIMENTO

O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada, mantendo a sentença no tocante à reversão da justa causa, ao fundamento de que não ficou comprovada a ocorrência da conduta imputada ao reclamante previsto no artigo 482 da CLT.

A fundamentação do acórdão recorrido foi a seguinte:

“O juízo de origem afastou a justa causa imputada ao Reclamante, condenando a Reclamada ao pagamento das verbas rescisórias (fls. 257-verso/258).

Contra essa decisão, insurge-se a Reclamada. Alega, em síntese, que restou comprovado nos autos através do depoimento da testemunha Cátia Simone Assmann que o Reclamante praticou conduta faltosa capaz de justificar a dispensa por justa causa. Diante disso, postula a reforma do julgado para que seja reconhecida a validade da dispensa por justa causa e, por consequência, excluída a condenação pertinente às verbas rescisórias e fornecimento de guias para liberação do FGTS e seguro-desemprego (ou indenização pelo valor equivalente).

Sem razão.

O Reclamante foi admitido pela Reclamada em 01.11.2008, tendo sido dispensado, sob alegação de justa causa, em 17.04.2009, com fundamento no art. 482, alínea "g", da CLT, constando na comunicação de dispensa que o empregado "*imprimiu uma conversa de Skype entre o Supervisor da Unidade e a Gerente de RH e entregou a funcionária em questão*" (sic - fl. 40).

Os motivos que levaram à despedida por justa causa foram pormenorizados na contestação, na qual a Reclamada informou que "*em 17 de abril de 2009, valendo-se do seu cargo de fidúcia - encarregado - teve acesso a uma conversa, via 'Skype', entre o Supervisor da Unidade e a Gerente de RH acerca de determinada empregada, vindo a imprimi-la e posteriormente entregou a referida empregada*" (sic - fl. 77). Na mesma oportunidade, a Reclamada aduziu que os assuntos relacionados à administração da empresa, inclusive a possibilidade de dispensa de empregados, diz respeito apenas aos gestores da empresa, não podendo ser divulgados, pelo que a difusão pelo Reclamante da conversa acima referida implica em violação de segredo da empresa, punida com a dispensa por justa causa na forma do art. 482, 'g', da CLT.

Na peça inicial, o Reclamante negou ter realizado a conduta que lhe fora imputada pela Reclamada, afirmando que várias pessoas tinham acesso



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

ao computador em que a conversa teria sido gravada e qualquer uma delas poderia ter impresso o documento.

A justa causa para dispensa do empregado, por ser fato impeditivo do direito postulado, deve ser demonstrada pela parte Reclamada. Especialmente em face dos efeitos negativos que provoca ao empregado, não só de natureza econômica, mas principalmente na esfera social e profissional, depende de prova robusta e inequívoca, de modo a não permitir dúvidas acerca da autoria e da materialidade do ato faltoso.

No caso dos autos, a Reclamada não se desonerou desse encargo, não havendo elemento probatório apto a subsidiar, de forma robusta, a tese de defesa.

As testemunhas ouvidas nos autos não presenciaram os fatos narrados na contestação, de modo que não corroboram a tese de defesa.

Vale anotar que a testemunha Cátia, ao contrário do que quer fazer crer a Reclamada, deixou claro em depoimento que não estava na empresa no dia da dispensa do Reclamante e que soube da razão da mesma por outra empregada da Reclamada, ou seja, não presenciou a alegada impressão da conversa realizada via Skype, tampouco a entrega do documento à empregada Aline (audiência gravada - a partir de 41min40seg). Quanto ao computador, a mesma testemunha disse que o supervisor e o encarregado tinham a senha para o uso da máquina em que estava registrada a conversa, esclarecendo que não presenciou o Autor acessando o documento (audiência gravada - a partir de 43min43seg).

Já a testemunha Claudiomiro sequer laborava no mesmo local que o Reclamante à época em que teria ocorrido o fato ensejador da dispensa por justa causa, afirmando que não acompanhou tal acontecimento (audiência gravada - a partir de 56min55seg).

Com efeito, não obstante o Reclamante tivesse acesso ao computador do qual foi extraído o registro da conversa via Skype, conforme narrado pela testemunha Cátia, não há prova de que a impressão tenha sido realizada pelo Reclamante, até porque demonstrado que ao menos mais um empregado da Reclamada (supervisor) fazia uso do mesmo computador, não podendo ser descartada a hipótese de que este imprimiu a conversa apenas em razão de ser um dos interlocutores. Do mesmo modo, não restou comprovado que o Reclamante efetivamente apresentou o registro da conversa via Skype à empregada citada no diálogo, eis que tal momento não foi presenciado pelas testemunhas.

Logo, não comprovada a ocorrência da conduta imputada ao Reclamante, não há como validar a justa causa aplicada.

Diante desse contexto, tenho que a Reclamada não logrou comprovar o comportamento inadequado do Reclamante suficiente a ensejar a ruptura contratual nos termos do art. 482, da CLT, sendo devida a reversão da justa causa aplicada, o pagamento das verbas rescisórias decorrentes e a entrega



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651
das guias para saque do FGTS e liberação do seguro-desemprego, tal como
deferido na sentença.

Mantenho.” (págs. 274-277)

Nas razões de recurso de revista, a reclamada sustenta, em suma, que é “inelidível a justa causa ocorrida, pois o Recorrido nitidamente descumpriu as normas gerais de conduta, quebrando a fidúcia inerente ao contrato de trabalho, ao prestar informações sigilosas da empresa a pessoa estranha a sua administração” (pág. 329).

Alega que “os depoimento testemunhais colhidos ao longo da instrução processual corroboram com a tese apresentada pela defesa, tendo plenamente se desincumbido do ônus de prova que lhe competia” (pág. 329).

Indica violação do artigo 482 da CLT e transcreve aresto para confronto de teses.

Razão não lhe assiste.

Verifica-se, da decisão recorrida, que o Regional, instância exauriente para análise de provas, concluiu que não ficou comprovado que o reclamante imprimiu uma conversa via *Skype* entre o Supervisor da Unidade e a Gerente de RH e a entregou à funcionária citada no diálogo e, dessa maneira, não incorreu em nenhuma das condutas puníveis com dispensa por justa causa.

Salientou aquele Colegiado *a quo* que “as testemunhas ouvidas nos autos não presenciaram os fatos narrados na contestação, de modo que não corroboram a tese de defesa” (pág. 276).

Desse modo, somente seria possível rever a conclusão do Tribunal de origem acerca do enquadramento da conduta do reclamante no artigo 482 da CLT, por meio do revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado nesta instância recursal de natureza extraordinária, nos termos da Súmula nº 126 do TST. Ileso o dispositivo de lei mencionado e inespecífico o aresto colacionado no apelo, nos termos da Súmula nº 296, item I, do TST.

Diante do exposto, **não conheço** do recurso de revista.



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651
2. HORAS EXTRAS. JORNADA 12X36. COMPENSAÇÃO DE
JORNADA. INEXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO EM NORMA COLETIVA. SÚMULA Nº 85
DO
TST. INAPLICÁVEL

CONHECIMENTO

O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região manteve a sentença, na qual foi considerado nulo o acordo individual que estabelecia a jornada de trabalho de 12x36.

A fundamentação do acórdão recorrido foi a seguinte:

“O juízo de origem reputou inválido o regime 12X36 adotado pela Reclamada em razão de não ter sido devidamente observado o intervalo intrajornada no período. Diante disso, condenou a Reclamada ao pagamento como extras das horas excedentes de 07h20min diárias e 44 semanais (fl. 258-verso).

Irresignada, insurge-se a Reclamada. Alega que o regime de trabalho 12X36 não merece ser invalidado, mormente porque não demonstrada a supressão do intervalo intrajornada. Argumenta que, ainda que houvesse prova de que os intervalos não eram usufruídos, tal circunstância acarretaria apenas o pagamento de horas extras em relação ao tempo suprimido. Pretende que seja reconhecida a validade do regime 12X36, bem como excluídas da condenação às horas extras ou, sucessivamente, que seja aplicado o disposto nos itens III e IV da Súmula 85 do TST, limitando-se o pagamento das horas extras ao respectivo adicional. Postula, ainda de forma sucessiva, que a condenação às horas extras fique limitada àquelas excedentes da 8ª diária e 44ª semanal e somente ao período em que vigorou o regime 12X36.

Não lhe assiste razão.

O regime de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso pode até ser tolerado, como vem entendendo a jurisprudência, especialmente do Tribunal Superior do Trabalho, não obstante represente violação do limite de dez horas diárias estabelecido no art. 59, § 2º, da CLT. Para tanto, se faz indispensável a expressa autorização por convenção ou acordo coletivo e que seja efetivamente cumprido.

Todavia, no caso em apreço, infere-se dos cartões de ponto apresentados que no período em que o Reclamante laborou observando o regime 12X36 não era respeitada a jornada diária máxima estabelecida. Cito, exemplificativamente, o dia 16.01.2009, em que o Reclamante laborou das 08h04min às 01h11min, totalizando mais de 15 horas de efetivo labor, sem



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

considerar a redução da hora noturna e a supressão parcial do intervalo intrajornada (fl. 112).

Com efeito, a adoção concomitante da compensação e da prorrogação da jornada é plenamente incompatível, pois gera a toda evidência, duas causas de extrapolamento de horário. Nesse sentido vem se manifestando a jurisprudência desta E. Corte:

É inadmissível a acumulação da compensação de jornada com a prestação de horas extraordinárias, por ser manifesta a incompatibilidade entre o acordo de compensação e de prorrogação. As cláusulas normativas que prevêm essa possibilidade carecem de validade jurídica, por atentarem contra a norma constitucional que assegura redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (CF-1988, art. 7º, inc. XXIII). Recurso ordinário de que se conhece e a que se nega provimento.

(TRT-PR-00092-2003-068-09-00-4-acórdão-02956/2004 - Relator Juiz Altino Pedroso dos Santos - DJPR-06/02/2004).

Logo, não há como atribuir validade ao regime 12X36 invocado pela Reclamada, uma vez que não respeitado em sua integralidade, havendo prorrogação habitual da jornada de trabalho além dos limites definidos. Diante disso, não merece reforma a sentença nesse aspecto, sendo devidas as horas extras decorrentes.

No que tange à pretensão sucessiva acerca da aplicabilidade da Súmula 85, do TST, não obstante suscitada em defesa, não foi apreciada pelo juízo de origem, não tendo a Reclamada apresentado embargos de declaração para sanar a omissão. Diante disso, a questão não merece análise em sede recursal, sob pena de supressão de instância.

Quanto ao pedido sucessivo para que a condenação seja limitada ao pagamento, como extra, das horas laboradas além da oitava diária, melhor sorte não assiste à Recorrente. Isso porque reconheceu em defesa que "*na escala de 12X36, que vigorou por curto período, a reclamada pagou todas as horas excedentes da 7h20min diárias como extraordinárias*" (fl. 89), condição mais benéfica que incorpora ao contrato de trabalho do Reclamante.

Por fim, quanto à pretensão no sentido de que "*seja delimitado o pagamento das horas extras em referência apenas ao período em que o reclamante laborou sob regime 12X36*" (fl. 283), sequer se encontra fundamentada, não merecendo amparo. Vale anotar que foi determinado pelo juízo o abatimento dos valores pagos sob o mesmo título ao Reclamante, logo, não haverá pagamento em duplicidade. Nada a reparar." (págs. 277-280).

No recurso de revista, a reclamada sustenta que é



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

“incontroverso nos autos que o Recorrido cumpria escala de trabalho de 12X36 horas, sendo inolvidável, portanto, que na realidade havia a compensação de horário” (pág. 331), conforme previsto em “acordo individual em cláusula de contrato de trabalho do Recorrido” (pág. 331),

motivo pelo qual deve ser reconhecida a validade do acordo de compensação

12x36 e excluído da condenação o pagamento de horas extras.

Alega que “o reconhecimento do pagamento das horas excedentes à 7h20min diárias se refere ao período em que o Recorrido laborou sob a jornada de trabalho das 16h às 00h20min, vez que laborava em seis dias por semana, sempre usufruindo 1 h de intervalo” (pág. 332), devendo, se for o caso, delimitado o pagamento, como extra, das horas laboradas além da 8ª diária e 44ª semanal.

Pugna, ainda, pela limitação da condenação “ao pagamento

apenas do adicional quanto às horas destinadas à compensação de jornada” (pág. 333), nos termos dos itens III e IV da Súmula nº 85 do TST.

Transcreve arestos para confronto de teses.

Sem razão.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de

que a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso não se caracteriza, propriamente, como regime de compensação, pois configura uma situação excepcional, que extrapola inclusive as duas horas de prorrogação previstas no artigo 59 da CLT. Ressalta-se, ainda, que o artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal só admite a extrapolação da jornada de trabalho mediante acordo ou convenção coletiva.

Em decisão, a SBDI-1 julgou o seguinte processo de relatoria da Exma. Ministra Dora Maria da Costa:

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO PELA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA. JORNADA 12X36. INOBSERVÂNCIA DE REQUISITO PREVISTO NA NORMA COLETIVA QUE AUTORIZOU A ADOÇÃO DA ESCALA (NECESSIDADE DE AJUSTE MEDIANTE ACORDO INDIVIDUAL DE TRABALHO). PRESTAÇÃO DE HORAS EXTRAS HABITUAIS.



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

INVALIDIDADE. 1. Cumpre registrar, inicialmente, que a alegação de violação de dispositivos constitucionais e infraconstitucionais não enseja a admissibilidade do recurso de embargos, pois, nos termos do artigo 894, II, da CLT, com a redação que lhe foi conferida pela Lei nº 11.496/2007, o recurso de embargos somente é admissível por divergência entre as Turmas deste Tribunal Superior, ou entre as Turmas e a Seção de Dissídios Individuais. 2. Por outro lado, o único aresto colacionado é inespecífico, porquanto não aborda a questão alusiva à inobservância do pressuposto estabelecido na norma coletiva que autorizou a adoção da jornada 12x36 (necessidade de ajuste mediante acordo individual de trabalho). Incidência da Súmula nº 296, I, do TST. 3. Por fim, não há falar em contrariedade à Súmula nº 85, IV, do TST, tendo em vista que esta Subseção Especializada, por entender que a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso não é propriamente um regime de compensação, tem concluído pela inaplicabilidade do referido verbete sumulado quando reconhecida a invalidade dessa jornada, o que ocorre em caso de prestação de horas extras habituais ou de inobservância de requisito previsto na norma coletiva que autorizou a adoção daquela escala, hipóteses dos autos. Recurso de embargos não conhecido” (E-RR - 650000-50.2007.5.09.0028, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa. Data de Julgamento: 24/10/2013, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Data de Publicação: 30/10/2013).

Aliás, a Súmula nº 444 do TST expressamente consigna o caráter excepcional da jornada de trabalho de 12x36, exigindo para sua validade, a pactuação por meio de norma coletiva.

Confira-se:

“JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA. LEI. ESCALA DE 12 POR 36. VALIDADE.

É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. O empregado não tem direito ao pagamento de adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda horas”.

Com efeito, o Tribunal Regional, ao considerar inválido o acordo individual que estabeleceu a jornada de trabalho de 12x36, decidiu em consonância com a jurisprudência prevalecente nesta Corte superior, consubstanciada na Súmula nº 444 do TST.



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

Desse modo, não subsiste a divergência jurisprudencial suscitada, nos termos do artigo 896, § 7º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST.

Acrescenta-se que ficou registrado na decisão recorrida que havia a prestação habitual de horas extras para além de 12 horas diárias e foi incorporado ao contrato de trabalho do reclamante a condição benéfica de pagamento, como extraordinárias, das horas excedentes da 7 horas e 20 minutos diárias, não havendo falar em condenação da reclamada apenas às horas trabalhadas após a oitava diária e 44ª semanal. A propósito, nesse aspecto, a recorrente não fundamenta seu recurso de revista em nenhuma das hipóteses de admissibilidade previstas no artigo 896 da CLT.

Por fim, considerando que a hipótese dos autos não se confunde com o regime de compensação de jornada, não há falar em limitação do pagamento ao respectivo adicional nem contrariedade à Súmula nº 85, itens I e III, do TST.

Diante do exposto, **não conheço** do recurso de revista.

**3. INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL.
NATUREZA JURÍDICA
CONHECIMENTO**

O Tribunal Regional manteve a sentença, em que se condenou a reclamada ao pagamento de horas extras e reflexos decorrentes da concessão parcial do intervalo intrajornada, em acórdão assim fundamentado:

“Alega a Reclamada que não restou comprovada a supressão parcial do intervalo intrajornada, sendo indevidas horas extras a esse título. Sucessivamente, pretende que a condenação seja limitada ao adicional de horas extras e que seja reconhecida a natureza indenizatória da parcela, sendo indevidos reflexos nas demais verbas trabalhistas.

Não lhe assiste razão.

Os cartões de ponto colacionados nos autos, considerados fidedignos pelo juízo de origem, por várias vezes retratam a supressão parcial do intervalo intrajornada. Cito, exemplificativamente, o dia 22.01.2009, em que



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

o Reclamante usufruiu apenas 20 minutos de intervalo intrajornada (fl. 112). Assim, havendo supressão parcial do intervalo intrajornada, faz jus o Reclamante ao pagamento do tempo suprimido como extra, consoante art. 71, § 4º, da CLT.

Quanto às pretensões sucessivas, melhor sorte não assiste à Reclamada.

O § 4º, do art. 71, da CLT, não deixa qualquer dúvida que o tempo do intervalo intrajornada não usufruído deve ser remunerado com o salário normal acrescido do adicional de horas extras, pois dispõe: "... *ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de NO MÍNIMO cinquenta por cento sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho*" (destaquei). Por sinal, a redação do dispositivo é semelhante àquela adotada pelo art. 7º, XVI, da Constituição Federal, ao dispor sobre a remuneração do labor extraordinário, o que confirma a interpretação ora preconizada.

Esta remuneração não se confunde com o salário pago pelo labor realizado durante o intervalo, pois visa ressarcir o empregado pelo tempo não usufruído do intervalo e não pelo tempo trabalhado. Assim, não se pode reputar que o tempo do intervalo intrajornada estaria remunerado pelo salário pago, assim como que seria devido apenas o adicional de 50%.

A natureza salarial da parcela decorre de expressa previsão no art. 71, § 4º, da CLT, pois determina que o período seja remunerado e não indenizado. Logo, inegável o caráter salarial da verba e a incidência de reflexos. A mesma diretriz é perfilhada pela OJ n. 354, da SDI-I, do TST:

INTERVALO INTRAJORNADA. ART. 71, § 4º, DA CLT. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

Nada a reparar." (págs. 280 e 281)

No recurso de revista, a reclamada sustenta que "não há nos autos qualquer prova acerca da supressão do intervalo intrajornada, ônus que incumbia ao Recorrido, nos termos do art. 818 da CLT, e do qual não se desincumbiu o Recorrido" (pág. 333).

Afirma que "os valores eventualmente deferidos a título de horas extras com fundamento no artigo 71 da CLT não devem ser integrados ao conjunto remuneratório do Recorrido para efeitos de reflexos em outras verbas" (pág. 333), pois "tem conotação nitidamente indenizatória" (pág. 333).



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

Pugna, caso mantida a decisão, seja a condenação limitada apenas ao respectivo adicional de horas extras.

Indica afronta do artigo 818 da CLT e divergência jurisprudencial.

Razão não lhe assiste.

Afasta-se, de pronto, a alegada violação do artigo 818

da CLT, na medida em que o Regional consignou, na decisão recorrida, que

“os cartões de ponto colacionados nos autos, considerados fidedignos pelo juízo de origem, por várias vezes retratam a supressão parcial do intervalo intrajornada” (pág. 280).

Desse modo, a apreciação das alegações da recorrente por esta instância recursal de natureza extraordinária, em sentido contrário à prova registrada no acórdão regional, dependeria do revolvimento de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula nº 126 do TST.

Quanto à natureza da parcela devida em decorrência do

intervalo intrajornada suprimido, tem-se que a matéria se encontra pacificada nesta instância recursal de natureza extraordinária, por meio da Orientação Jurisprudencial nº 354 da SBDI-1 do TST, convertida na Súmula nº 437, item III, segundo a qual a referida parcela tem natureza salarial, dessa forma repercutindo no cálculo das demais verbas salariais, *in verbis*:

“INTERVALO INTRAJORNADA. ART. 71, § 4º, DA CLT. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL

Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais”.

Como a verba devida pela concessão irregular do intervalo intrajornada possui natureza salarial, segundo entendimento da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte, são devidos os respectivos reflexos.



PROCESSO N° TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

Ademais, ao contrário do que sustenta a reclamada,
o

intervalo intrajornada concedido parcialmente deve ser pago com uma indenização que corresponda ao período total respectivo, com acréscimo de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) do valor da remuneração da hora normal de trabalho, não sendo devido apenas o adicional respectivo, nos termos da redação da Súmula n° 437, item I, do TST (antiga Orientação

Jurisprudencial n° 307 da SBDI-1), *in verbis*:

“Após a edição da Lei n° 8.923/94, a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração”

Frisa-se que, no que concerne à condenação da reclamada ao pagamento apenas dos minutos faltantes para completar o intervalo mínimo de uma hora, para evitar *reformatio in pejus*, mantém-se a decisão.

Diante das considerações expostas, fica evidente que o posicionamento adotado pelo Tribunal Regional do Trabalho de origem está em consonância com o entendimento jurisprudencial sedimentado nesta Corte, consubstanciado na Súmula n° 437, itens I e II (antigas Orientações Jurisprudenciais n°s 307 e 354 da SBDI-1), razão pela qual não há falar em divergência jurisprudencial, nos termos do artigo 896, § 7°, da CLT e da Súmula n° 333 do TST.

Não conheço, pois, do recurso de revista.

4. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS. HORAS EXTRAS. NÃO LIMITAÇÃO AO MÊS DE COMPETÊNCIA DO FATO GERADOR DA PARCELA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N° 415 DA SBDI-1 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

I - CONHECIMENTO

Eis os fundamentos da decisão regional quanto à



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

matéria:

“Não concorda a Reclamada que o abatimento dos valores pagos seja realizado mês a mês, argumentando que *"se a reclamada empregadora do reclamante pagava o salário dentro do próprio mês, a contagem e o pagamento das horas extras de um mês ocorreriam no mês seguinte, até mesmo por impossibilidade física em sentido contrário"* (fl. 285). Postula que o abatimento seja realizado de forma global, sob pena de enriquecimento ilícito do Reclamante.

Sem razão.

O abatimento dos valores pagos sob os mesmos títulos deve observar o período legal de pagamento dos salários, que é mensal, nos termos do artigo 459 da CLT, sob pena de não se estabelecer a necessária correspondência entre o período de apuração e o de pagamento.

Vale anotar que já foi determinado pelo juízo de origem que seja observado o período de fechamento dos cartões de ponto pela empresa, pelo que não haverá prejuízo à Reclamada em relação ao período de pagamento das horas extras.

Nada a reparar.” (pág. 282)

A reclamada alega que o entendimento da Corte regional

de determinar apenas o abatimento dos valores sob os mesmos títulos e dentro de um mesmo mês implica enriquecimento ilícito do reclamante.

Transcreve aresto para demonstrar o conflito de teses.

O terceiro aresto colacionado à pág. 336, oriundo do TRT da 24ª Região, traz tese diversa daquela adotada pelo Regional, de que o abatimento das horas extras já pagas não se limita ao mês da apuração.

Conheço, pois, por divergência jurisprudencial.

II -

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia em saber se a compensação das

verbas quitadas deve ser efetuada “mês a mês”, conforme entendeu o Regional, ou pela totalidade dos créditos, independentemente do mês de pagamento, como defende a reclamada.



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

Especificamente quanto ao tema das horas extras, a SBDI-1 desta Corte, com ressalva do posicionamento pessoal do Relator em contrário, pacificou o entendimento de que o abatimento das horas extras já pagas não se limita ao mês da apuração, devendo ser integral, aferido pelo total das horas extras quitadas durante o período imprescrito do contrato de trabalho, conforme se extrai o teor da Orientação Jurisprudencial nº 415 da SBDI-1 do TST, *in verbis*:

“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.”

Dessa forma, o abatimento de valores efetivamente pagos pelo empregador a título de horas extraordinárias deve ser efetuado pela totalidade dos créditos, independentemente do mês de pagamento e ainda que o seu pagamento tenha ocorrido em momento posterior ao mês em que foram prestadas.

O mesmo raciocínio se aplica, por analogia, às demais

verbas postuladas na demanda, sob pena de incorrer em enriquecimento ilícito do reclamante, na forma prevista no art. 884 do Código Civil. Neste sentido o seguinte precedente desta 2ª Turma:

“COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS. NÃO LIMITAÇÃO AO MÊS DE COMPETÊNCIA DO FATO GERADOR DA PARCELA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 415 DA SBDI-1 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO.

Especificamente quanto ao tema das horas extras, a SBDI-1 desta Corte, com ressalva do posicionamento pessoal em contrário do Relator, pacificou o entendimento de que o abatimento das horas extras já pagas não se limita ao mês da apuração, devendo ser integral, aferido pelo total das horas extras quitadas durante o período imprescrito do contrato de trabalho, conforme se extrai o teor da Orientação Jurisprudencial nº 415 da SBDI-1 do TST: -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



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

contrato de trabalho.- Dessa forma, o abatimento de valores efetivamente pagos pelo empregador a título de horas extraordinárias deve ser efetuado pela totalidade dos créditos, independentemente do mês de pagamento e ainda que o seu pagamento tenha ocorrido em momento posterior ao mês em que foram prestadas. O mesmo raciocínio se aplica, por analogia, às demais verbas postuladas na demanda, sob pena de incorrer em enriquecimento ilícito do reclamante, na forma prevista no art. 884 do

Código Civil. Recurso de revista conhecido e provido.” (Processo: RR

-

531900-70.2008.5.09.0071, data de julgamento: 12/3/2014, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, data de publicação: DEJT 21/3/2014)

Assim, **dou provimento**, com ressalva do entendimento pessoal do Relator, ao recurso de revista para determinar que a compensação das verbas comprovadamente pagas deva ser efetuada pela totalidade dos créditos, observados os mesmos títulos, independentemente do mês de pagamento.

**5. MULTA CONVENCIONAL. HORAS EXTRAS
CONHECIMENTO**

O Regional manteve a condenação da reclamada ao pagamento de multa convencional, em decorrência de ausência de pagamento de horas extras, conforme se infere dos seguintes fundamentos:

“O juízo de origem deferiu ao Reclamante multa convencional pela inobservância à cláusula 15, III, da CCT aplicável à categoria (fl. 260-verso), com o que não concorda a Reclamada.

Sustenta, em síntese, que não houve violação à qualquer cláusula da convenção coletiva aplicável à hipótese, pelo que indevida a multa convencional. Assevera que em se tratando de ausência de pagamento de horas extras, não há que se falar na imposição de multa convencional, uma vez que a irregularidade tem previsão reparatória em Lei. Sucessivamente, pretende que a condenação seja limitada a apenas uma multa convencional.

Não lhe assiste razão.

A cláusula 15ª, III, da CCT2008/2009 estabelece que "*na impossibilidade de concessão do intervalo intrajornada, a empresa promoverá o pagamento do período suprimido, o qual é fixado em 50% (cinquenta por cento) da hora normal*" (fl. 35). A cláusula 33ª, por sua vez, estabelece que "*Fica instituída multa por infração as disposições pactuadas*



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651
nesta Convenção, no valor equivalente a 50% (cinquenta por cento) do piso salarial, exclusivamente nas obrigações de fazer, a qual reverterá em favor do prejudicado" (sic - fl. 39).

Assim, pelo disposto no próprio instrumento normativo, é irrelevante que a irregularidade constatada possua previsão legal, eis que pactuada a incidência de multa convencional na hipótese de descumprimento de qualquer das disposições previstas na norma coletiva.

Na hipótese, como já visto no tópico próprio, ficou evidenciada a supressão parcial do intervalo intrajornada, sendo a Reclamada condenada ao pagamento de horas extras em razão disso. Destarte, inequívoco o descumprimento da cláusula 15ª, III, da CCT, fazendo jus o Reclamante ao pagamento de multa convencional.

Quanto à pretensão sucessiva, para que a condenação seja limitada a uma multa convencional, encontra-se sem objeto, na medida em que foi aplicada apenas uma multa normativa pelo juízo de origem, correspondente à única cláusula da convenção coletiva vigente durante a contratualidade que se entendeu violada.

Nada a reparar." (págs. 282-284)

Sustenta a reclamada, em suas razões de revista, que o não pagamento de horas extras se encontra regido por lei, não constituindo violação de convenção, razão pela qual a multa é indevida. Indica arestos para confronto de teses.

O acórdão recorrido está em harmonia com a Súmula nº 384 do TST, que, em seu item II, preconiza o seguinte:

“É aplicável multa prevista em instrumento normativo (sentença normativa, convenção ou acordo coletivo) em caso de descumprimento de obrigação prevista em lei, mesmo que a norma coletiva seja mera repetição de texto legal. (ex-OJ nº 239 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)”

Superados, assim, os paradigmas apresentados, nos termos da Súmula nº 333 do TST e do artigo 896, § 7º, da CLT.

Não conheço.

6. FGTS. RECURSO DESFUNDAMENTADO

CONHECIMENTO

O apelo, no particular, encontra-se desfundamentado,



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651
pois não está calcado na indicação de afronta a dispositivo de lei ou da Constituição Federal e/ou de divergência jurisprudencial, nos moldes das alíneas "a" e "c" do artigo 896 da CLT.

Não conheço.

7. DESCONTOS FISCAIS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 497/2010, CONVERTIDA NA LEI Nº 12.350, DE 21/12/2010, QUE ACRESCENTA O ARTIGO 12-A NA LEI Nº 7.713/1988 E DETERMINA A UTILIZAÇÃO DO CRITÉRIO MENSAL PARA O CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA. NOVA REDAÇÃO DA SÚMULA Nº 368, ITEM II, DO TST

CONHECIMENTO

O Tribunal Regional do Trabalho manteve a sentença, na qual foi determinado que o imposto de renda seja calculado mês a mês, mediante os seguintes fundamentos:

“Pugna a Reclamada pela reforma da sentença, a fim de que seja adotado o regime de caixa para o cálculo do imposto de renda. Requer, ainda, sejam os juros de mora incluídos na base de cálculo do imposto de renda.

Sem razão.

Reconsiderando o posicionamento anterior, ao qual havia me submetido em face da jurisprudência prevalecente, passo novamente a reputar que o imposto de renda sobre os créditos trabalhistas deferidos em Juízo deve ser calculado aplicando-se as alíquotas mês a mês.

Isso porque, em que pese o inciso II da súmula nº 368 do c. TST, a própria Procuradoria da Fazenda Nacional, através do Ato Declaratório nº 01, de 27-03-2009, emitido pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional (DOU nº 90, de 14-05-2009, Seção 1, p. 15), no uso das faculdades previstas no inciso II do artigo 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, declarou ficar autorizada a dispensa de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos em todas as *"ações judiciais que visem obter a declaração de que, no cálculo do imposto renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo ser mensal e não global"*.

Esse ato da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional se funda na jurisprudência pacífica do Colendo Superior Tribunal de Justiça sobre a interpretação do artigo 12 da Lei nº 7.713/88, que dispõe:



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".

Entre os precedentes que refletem a interpretação do C. STJ sobre esse dispositivo, invocado no próprio Ato Declaratório, encontra-se o seguinte:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. Agravo regimental não-provido." (AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 641.531 - SC - 2004/0018698-3 - Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES).

Sendo assim, o cálculo do imposto de renda devido sobre as parcelas tributáveis deferidas deve ser realizado mês a mês, com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que os mesmos se referem, tal como determinado pelo juízo de origem.

Quanto à inclusão dos juros de mora da base da cálculo do imposto de renda, sem objeto a pretensão, na medida em que restou consignado na sentença que "*os juros de mora sofrerão incidência de uma única vez, sobre o seu total, consoante disposto no artigo 56, do Decreto 3.000/1999*" (fl. 262).

Nada a reparar." (págs. 286-288)

No recurso de revista, a reclamada insurge-se contra a decisão regional, ao argumento de que deve ser adotado o valor total da condenação para o cálculo do imposto de renda, e não o critério mensal, nos termos dos artigos 46 da Lei nº 8.541/92 e 56 do Decreto nº 3.000/99, que tem como violados.

Invoca a aplicabilidade da Súmula nº 368 do TST.

O apelo não prospera.



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

A Súmula nº 368, item II, do TST, que trata da matéria

em debate, dispunha sobre o critério de apuração do imposto de renda, nos seguintes termos:

“É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultante de crédito do empregado oriundo de condenação judicial, devendo incidir, em relação aos descontos fiscais, sobre o valor total da condenação, referente às parcelas tributáveis, calculado ao final, nos termos da Lei nº 8.541, de 23.12.1992, art. 46 e Provimento da CGJT nº 01/1996. (ex-OJs nºs 32 e 228 da SBDI-1 - inseridas, respectivamente, em 14.03.1994 e 20.06.2001)”.

Todavia, o critério de apuração do imposto de renda sobre as decisões judiciais foi modificado pela Medida Provisória nº 497/2010, convertida na Lei nº 12.350, de 21/12/2010, que acrescenta o artigo 12-A na Lei nº 7.713/1988, nos seguintes termos:

“Art. 44. A Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 12-A:

“Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês.

§ 1º O imposto será retido pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento ou pela instituição financeira depositária do crédito e calculado sobre o montante dos rendimentos pagos, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito.

§ 9º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo.” (grifou-se)

Com base no exposto, a Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 1.127, de 8/2/2011, que regulamenta o artigo



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651
12-A da Lei nº 7.713/88, determinando, assim, a utilização do critério mensal para o cálculo do imposto de renda.

Como os descontos fiscais são regidos pela lei vigente, na data em que eles são efetuados, evidentemente, se aplica ao caso o referido diploma legal. Não se trata, pois, de aplicação retroativa da lei vigente à época.

Assim, em face do advento da legislação mencionada, o Tribunal Pleno desta Corte, em sessão realizada em 16/4/2012, alterou a redação do item II, da Súmula nº 368 desta Corte, nos seguintes termos:

“É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultante de crédito do empregado oriundo de condenação judicial, devendo ser calculadas, em relação à incidência dos descontos fiscais, mês a mês, nos termos do art. 12-A da Lei nº 7.713, de 22/12/1988”.

Portanto, a decisão regional, em que se determinou que os descontos fiscais sejam feitos mês a mês, harmoniza-se com a citada súmula. Assim, não há falar em contrariedade à Súmula nº 368, item II, do TST nem ofensa ao artigo 46 da Lei nº 8.541/1992.

Não conheço.

**8. INTERVALO INTERJORNADAS NÃO USUFRUÍDO
INTEGRALMENTE. PAGAMENTO COMO HORAS EXTRAS MAIS O ADICIONAL. REFLEXOS
CONHECIMENTO**

O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região deu parcial provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante para deferir o pagamento de horas extras decorrentes da inobservância do intervalo interjornada com reflexos.

A fundamentação do acórdão recorrido foi a seguinte:

“Insurge-se o Reclamante contra o indeferimento do pedido pertinente ao pagamento de horas extras pela violação do intervalo entre jornadas de 11 horas, argumentando que em várias oportunidades não foi respeitado o



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

disposto nos arts. 66 e 67, da CLT. Quanto ao intervalo intrajornada, sustenta que *"a não concessão total ou parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, implica o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho"* (fl. 266).

Com parcial razão.

No caso em análise, infere-se dos cartões de ponto que por várias oportunidades o Reclamante não usufruiu o intervalo entre jornadas na forma preconizada pelo art. 66, da CLT. Cito, exemplificativamente, os dias 07 e 08. 01/2009, em que o Reclamante encerrou a jornada de trabalho às 23h e iniciou a nova jornada às 08h29min (fl. 111), e os dias 07 e 08.02.2009, em que a jornada se encerrou às 00h01min e a nova jornada iniciou-se às 07h15min (fl. 112).

Na consonância com o entendimento majoritário desta e. Turma, do qual compartilho, a supressão do intervalo entre jornadas de que trata o art. 66, da CLT enseja que o tempo suprimido seja remunerado como extra, pois destinado à saúde e segurança do trabalhador, da mesma forma que a regra preconizada pelo art. 71, § 4º, da CLT, o que justifica sua aplicação analógica. Por sinal, nesse sentido a OJ n. 355, da SBDI-1, do c. TST:

"INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA. HORAS EXTRAS. PERÍODO PAGO COMO SOBREJORNADA. ART. 66 DA CLT. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO § 4º DO ART. 71 DA CLT (DJ 14.03.2008). O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula nº 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional".

Na esteira desse posicionamento, não há que se falar que o labor sem observância aos períodos de intervalo implica mera infração administrativa, bem como que não enseja remuneração porque ausente previsão legal nesse aspecto, inexistindo ofensa ao art. 5º, II, da Constituição Federal e tampouco aos arts. 66 e 67 da CLT.

Deste modo, são devidas como extras as horas laboradas em prejuízo ao intervalo entre jornadas de 11 horas (tempo faltante para completar 11 horas).

Para a apuração da parcela, deverão ser observados os mesmos parâmetros fixados pelo julgador *a quo* para a apuração das demais horas extras, inclusive quanto aos reflexos. Vale anotar que, diferentemente do que alega a Reclamada em contrarrazões, a natureza salarial da parcela em questão decorre da aplicação analógica do art. 71, § 4º, da CLT e da OJ 354, da SDI-I, do TST, não havendo que se falar em natureza indenizatória.



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

Outrossim, no que tange ao intervalo intrajornada, a sentença não merece reforma.

(...)

Nesse contexto, reformo parcialmente a sentença para condenar a Reclamada ao pagamento de horas extras e reflexos decorrentes da supressão parcial do intervalo entre jornadas de 11 horas.” (págs. 262-265)

No recurso de revista, a reclamada alega que, além de

não ter sido comprovada a alegada infração do artigo 66 da CLT, “tal caracterizar-se-ia como mera infração administrativa” (pág. 340) e “decorreria da existência de horas extras em face da jornada ordinária de trabalho, o que leva à conclusão de que as mesmas já estariam quitadas pela Recorrente, razão pela qual eventual condenação ocasionaria o enriquecimento ilícito através de *bis in idem*” (pág. 341).

Pugna, caso mantida a condenação, “seja observada a natureza indenizatória de tal verba, quando não produzirá reflexos em outras verbas” (pág. 341).

Ampara-se em divergência jurisprudencial.

Salienta-se, de início, que a apreciação da alegação da recorrente, de que inexistiu comprovação da não obediência ao intervalo interjornada, dependeria do revolvimento de fatos e provas, na medida em que o Regional se baseou nos cartões de ponto juntados aos autos. Nesse particular, o apelo encontra óbice na Súmula nº 126 do TST.

A partir do advento da Lei nº 8.923/94, com o cancelamento da Súmula nº 88 TST, foi alterado o entendimento tradicional de que o desrespeito aos intervalos mínimos interjornadas constituía mera infração administrativa, pois, no citado diploma legal, foi acrescentado o § 4º ao artigo 71 da CLT, que determina a remuneração também nas hipóteses de desrespeito aos intervalos intrajornadas e, conseqüentemente, aos interjornadas, conforme interpretação sedimentada por meio da Orientação Jurisprudencial nº 355 da SBDI-1 desta Corte, a saber:

“INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA. HORAS EXTRAS. PERÍODO PAGO COMO SOBREJORNADA. ART. 66 DA CLT. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO § 4º DO ART. 71 DA CLT. DJ 14.03.2008. O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art.



PROCESSO Nº TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651
66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula nº 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional.”

Isso significa que, desde 27/7/1994, o desrespeito ao

intervalo mínimo interjornada implica o pagamento, pelo empregador, do período como se fosse tempo trabalhado, acrescido do respectivo adicional. No caso, a condenação não se refere a período anterior à vigência do § 4º do artigo 71 da CLT.

Ressalta-se, ainda, que, se o desrespeito ao intervalo

interjornada acarreta o pagamento da integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo como extras, por óbvio, essas importam em repercussões em outras verbas, como é próprio da jornada extraordinária.

Por fim, registra-se que o labor no período do intervalo entre turnos possui objeto distinto da condenação em horas extras. A cumulatividade do pagamento das horas prestadas em prejuízo do intervalo mínimo de onze horas e das horas extras não gera *bis in idem*, porque são valores pagos com finalidades diversas, sendo um pelo labor suplementar e outra como forma de retribuir o trabalhador pelo maior desgaste físico pelo desrespeito ao intervalo mínimo de onze horas entre jornadas.

Dessa forma, inviável a análise da arguição de divergência jurisprudencial, por estar a decisão regional em harmonia com o entendimento desta Corte superior, nos termos da Súmula nº 333 do TST e do artigo 896, § 7º, da CLT.

Não conheço do recurso.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista da reclamada apenas quanto ao tema “Compensação de Valores Pagos. Não Limitação ao Mês de Competência do Fato Gerador da Parcela. Aplicação



PROCESSO N° TST-RR-1517300-96.2009.5.09.0651

Analógica da Orientação Jurisprudencial N° 415 da SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho" por divergência jurisprudencial e, no mérito, dar-lhe provimento, com ressalva do entendimento do Relator, para determinar que a compensação das verbas comprovadamente pagas deva ser efetuada pela totalidade dos créditos, observados os mesmos títulos, independentemente do mês de pagamento.

Brasília, 30 de março de 2016.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA

Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10012274DC0FB609AC.