



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

PROCESSO n° 0000119-04.2017.5.23.0000 (IUJ)

SUSCITANTE: DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRT 23ª REGIÃO

RELATOR: JOÃO CARLOS RIBEIRO DE SOUZA

EMENTA

TEMPO À DISPOSIÇÃO. FLEXIBILIZAÇÃO POR NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE. É válida a supressão do tempo à disposição do empregador (minutos que antecedem e sucedem a jornada, troca de uniforme, lanche, higiene pessoal, etc), por norma coletiva, condicionada à concessão de outras vantagens hábeis a compensar a perda do aludido direito.

RELATÓRIO

A Exma. Desembargadora Presidente deste Tribunal, por ocasião da apreciação da admissibilidade do recurso de revista interposto nos autos de n. 0001486-34.2014.5.23.0076, suscitou incidente de uniformização de jurisprudência no que tange à possibilidade de flexibilização do tempo à disposição por meio de norma coletiva, em razão do conflito de teses entre julgados das 1ª e 2ª Turmas deste Regional, com base na nova redação dos §§ 4º e 5º do art. 896 da CLT, art. 476, I, do CPC c/c caput e inciso II do art. 115 do Regimento interno desta Corte.

O douto Ministério Público do Trabalho apresentou parecer da lavra do Procurador do Trabalho Marcel Bianchini Trentin, por meio da petição de id 6db5a81, por meio da qual opina pela admissão do incidente e, no mérito, pela fixação da tese de que "não é possível haver flexibilização do tempo à disposição do empregador, nos termos da Súmula 449 do C. TST".

É, em síntese, o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

Admito o incidente de uniformização de jurisprudência, porquanto demonstrada a divergência jurisprudencial entre as Turmas Julgadoras deste Tribunal no tocante à questão apresentada nestes autos, em conformidade com o disposto no art. 115 do Regimento Interno.

MÉRITO

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO TEMPO À DISPOSIÇÃO POR MEIO DE NORMA COLETIVA

Trata-se de incidente de uniformização de jurisprudência suscitado pela Exma. Desembargadora Presidente deste Tribunal ante à divergência jurisprudencial verificada entre as turmas sobre a possibilidade de flexibilização do tempo à disposição por meio de norma coletiva.

A Exma. Desembargadora Suscitante aponta como exemplos dos embates jurisprudenciais, os seguintes precedentes: Processo: 0001486-34.2014.5.23.0076 RO, Órgão Julgador: 1ª Turma-PJe; Relator: Juiz Convocado Nicanor Fávero; ED-0001486-34.2014.5.23.0076 (PJe), de relatoria do Exmo. Juiz Convocado Nicanor Fávero - 1ª Turma de Julgamento; - RO-0000119-38.2015.5.23.0076 (PJe), de relatoria do Exmo. Desembargador Roberto Benatar - 2ª Turma de Julgamento; - RO-0000278-78.2015.5.23.0076 (PJe), de relatoria da Exma. Desembargadora Eliney Veloso - 2ª Turma de Julgamento;

Conforme consignou a Exma. Desembargadora Presidente, no despacho que suscitou o presente incidente, a 1ª Turma de Julgamento deste Regional firmou entendimento no sentido de determinar o pagamento de horas extras decorrente do tempo à disposição durante todo o contrato de trabalho, a despeito da existência de acordo coletivo de trabalho pactuando o tempo à disposição, pois entendeu que **"não ser possível flexibilizar o tempo à disposição do empregador, consoante Súmula 449 do c. TST"**. (Id d2dd189 - pág. 5) Entretanto, há julgados da 2ª Turma deste Regional que consignam posicionamento diverso no sentido de que **"não haveria porque se proibir a negociação coletiva acerca do tempo à disposição"**, visto que na decisão monocrática proferida pelo

Ministro Teori Zavascki no RE n. 985.759, foi reputada escoreita a norma coletiva que afastou o direito às horas de trajeto.

O ilustre representante do Ministério Público do Trabalho, conforme parecer acostado aos autos, opina pela impossibilidade de flexibilização do tempo à disposição, por meio de negociação coletiva, pois esta não pode flexibilizar para pior as normas de medicina e segurança do trabalho, uma vez que a jornada de trabalho constitui um importante instrumento de prevenção à fadiga do trabalhador.

Pois bem.

Sobre a questão dispõe o art. 4º da CLT "... considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada".

Dessa forma, o tempo gasto com deslocamento interno, troca de uniforme, lanche, configura tempo à disposição que se encontra disciplinado pelo art. 58, § 1º, da CLT c/c a Súmula nº 366 do TST:

"CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal, pois configurado tempo à disposição do empregador, não importando as atividades desenvolvidas pelo empregado ao longo do tempo residual (troca de uniforme, lanche, higiene pessoal, etc)."

Na mesma esteira, o disposto na Súmula nº 429 do TST que a esse respeito dispõe:

"Considera-se à disposição do empregador, na forma do art. 4º da CLT, o tempo necessário ao deslocamento do trabalhador entre a portaria da empresa e o local de trabalho, desde que supere o limite de 10 (dez) minutos diários."

Também a Súmula nº 449 do C. TST tratou especificamente da questão referente à possibilidade de flexibilização dessa matéria, in verbis:

"MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 10.243, DE 19.06.2001. NORMA COLETIVA. FLEXIBILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. A partir da vigência da Lei nº 10.243, de 19.06.2001, que acrescentou o § 1º ao art. 58 da CLT, não mais prevalece cláusula prevista em convenção ou acordo coletivo que elastece o limite de 5 minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho para fins de apuração das horas extras."

Todavia, à luz da novel orientação jurisprudencial assentada pelo Pretório

Excelso quanto à matéria (RE 895.759), verifica-se a possibilidade de supressão de direitos, por negociação coletiva, desde que haja a devida compensação em relação a outros direitos, tudo em homenagem à autonomia coletiva da vontade das partes e à autocomposição dos conflitos trabalhistas (art. 7º, XXVI e art. 8º, VI da CF).

O Colendo Tribunal Superior do Trabalho, em sua composição plena, considerando o precedente do E. STF, negou provimento ao recurso de embargos interposto nos autos do ERR-205900-57.2007.5.09.0325, mantendo a decisão proferida pela Colenda 2ª Turma, que havia adotado a tese de que a norma coletiva não pode instituir, sem contrapartida, a natureza indenizatória das horas *in itinere*, de modo a impedir o seu cômputo na jornada de trabalho e o seu pagamento como horas extras, com repercussão em outras parcelas.

O Tribunal Pleno do C. TST entendeu que o caso comportava uma distinção, ou seja, no caso concreto, a prova dos autos demonstrou a ausência de simetria entre as partes na negociação coletiva e a inexistência de concessão de vantagens em contrapartida, o que afastava a aplicação do precedente contido no RE 895.759/PE, do E. STF.

Transcrevo a ementa do julgado proferido pelo Tribunal Pleno do C. TST:

"RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 11.496/2007. HORAS IN ITINERE. ACORDO COLETIVO. EXCLUSÃO DA JORNADA DE TRABALHO E DO CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS. O debate se trava acerca da validade de cláusula de norma coletiva que atribuiu à remuneração do tempo *in itinere* a característica de ser parcela indenizatória, devida sem o adicional de horas extras e sem reflexo no cálculo de outras verbas. Em rigor, discute-se sobre tal cláusula revestir-se de eficácia que derivaria da autonomia privada coletiva ou, por outra, se teria tal preceito excedido o limite de disponibilidade reservado à autodeterminação dos atores sociais. Ao considerar, tendo em perspectiva o caso dos autos, que a remuneração do tempo de trabalho ou do tempo à disposição do empregador, nos limites da lei, não poderia ter sofrido redução ou desvirtuamento, o Tribunal Superior do Trabalho remete às seguintes razões de decidir: 1. Em sistemas jurídicos fundados em valores morais ou éticos, a autonomia privada não é absoluta; 2. **Os precedentes do STF, como os precedentes em geral, não comportam leitura e classificação puramente esquemáticas, como se em seus escaninhos se acomodassem, vistos ou não, todos os fragmentos da realidade factual ou jurídica. Para além das razões de decidir, acima enumeradas, cabe registrar que os precedentes do STF (RE 590.415/SC e RE 895759/PE) que enlevam a autodeterminação coletiva cuidam de situações concretas nas quais a Excelsa Corte enfatizou a paridade de forças que resultaria da participação de sindicato da categoria profissional, não se correlacionando com caso, como o dos autos, em que o Tribunal Regional do Trabalho constata não ter havido qualquer contrapartida, sob as vestes da negociação coletiva, para compensar a renúncia de direito pelos trabalhadores. Embargos conhecidos e não providos. (TST-E-RR-205900-57.2007.5.09.0325, TP, Rel. Min. Augusto César Leite de Carvalho, julg. 26.09.2016) (negritei).**

Em sua fundamentação, o Exmo. Ministro Relator consignou:

"No processo que é agora analisado pelo Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, percebe-se que a instância da prova afirmou, sem rodeios, a relação assimétrica que se

estabeleceu na negociação coletiva que conduziu à metamórfica conversão da remuneração do tempo à disposição do empregador (horas de itinerário que a cláusula do ACT, reproduzido no acórdão regional, diz corresponder ao tempo de transporte cedido pelo empregador como "condição para a realização dos serviços") em parcela indenizatória, sem reflexo em tantas outras que têm o salário como base de cálculo. Registrou o Tribunal Regional do Trabalho:

"[...] conforme entendimento majoritário desta Egrégia Turma, somente seria possível a supressão de horas in itinere ou de direito a elas inerentes, na hipótese em que uma vantagem correspondente é concedida, o que não ocorreu na espécie vertente.

Observe-se que em se tratando a negociação coletiva de meio através do qual as partes convenientes estabelecem concessões recíprocas, não seria razoável admitir mera renúncia por parte da classe trabalhadora a direitos mínimos que lhes são assegurados por dispositivo de lei" (p. 20 do acórdão regional).

A cláusula normativa a que se referiu o e. Regional - única cláusula do ACT sob análise - contém o teor seguinte:

CLÁUSULA 35 - TRANSPORTE (HORAS 'IN ITINERE')

"O empregador cederá transporte, próprio ou por terceiros, aos trabalhadores braçais do plantio, do corte e da capina de cana-de-açúcar, para o local de trabalho e, na volta até o local de costume, porque o mesmo é condição para a realização dos serviços, ficando estipulado que:

35.1 - Aos trabalhadores braçais do plantio, do corte e da capina de cana de açúcar, que anotam na lavoura o início e término da jornada de trabalho em cartões-ponto ou coletores, independentemente de haver transporte público ou ser o local de fácil acesso o local de trabalho, as partes suscitantes fixam o tempo despendido no transporte em uma hora diária, que deverá ser pago sobre o piso da categoria, não integrando os salários para nenhum efeito contratual e legal, nem será considerado como jornada extraordinária"

Ainda que não se tenha, nesta instância extraordinária, a mesma possibilidade de imersão em fatos e provas que é franqueada ao Regional, nota-se que a cláusula normativa é suficiente para a verificação de que não houve realmente contrapartida para a renúncia ao direito.

A cabeça da cláusula nº35 enfatiza que o transporte fornecido pela empresa era "condição para a realização dos serviços".

Ao fixar em uma hora diária o tempo "in itinere", o subitem 35.1 esclarece que esse tempo médio era fixado "independentemente de haver transporte público ou ser o local de fácil acesso o local de trabalho". É certo que a cláusula não se revela incoerente (ao enunciar que o transporte pelo empregador era necessário e em seguida prever que o tempo de trajeto era remunerado independentemente da existência de transporte público), pois o que independia do transporte público era a fixação do tempo médio de uma hora, fosse qual fosse o local de início ou fim do trajeto de cada empregado.

(...)

Portanto, não cabe ao Tribunal Superior do Trabalho decidir, no caso sob exame, e em posição de (inadmissível) confronto com a orientação que emana do Supremo Tribunal Federal, se as cláusulas concessivas de vantagens patronais, quando insertas em normas coletivas de trabalho, podem importar a supressão de direitos trabalhistas supostamente indisponíveis em razão da simetria de poder que seria inerente à autodeterminação coletiva e implicaria, presumivelmente, a inserção de outras tantas cláusulas compensatórias favoráveis aos trabalhadores.

Cuida-se, diferentemente, de prover jurisdição em caso no qual se constata a renúncia a direito trabalhista indisponível sem qualquer contrapartida. Esse elemento de distinção (distinguishing) exige jurisdição, sem a cômoda subsunção em um padrão normativo que, respeitável embora, remete a situação de fato e de direito dessemelhante.

Não parece haver, a meu sentir, uma nova onda hermenêutica que conduza à mitigação dos direitos fundamentais, uma onda que avançaria a pretexto de assim se dar eficácia a um direito igualmente fundamental de os empregadores obterem o incondicional reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho. Seria o primado do meio sobre o fim, fazendo do Direito uma aventura puramente lúdica - malgrado até as crianças, quando saltam do alto da escada, contem antes os degraus.

Como ratio decidendi: os precedentes do STF, como os precedentes em geral, não comportam leitura e classificação puramente esquemáticas, como se em seus escaninhos se acomodassem, vistos ou não, todos os fragmentos da realidade factual ou jurídica."

Ao revisar o incidente de uniformização de jurisprudência nº 0000049-55.2015.5.23.0000, este Eg. Regional reviu a sua Súmula nº 16, que passou a ter a seguinte redação:

"HORAS DE TRAJETO. PRÉ-FIXAÇÃO E SUPRESSÃO EM NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE. I - É válida a pré-fixação das horas de trajeto em norma coletiva desde que respeitado o limite mínimo de 50% do tempo efetivamente

destinado a tal fim, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; **II** -Também é possível a supressão do direito ao respectivo pagamento por norma coletiva, porém neste caso a respectiva validade é condicionada à concessão de outras vantagens hábeis a compensar a perda do aludido direito.

Destarte, nos termos da nova orientação jurisprudencial assentada pelo Pretório Excelso quanto à matéria (RE 895.759), verifica-se a possibilidade de se flexibilizar também o tempo à disposição do empregador relativos aos minutos utilizados para entrada e saída, troca de uniforme, café da manhã, etc., por negociação coletiva, desde que haja a devida compensação em relação a outros direitos, tudo em homenagem à autonomia coletiva da vontade das partes e à autocomposição dos conflitos trabalhistas (art. 7º, XXVI e art. 8º, VI da CF).

Sugiro então a uniformização da jurisprudência com edição de súmula de seguinte teor:

TEMPO À DISPOSIÇÃO. FLEXIBILIZAÇÃO POR NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE. É válida a supressão do tempo à disposição do empregador (minutos que antecedem e sucedem a jornada, troca de uniforme, lanche, higiene pessoal, etc), por norma coletiva, condicionada à concessão de outras vantagens hábeis a compensar a perda do aludido direito.

Conclusão do recurso

Ante o exposto, admito o incidente de uniformização de jurisprudência suscitado e, no mérito, fixo a interpretação do direito aplicável à espécie no sentido de que "é válida a supressão do tempo à disposição do empregador (minutos que antecedem e sucedem a jornada, troca de uniforme, lanche, higiene pessoal, etc), por norma coletiva, condicionada à concessão de outras vantagens hábeis a compensar a perda do aludido direito."

Acórdão

ISSO POSTO:

O Egrégio Pleno do Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região na 9ª Sessão Ordinária, realizada nesta data, **DECIDIU**, por unanimidade, admitir o incidente de uniformização de jurisprudência suscitado e, no mérito, fixar a interpretação do direito aplicável à espécie no sentido de

que "é válida a supressão do tempo à disposição do empregador (minutos que antecedem e sucedem a jornada, troca de uniforme, lanche, higiene pessoal, etc), por norma coletiva, condicionada à concessão de outras vantagens hábeis a compensar a perda do aludido direito." **DECIDIU**, ainda, aprovar a edição de verbete sumular com a seguinte redação: "**SÚMULA N.º 46. TEMPO À DISPOSIÇÃO. FLEXIBILIZAÇÃO POR NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE.** É válida a supressão do tempo à disposição do empregador (minutos que antecedem e sucedem a jornada, troca de uniforme, lanche, higiene pessoal, etc), por norma coletiva, condicionada à concessão de outras vantagens hábeis a compensar a perda do aludido direito.", tudo nos termos do voto do Desembargador Relator, seguido pelos Desembargadores Eliney Veloso, Edson Bueno, Tarcísio Valente, Roberto Benatar e Beatriz Theodoro.

Obs.: Os Exmos. Juízes Convocados Nicanor Fávero Filho e Aguiar Martins Peixoto não participaram deste julgamento em razão do quórum previsto no art. 115, XV, do Regimento Interno deste Tribunal. Ausente o Exmo. Desembargador Bruno Luiz Weiler Siqueira, afastado para realização de curso de Mestrado. A Exma. Desembargadora Maria Beatriz Theodoro Gomes presidiu a sessão.

Sala de Sessões, quinta-feira, 19 de outubro de 2017.

(Firmado por assinatura digital, conforme Lei nº 11.419/2006)

João Carlos Ribeiro de Souza
Desembargador do Trabalho
Relator

DECLARAÇÕES DE VOTO