



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

A C Ó R D ã O
5ª Turma
DCTRV/mg

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. INTERVALO INTRAJORNADA. PRÉ-ASSINALAÇÃO. Uma vez demonstrada a viabilidade de processamento do recurso de revista por provável violação do disposto no art. 74, § 2º da CLT, o provimento do agravo de instrumento é medida que se afigura imperativa. **Agravo de instrumento a que se da provimento.**

RECURSO DE REVISTA.

1. NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DA OITIVA DE TESTEMUNHA. A Turma Julgadora considerou que o indeferimento pelo juízo de primeiro grau da oitiva da testemunha apresentada pela Ré ocorreu sob o fundamento de que a perícia técnica constante dos autos era suficiente para formação de seu convencimento referente à controvérsia que girava em torno da concessão regular do intervalo intrajornada. É de se ressaltar que o Magistrado detém ampla liberdade na direção do processo, devendo velar pelo rápido andamento das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento da lide, inclusive indeferir as "diligências inúteis ou meramente protelatórias", de acordo com os arts. 765 da CLT e 130 do CPC. No entanto, verifica-se, *in casu*, que a oitiva da testemunha apresentada pela Ré poderia alterar, parcialmente, o resultado do julgamento no que se refere a conclusão sobre o gozo do intervalo intrajornada pelo Autor, já que a decisão final foi contrária à Demandada e não há óbice à pré-assinalação do intervalo para descanso e refeição. Ressalte-se que nas circunstâncias em



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

que o intervalo intrajornada foi assinalado em tempo inferior ao tempo mínimo exigido pela Lei, a prova documental apresentada pela própria Demandada fez prova contra si. Embora parcial razão assista à Ré, por força do que preconiza o artigo 249, § 2º, do CPC, aplicado subsidiariamente ao processo do trabalho, deixo de declarar a nulidade processual.

2. HORAS EXTRAS. A prova pericial produzida nos autos foi reputada indispensável para apuração de possíveis irregularidades no software de controle de ponto utilizado pela Ré. O Regional concluiu que não há nos autos, qualquer outro elemento fático ou probatório forte o suficiente para contrariar as considerações do laudo pericial e que, com fundamento na Súmula n. 338 do TST, está correta a sentença nesse particular. A partir dessas premissas, não se divisa ofensa aos arts. 818, da CLT; 333, I, do CPC.
Recurso de revista não conhecido.

3. INTERVALO INTRAJORNADA. PRÉ-ASSINALAÇÃO. A conclusão do laudo pericial, transcrito no acórdão impugnado, no sentido de que foi constatada marcação automática de intervalo de descanso, não se mostra suficiente para afastar a presunção de veracidade de gozo do intervalo intrajornada nos moldes como fora consignado nos cartões de ponto juntados pela Ré, ainda que assinalados de forma automática. Isso porque o art. 74, § 2º, da CLT preceitua que "Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso". Nesses termos,



PROCESSO Nº TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

considerando que foi provado nos autos a referida pré-assinalação, ainda que efetuada automaticamente por meio de *software* de controle eletrônico de ponto, presumem-se verdadeiras as anotações referentes ao gozo do intervalo intrajornada. A ausência de registro pessoal do intervalo intrajornada não invalida a prova apresentada pela Ré de que ele foi usufruído, a menos que houvesse prova do Autor em sentido contrário, já que é ônus do empregado provar o fato constitutivo do seu direito, a teor dos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC. *In casu*, verifica-se que em alguns dias o intervalo intrajornada foi assinalado com tempo inferior a 1 hora. Desse modo, quanto a esses dias em que não houve o gozo do descanso intercalar mínimo de 1 hora há que se manter a condenação da Ré ao pagamento de 1 hora extra, nos moldes deferidos na sentença. Quanto aos dias em que a marcação do intervalo intrajornada é igual ou superior a 1 hora, caberia ao Autor provar que não usufruiu integralmente o período, o que não se verifica no presente caso. Relativamente aos pedidos sucessivos da Ré, destaca-se que o Regional não se manifestou especificamente a respeito, de modo que está ausente o prequestionamento, atraindo o óbice contido na Súmula n. 297 c/c a OJ n. 62, da SDI-1, ambas desta Corte. **Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.**

4. INTERVALO INTERJORNADA. O Tribunal "a quo" decidiu em conformidade com a dicção jurídica contida na OJ n. 355, da SDI-1, desta Corte, de modo que não há se falar em violação do art. 66, da CLT nem em contrariedade a seus termos. Óbice do art. 896, § 4º (atual § 7º) da CLT c/c a Súmula n. 333/TST. **Recurso de revista não conhecido.**



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

5. INTERVALO TÉRMICO. ART. 253 DA CLT. O Regional, a partir da análise das provas constantes nos autos (insuscetível de reexame nesta instância extraordinária, a teor da súmula n. 126/TST) concluiu que o Autor laborava, de forma habitual, em ambiente artificialmente frio e manteve a condenação da Ré ao pagamento de horas extras, decorrentes da ausência de concessão ao Autor do intervalo térmico de 20 minutos a cada 1 hora e 40 minutos de labor em ambiente artificialmente frio. Sendo assim, o acórdão está em conformidade com a Súmula n. 438 deste Tribunal. Óbice do art. 896, § 4º, atual § 7º, da CLT c/c art. 333/TST. **Recurso de revista não conhecido.**

6. MULTA NORMATIVA. 7. HONORÁRIOS PERICIAIS. O recurso, no particular, encontra-se desfundamentado, pois a Recorrente não se reporta à indicação dos requisitos intrínsecos do apelo revisional. **Recurso de revista não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077**, em que é Recorrente **JBS S.A.** e Recorrido **ROGÉRIO JARDIM SANTOS**.

O Egrégio Tribunal Regional denegou seguimento ao recurso de revista da Ré.

Irresignada, a parte interpõe o presente agravo de instrumento, sustentando, em síntese, que o despacho denegatório merece ser reformado, porquanto se encontram preenchidos os requisitos legais exigidos para o regular processamento do seu apelo revisional.

Contraminuta ao agravo de instrumento e contrarrazões ao recurso de revista não foram apresentadas.



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

Não houve remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, ante o disposto no artigo 83 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

V O T O

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO

CONHECIMENTO

Conheço do agravo de instrumento porque presentes os pressupostos recursais de admissibilidade.

MÉRITO

O recurso de revista teve seguimento trancado com base nos seguintes fundamentos:

“PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS
DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / ATOS
PROCESSUAIS / NULIDADE / CERCEAMENTO DE DEFESA.
DURAÇÃO DO TRABALHO / HORAS EXTRAS.
DURAÇÃO DO TRABALHO / INTERVALO INTRAJORNADA.
DURAÇÃO DO TRABALHO / INTERVALO INTERJORNADAS.
DURAÇÃO DO TRABALHO.
SENTENÇA NORMATIVA/CONVENÇÃO E ACORDO
COLETIVOS DE TRABALHO / ACORDO E CONVENÇÃO
COLETIVOS DE TRABALHO / MULTA CONVENCIONAL.
DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / PARTES E
PROCURADORES / SUCUMBÊNCIA / HONORÁRIOS PERICIAIS.

Examinados os fundamentos do acórdão, constato que o recurso, em seus temas e desdobramentos, não demonstra divergência jurisprudencial válida e específica, tampouco violação literal e direta de qualquer dispositivo



PROCESSO Nº TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

de lei federal e/ou da Constituição da República, como exigem as alíneas ‘a’ e ‘c’ do art. 896 da CLT.

Inviável o seguimento do recurso no tocante ao alegado cerceamento de defesa, tendo em vista a conclusão da Turma no sentido de que No caso dos autos, conforme registrado na ata de fl. 250, o Juízo a quo indeferiu a oitiva de testemunha, requerida pela reclamada, por meio da qual buscava comprovar a veracidade dos horários de trabalho registrados nos cartões de ponto e a concessão regular do intervalo intrajornada, por considerar que a perícia técnica constante dos autos era suficiente para formação de seu convencimento. Desta feita, considerando que o efetivo cerceio de defesa apenas se caracteriza se a produção de determinada prova revelasse de extrema necessidade ao desfecho da controvérsia, não se vislumbra qualquer nulidade na sentença combatida, já que, in casu, o conjunto probatório dos autos se mostrava bastante para a elucidação dos fatos.

Nesse passo, não verifico a pretendida violação à literalidade do inciso LV do art. 5º da CR, uma vez que a produção de prova testemunhal revelou-se desnecessária, como ressaltado no acórdão, haja vista as demais provas produzidas. O entendimento adotado encontra respaldo nos arts. 130 do CPC e 765 da CLT, eis que o Julgador goza de liberdade na direção do processo, podendo exercê-la, inclusive, mediante o indeferimento de diligências e provas inúteis.

Por sua vez, a Turma julgadora decidiu em sintonia com a jurisprudência consolidada do TST, consubstanciada nas Súmulas 338 (horas extras), 437, I e III (intervalo intrajornada) e 438 (intervalo para recuperação térmica), bem como com a OJ 355 da SBDI-I (intervalo interjornada), em ordem a tornar superados os arestos válidos que adotam tese diversa.

Também não existem as violações apontadas, por não ser razoável supor que o TST fixaria sua jurisprudência com base em decisões que já não correspondessem mais a uma compreensão adequada do direito positivo (§ 4º do art. 896 da CLT e Súmula 333 do TST).

De todo modo, a análise das alegações implicaria reexame de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula 126 do TST.

Registro que os arestos trazidos à colação, provenientes de Turma do TST, deste Tribunal ou de qualquer órgão não mencionado na alínea ‘a’ do art. 896 da CLT não se prestam ao confronto de teses.



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

Por fim, com relação à multa convencional e aos honorários periciais, constato que a recorrente não indica violação de dispositivo constitucional e/ou infraconstitucional, conflito com Súmula do TST ou divergência jurisprudencial, limitando-se a impugnar, de forma genérica, a decisão recorrida (fls. 440/441), o que é inadmissível em se tratando de recurso de revista, que requer a observância dos limites previstos nas alíneas do art. 896 da CLT.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista.”

No agravo de instrumento interposto, preliminarmente, a Ré pugna pela declaração de nulidade da sentença e do acórdão, por cerceamento de defesa, ao argumento de que o indeferimento da oitiva da testemunha apresentada por ela, em audiência, com o fim de provar fatos relativos “(...) aos pedidos da peça de ingresso, notadamente no que refere-se ao pedido de horas extras – intrajornada (...)” (sic, pág. 457), afrontou os arts. 5º, LV, da CF; 74, § 2º, 794, 821, da CLT. Apresenta dissenso pretoriano.

Sustenta que cabia ao Autor o ônus probatório referente ao não usufruto do intervalo mínimo de uma hora para refeição e descanso e às horas extras. Invoca ofensa aos arts. 74, § 2º, 818, da CLT; 333, I, do CPC e 13, da Portaria n. 3.626/1991, do MTE.

Acrescenta que **“(...) se a Reclamada tivesse o intuito de fraudar os horários de cartões de ponto no que pertine ao intervalo para refeição e descanso, não o faria a pré-assinalado e sim a assinalação em período superior a uma hora.”** (pág. 465, destaques no original).

Sucessivamente, mantida a condenação ao pagamento do intervalo intrajornada, requer “(...) que a condenação seja limitada aos dias em que a jornada não for superior a 6h (art. 71, §1º da CLT), bem como que a apuração da referida verba seja realizada com base tão somente quanto ao tempo restante, nos termos da OJ 307 da SBDI-1 do TST.” (pág. 466). E, ainda, que tal verba seja considerada indenizatória, não devendo integrar o salário do Demandante para nenhum fim legal.

Alega, também, que os espelhos de ponto refletem fielmente o que ocorria na realidade e que não há motivos para desconstituir sua validade; que quando houve a prestação de horas extras,



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

essas foram devidamente pagas ou compensadas. Impugna as conclusões do laudo pericial.

Aduz que a condenação que lhe foi imposta a título de intervalo interjornada viola os arts. 66, da CLT; contraria a Súmula n. 110 e a OJ n. 355, da SDI-1, ambas desta Corte.

Invoca violação dos arts. 177, 253, caput e parágrafo único, da CLT e apresenta arestos para cotejo de teses, alegando que o Autor não trabalha em câmara frigorífica nem transita de ambientes frios para quentes ou normais e vice-versa, bem como recebeu os EPI's necessários para eliminar/neutralizar qualquer sensação térmica diferente do trabalho externo.

Por fim, apresenta insurgência em face do acórdão quanto aos temas "multa normativa" e "honorários periciais".

No julgamento do mérito da insurgência relativa ao intervalo intrajornada, o Regional assim registrou:

“Na sentença, foi a ré condenada ao pagamento de 1 hora extra por dia efetivamente trabalhado pelo reclamante, pela supressão parcial do intervalo intrajornada, decisão contra a qual se insurge, pretendendo sua reforma.

Este Relator entendia pelo provimento parcial do apelo da ré, neste tópico, considerando-se válida a pré-assinalação da pausa intervalar, nos termos do art. 74/CLT.

A d. maioria desta eg. 6ª Turma adotou posicionamento diverso, ao qual me curvo, conforme os seguintes fundamentos.

Extrai-se, da prova técnica, que o software de controle eletrônico de ponto utilizado pela reclamada estava programado para marcar automaticamente o intervalo intrajornada, com uma variação de 5min, a fim de evitar marcações britânicas (fl. 214).

Neste contexto, é certo que o intervalo não era registrado, de forma pessoal, pelo reclamante, não se mostrando fidedigno o registro que consta da referida prova documental. Tal circunstância autoriza, portanto, o deferimento de horas extras intervalares ao obreiro, na esteira dos fundamentos esposados na origem (3º parágrafo de f. 252-v).



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

Saliente-se, ademais, que, em alguns dias, o intervalo está assinalado, até mesmo, em tempo inferior a 1h, como se vê, por exemplo, do dia 07/12/2007 (fl. 108).

Diante de todo o exposto, nega-se provimento ao apelo da ré, neste particular.”

O art. 74, § 2º, da CLT preceitua que *“Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso”*.

Nesses termos, considerando que foi provado nos autos a referida pré-assinalação, ainda que efetuado automaticamente por meio de *software* de controle eletrônico de ponto, presumem-se verdadeiras as anotações referentes ao gozo do intervalo intrajornada.

A ausência de registro pessoal do intervalo intrajornada não invalida as pré-anotações respectivas, que provam o usufruto do intervalo, a menos que haja prova do Autor em sentido contrário, já que é ônus do empregado provar o fato constitutivo do seu direito, a teor dos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC.

Verifica-se, na decisão regional, possível ofensa ao art. 74, § 2º da CLT, o que impõe, portanto, o provimento do agravo de instrumento, para melhor análise da matéria em sede de recurso de revista.

Sendo assim, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela Ré para, convertendo-o em Recurso de Revista, determinar a reautuação do processo e a publicação da certidão de julgamento para ciência e intimação das partes e dos interessados de que o julgamento do recurso de revista ocorrerá na primeira sessão ordinária subsequente à data da referida publicação, nos termos do artigo 229 do Regimento Interno desta Corte.

II - RECURSO DE REVISTA

1. CONHECIMENTO

1.1. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

Presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos.

1.2. PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DA OITIVA DE TESTEMUNHA.

O Tribunal Regional da 3ª Região entendeu que à Ré não foi negado o exercício do direito do contraditório e à ampla defesa, consignando os seguintes fundamentos:

“Suscita a reclamada preliminar de nulidade da sentença, por cerceio de defesa, em razão do indeferimento, pelo Juízo *a quo*, da produção de prova oral que visava a comprovar que o reclamante usufruía regularmente o intervalo intrajornada.

Alega a ocorrência de violação ao disposto no artigo 5º, LV, da CR/88, requerendo a declaração de nulidade da sentença e a remessa dos autos à origem para reabertura da instrução processual.

Examino.

O Magistrado, com fundamento no artigo 130 do CPC, tem a faculdade de indeferir a produção de prova que considere desnecessária ao deslinde da controvérsia, em decorrência dos princípios do livre convencimento motivado (artigo 131 do CPC) e da celeridade processual (artigo 5º, LVXXVIII, da Constituição da República).

Ademais, no exercício da ampla liberdade na direção do processo (artigo 765 da CLT), o Julgador tem o dever de obstar diligências inúteis.

No caso dos autos, conforme registrado na ata de fl. 250, o Juízo *a quo* indeferiu a oitiva de testemunha, requerida pela reclamada, por meio da qual buscava comprovar a veracidade dos horários de trabalho registrados nos cartões de ponto e a concessão regular do intervalo intrajornada, por considerar que a perícia técnica constante dos autos era suficiente para formação de seu convencimento.



PROCESSO Nº TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

Desta feita, considerando que o efetivo cerceio de defesa apenas se caracteriza se a produção de determinada prova revela se de extrema necessidade ao desfecho da controvérsia, não se vislumbra qualquer nulidade na sentença combatida, já que, *in casu*, o conjunto probatório dos autos se mostrava bastante para a elucidação dos fatos.

Nesse compasso, não se vislumbra inobservância da garantia do devido processo legal, mas sim a busca pela rápida solução do litígio, de forma a alcançar a efetiva celeridade processual, princípio vigorante nesta seara trabalhista e erigido a nível constitucional, com o advento da Emenda n. 45/04 (artigo 5º, LVXXVIII, da Constituição da República).

Assim, considerando que, em nenhum momento, foi negado à reclamada o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa, não há que se falar em nulidade da v. sentença recorrida, tampouco em retorno dos autos à origem.

Diante disso, rejeito a preliminar.”

A Ré pugna pela declaração de nulidade da sentença e do acórdão, por cerceamento de defesa, ao argumento de que o indeferimento da oitiva da testemunha apresentada por ela, em audiência, com o fim de provar fatos relativos “(...) aos pedidos da peça de ingresso, notadamente no que refere-se ao pedido de horas extras – intrajornada (...)” (*sic*, pág. 421), afrontou os arts. 5º, LV, da CF; 74, § 2º, 794, 821, da CLT e o princípio da primazia da realidade. Apresenta dissenso pretoriano.

Da leitura do acórdão verifica-se que o Regional analisou o indeferimento, pelo Juízo *a quo*, da produção de prova oral que visava a comprovar que o reclamante usufruía regularmente o intervalo intrajornada.

Em que pese a arguição da Recorrente de que com a oitiva da testemunha apresentada pretendia provar fatos relativos aos pedidos da peça ingresso, houve o prequestionamento relativamente ao cerceamento de defesa pelo indeferimento de prova testemunhal no tocante ao intervalo intrajornada.

A Turma Julgadora considerou que o indeferimento pelo juízo de primeiro grau da oitiva da testemunha apresentada pela Ré ocorreu sob o fundamento de que a perícia técnica constante dos autos era



PROCESSO Nº TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

suficiente para formação de seu convencimento referente à controvérsia que girava em torno da concessão regular do intervalo intrajornada.

Pois bem.

É de se ressaltar que o Magistrado detém ampla liberdade na direção do processo, devendo velar pelo rápido andamento das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento da lide, inclusive indeferir as "diligências inúteis ou meramente protelatórias", de acordo com os arts. 765 da CLT e 130 do CPC.

Entendo que a oitiva da testemunha apresentada pela Ré poderia alterar, parcialmente, o resultado do julgamento no que se refere a conclusão sobre o gozo do intervalo intrajornada pelo Autor, já que a decisão final foi contrária à Demandada e não há óbice à pré-assinalação do intervalo para descanso e refeição.

Esclareço que poderia alterar parcialmente o resultado do julgamento porque consta na decisão regional que "(...) em alguns dias, o intervalo está assinalado, até mesmo, em tempo inferior a 1h, como se vê, por exemplo, do dia 07/12/2007 (fl. 108)." (pág. 409).

Ressalte-se que nas circunstâncias em que o intervalo intrajornada foi assinalado em tempo inferior ao tempo mínimo exigido pela Lei, a prova documental apresentada pela própria Demandada fez prova contra si.

Embora parcial razão assista à Ré, por força do que preconiza o artigo 249, § 2º, do CPC, aplicado subsidiariamente ao processo do trabalho, deixo de declarar a nulidade processual.

HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA.

Sustenta a Recorrente que cabia ao Autor o ônus probatório referente ao não usufruto do intervalo mínimo de uma hora para refeição e descanso e às horas extras. Invoca ofensa aos arts. 74, § 2º, 818, da CLT; 333, I, do CPC e 13, da Portaria n. 3.626/1991, do MTE.

Acrescenta que "**(...) se a Reclamada tivesse o intuito de fraudar os horários de cartões de ponto no que pertine ao intervalo para refeição e descanso, não o faria a pré-assinalado e sim a assinalação em período superior a uma hora.**" (pág. 428, destaques no original).



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

Sucessivamente, mantida a condenação ao pagamento do intervalo intrajornada, requer "(...)" que a condenação seja limitada aos dias em que a jornada não for superior a 6h (art. 71, §1º da CLT), bem como que a apuração da referida verba seja realizada com base tão somente quanto ao tempo restante, nos termos da OJ 307 da SBDI-1 do TST." (pág. 428). E, ainda, que tal verba seja considerada indenizatória, não devendo integrar o salário do Demandante para nenhum fim legal.

Alega, também, que os espelhos de ponto refletem fielmente o que ocorria na realidade e que não há motivos para desconstituir sua validade; que quando houve a prestação de horas extras, essas foram devidamente pagas ou compensadas. Impugna as conclusões do laudo pericial.

O Regional negou provimento ao apelo ordinário interposto pela Ré, no que tange ao tema "**horas extras**", mantendo a sentença que considerou válidos os cartões de ponto apresentados pela Demandada, inclusive aqueles não assinados, com exceção dos registros "abono falta de marcação" e das demais irregularidades apontadas pelo perito.

Da leitura do acórdão, constata-se que a perícia foi reputada indispensável para apuração de possíveis irregularidades no *software* de controle de ponto utilizado pela Ré.

Consignou-se no *decisum* que "O expert apurou irregularidades em alguns registros constantes dos cartões de ponto do reclamante, as quais foram descritas às fls. 217/220 e 222."; (pág. 406); que "(...)" há várias divergências de marcações encontradas nos 'arquivos de coleta', que correspondem aos horários registrados, de forma pessoal, pelo trabalhador, e aqueles lançados nos cartões de ponto, conforme especificado às fls. 217/218." (pág. 407); que ficou demonstrada "(...)" a prática de bloqueio do relógio coletor, conforme fls. 218/219, e a constante utilização do recurso 'abono falta de marcação', pela ré, o que demonstra efetiva manipulação do registro anteriormente efetuado pelo empregado (fl. 220)." (pág.407).

Dessa forma, concluiu o Regional que não há nos autos, qualquer outro elemento fático ou probatório forte o suficiente para contrariar as considerações do laudo pericial e que "(...)" com fundamento



PROCESSO Nº TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

na Súmula n. 338 do col. TST, está correta a sentença ao determinar que sejam considerados válidos os horários de trabalho declinados na inicial quando não apurados os arquivos de coleta, por inexistência ou não indicação de horários específicos na perícia, ou quando ausentes, nos autos, os respectivos cartões de ponto.” (pág. 408).

A partir dessas premissas, não se divisa ofensa aos arts. 818, da CLT; 333, I, do CPC.

Quanto ao **intervalo intrajornada**, o Regional assim consignou:

“INTERVALO INTRAJORNADA

Na sentença, foi a ré condenada ao pagamento de 1 hora extra por dia efetivamente trabalhado pelo reclamante, pela supressão parcial do intervalo intrajornada, decisão contra a qual se insurge, pretendendo sua reforma.

Este Relator entendia pelo provimento parcial do apelo da ré, neste tópico, considerando-se válida a pré-assinalação da pausa intervalar, nos termos do art. 74/CLT.

A d. maioria desta eg. 6ª Turma adotou posicionamento diverso, ao qual me curvo, conforme os seguintes fundamentos.

Extrai-se, da prova técnica, que o software de controle eletrônico de ponto utilizado pela reclamada estava programado para marcar automaticamente o intervalo intrajornada, com uma variação de 5min, a fim de evitar marcações britânicas (fl. 214).

Neste contexto, é certo que o intervalo não era registrado, de forma pessoal, pelo reclamante, não se mostrando fidedigno o registro que consta da referida prova documental. Tal circunstância autoriza, portanto, o deferimento de horas extras intervalares ao obreiro, na esteira dos fundamentos esposados na origem (3º parágrafo de f. 252-v).

Saliente-se, ademais, que, em alguns dias, o intervalo está assinalado, até mesmo, em tempo inferior a 1h, como se vê, por exemplo, do dia 07/12/2007 (fl. 108).

Diante de todo o exposto, nega-se provimento ao apelo da ré, neste particular.”

Entendo que a conclusão do laudo pericial, transcrito no acórdão impugnado, de que *“Foi constatada marcação automática de intervalo de*



PROCESSO Nº TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

descanso” (pág. 407) não se mostra suficiente para afastar a presunção de veracidade de gozo do intervalo intrajornada nos moldes como fora consignado nos cartões de ponto juntados pela Ré, ainda que assinalados de forma automática.

Isso porque o art. 74, § 2º, da CLT preceitua que *“Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso”*.

Nesses termos, considerando que foi provado nos autos a referida pré-assinalação, ainda que efetuada automaticamente por meio de *software* de controle eletrônico de ponto, presumem-se verdadeiras as anotações referentes ao gozo do intervalo intrajornada.

A ausência de registro pessoal do intervalo intrajornada não invalida a prova apresentada pela Ré de que ele foi usufruído, a menos que houvesse prova do Autor em sentido contrário, já que é ônus do empregado provar o fato constitutivo do seu direito, a teor dos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC.

In casu, verifica-se que em alguns dias o intervalo intrajornada foi assinalado com tempo inferior a 1 hora.

Desse modo, quanto a esses dias em que não houve o gozo do descanso intervalar mínimo de 1 hora há que se manter a condenação da Ré ao pagamento de 1 hora extra, nos moldes deferidos na sentença.

Quanto aos dias em que a marcação do intervalo intrajornada é igual ou superior a 1 hora, caberia ao Autor provar que não usufruiu integralmente o período, o que não se verifica no presente caso.

Relativamente aos pedidos sucessivos da Ré, destaco que o Regional não se manifestou especificamente a respeito, de modo que está ausente o prequestionamento, atraindo o óbice contido na Súmula n. 297 c/c a OJ n. 62, da SDI-1, ambas desta Corte.

Pelo exposto, conheço parcialmente do recurso de revista, no que se refere ao tema *“intervalo intrajornada”*, por violação do art. 74, § 2º, da CLT.

INTERVALO INTERJORNADA



PROCESSO Nº TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

A Demandada aduz que a condenação que lhe foi imposta a título de intervalo interjornada viola o art. 66, da CLT; contraria a Súmula n. 110 e a OJ n. 355, da SDI-1, ambas desta Corte.

O Tribunal "a quo" decidiu em conformidade com a dicção jurídica contida na OJ n. 355, da SDI-1, desta Corte, de modo que não há se falar em violação do art. 66, da CLT nem em contrariedade a seus termos. Óbice do art. 896, § 4º (atual § 7º) da CLT c/c a Súmula n. 333/TST.

Não conheço.

INTERVALO TÉRMICO. ART. 253 DA CLT.

A Recorrente invoca violação dos arts. 177, 253, caput e parágrafo único, da CLT e apresenta arestos para cotejo de teses, alegando que o Autor não trabalha em câmara frigorífica nem transita de ambientes frios para quentes ou normais e vice-versa, bem como recebeu os EPI's necessários para eliminar/neutralizar qualquer sensação térmica diferente do trabalho externo.

O Regional, a partir da análise das provas constantes nos autos (insuscetível de reexame nesta instância extraordinária, a teor da súmula n. 126/TST) concluiu que "(...) *restou comprovado o exercício das atividades do reclamante, de forma habitual, no interior de ambiente onde a temperatura era abaixo de 10°C, sendo permanentemente exposto ao agente físico frio, em ambiente artificialmente frio, na forma do parágrafo único do artigo 253 da CLT*" (pág. 411) e manteve a condenação da Ré ao pagamento de horas extras, decorrentes da ausência de concessão ao Autor do intervalo térmico de 20 minutos a cada 1 hora e 40 minutos de labor em ambiente artificialmente frio.

Consoante a dicção jurídica contida na Súmula n. 438/TST, "*O empregado submetido a trabalho contínuo em ambiente artificialmente frio, nos termos do parágrafo único do art. 253 da CLT, ainda que não labore em câmara frigorífica, tem direito ao intervalo intrajornada previsto no caput do art. 253 da CLT*".

Sendo assim, estando o acórdão em conformidade com a Súmula n. 438 deste Tribunal, não conheço do recurso de revista, com fulcro no art. 896, § 4º, atual § 7º, da CLT c/c art. 333/TST.



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

MULTA NORMATIVA.

HONORÁRIOS PERICIAIS.

Por fim, a Ré apresenta insurgência em face do acórdão quanto aos temas supracitados.

No entanto, deixo de analisar suas irresignações porque a Recorrente não se reporta à indicação dos requisitos intrínsecos do recurso de revista.

Não conheço.

2. MÉRITO

INTERVALO INTRAJORNADA

Conhecido o recurso de revista por violação do artigo 74, § 2º, da CLT, a consequência lógica é o seu parcial provimento, a fim de excluir da condenação que foi imposta à Ré a título de intervalo intrajornada as horas tidas como não usufruídas pelo Autor referentes aos dias em que a marcação do intervalo intrajornada é igual ou superior a 1 hora.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **I** - conhecer do agravo de instrumento e, no mérito, dar-lhe provimento para, convertendo-o em Recurso de Revista, determinar a reautuação dos autos e a publicação da certidão de julgamento para ciência e intimação das partes e dos interessados de que o julgamento do recurso de revista ocorrerá na primeira sessão ordinária subsequente à data da referida publicação, nos termos do artigo 229 do Regimento Interno desta Corte; e, **II** - conhecer do recurso de revista por violação ao art. 74, § 2º, da CLT, quanto ao tema "Intervalo Intra-jornada" e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação que foi imposta à Ré a título de intervalo intrajornada as horas tidas como não usufruídas pelo Autor referentes



PROCESSO N° TST-RR-1413-51.2013.5.03.0077

aos dias em que a marcação do intervalo intrajornada é igual ou superior a 1 hora. Fica mantido o valor provisoriamente arbitrado à condenação.

Brasília, 12 de Agosto de 2015.

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

TARCÍSIO RÉGIS VALENTE
Desembargador Convocado Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1000F9553E9AE08779.