

Trabalho extraordinário. Hipóteses e condições. Trabalho em dias de repouso compulsório. natureza jurídica das normas sobre duração do trabalho.

P A R E C E R

DE

ARNALDO SÚSSEKIND - DÉLIO MARANHÃO

sobre Consulta formulada pela Sociedade Técnica e Industrial de Lu  
brificantes - SOLUTEC S/A.

Sumário

I	- Da Consulta.....	§§	1 e 2
II	- Do trabalho extraordinário.....	§	3
III	- Do trabalho em dias de repouso semanal e em feriados.....	§§	4 a 6
IV	- Da imperatividade das normas legais sobre duração e pausas do trabalho.....	§§	7 a 10
V	- Da convenção coletiva aplicável à Consulente....	§§	11 a 15
VI	- Do trabalho extraordinário em caso de necessidade imperiosa e da multa aplicada à Consulente...	§§	16 a 24
VII	- Das conclusões.....	§	25

Rio de Janeiro  
1987



P A R E C E R

I-DA CONSULTA

1. A Sociedade Técnica e Industrial de Lubrificantes - SOLUTECH S/A enviou-nos a seguinte exposição:

"Dedica-se esta empresa à mistura, envazamento e comercialização de óleos e produção de graxas lubrificantes e aditivos e possui um complexo industrial localizado na Ilha do Governador.

Em 20 de junho de 1983, o Ministério do Trabalho lavrou auto de infração pelo fato desta empresa exceder a jornada de seus empregados, prorrogando-a além do estipulado em acordo escrito ou Convenção de Trabalho.

Esta, todavia, existe e em sua cláusula oitava dispõe:

"8. HORAS EXTRAORDINÁRIAS

8.1-As Empresas remunerarão o trabalho suplementar, inclusive as horas extraordinárias prestadas nos sábados com as seguintes taxas adicionais, que incidirão sobre o salário básico-hora do empregado:

- a) 40% (quarenta por cento) por hora, nas duas primeiras horas;
- b) 80% (oitenta por cento) por hora, nas duas horas subsequentes;
- c) 100% (cem por cento) por hora, nas horas seguintes.

8.2-As horas trabalhadas aos domingos e feriados serão remuneradas com acréscimo de 100% sobre a hora normal.

8.3-Os empregados se comprometem a prestar serviços extraordinários além do limite de 2 horas nos casos previstos pelo Art. 61 da CLT.

8.4-As horas extraordinárias serão computadas no pagamento de:

- a) Gratificação de Natal (Lei nº 4.090, de 13.07.1962), de acordo com a média mensal das referidas horas prestadas



- durante o exercício a que corresponder a gatificação.
- b) Aviso Prévio de acordo com a média mensal das referidas horas prestadas nos 12 meses anteriores ao mês da demissão.
  - c) Nas férias de acordo com a média mensal das referidas horas prestadas no respectivo período aquisitivo.
  - d) No descanso semanal remunerado na proporção de 16,66% do valor das horas extras realizadas no mês.

8.4.1 - Esta cláusula se tornará ineficaz se, a qualquer tempo, por força de Lei, Decreto, decisão normativa, resolução ou qualquer outro ato, o estabelecido na Súmula 45 do Tribunal Superior do Trabalho vier a ser alterado.

8.5-A duração normal diária do trabalho da mulher poderá ser, no máximo, elevada de 2 horas, independentemente de acréscimo salarial, desde que o excesso de horas em um dia seja compensado pela diminuição em outro, de modo a ser observado o limite de 48 (quarenta e oito) horas semanais ou outro limite inferior, legal ou contratualmente fixado.

8.6-A prorrogação estabelecida no item acima poderá ser realizada se atendido o requisito do Artigo 375 da CLT."

Impugnando o referido auto de infração, defendemos a posição de que o trabalho extraordinário teve amparo no citado dispositivo da Convenção e também no fato de que a hipótese se enquadrava nas disposições do art. 61 da CLT, pois, caso não fossem atendidas as solicitações de produtos, feitas por seus clientes em véspera de aumento do preço desses produtos, prejuízos incalculáveis adviriam para a empresa, a quem caberia ressarcir seus clientes pelas perdas pelo não atendimento de seus pedidos.

Em 14 de julho de 1983, a DRT-RJ manteve o auto de infração e aplicou a multa de Cr\$300.000,00, o que ensejou a apresentação de recurso ao Secretário de Relações do Trabalho, reforçando nossas razões de defesa.

Em 5 de dezembro de 1984, embora reduzindo a multa para Cr\$85.530,00, o Ministério do Trabalho repeliu nosso recurso, sob os seguintes argumentos:



- a) A Convenção Coletiva de Trabalho não cobre a realização de horas suplementares;
- b) O trabalho extraordinário em véspera de aumento de produtos pode ser entendido como para conclusão de serviço inadiável;
- c) A comunicação escrita da realização do trabalho extraordinário à Delegacia Regional do Trabalho, sob qualquer aspecto, torna-se imprescindível.

Como se vê, pelos documentos juntos à presente, a decisão proferida na questão não nos permite ter a convicção de que a prestação de serviços extraordinários, em véspera de aumento de preços, enquadra-se dentro das hipóteses excepcionadas em lei.

Por outro lado, cremos ser procedente nossa dúvida em saber se a Convenção Coletiva de Trabalho cobre as duas primeiras horas excedentes, do máximo legal de oito horas, e se realmente torna-se im prescindível a comunicação por escrito à Delegacia Regional do Trabalho respectiva, quando da ocorrência do feito gerador do excesso de jornada."

2. Em face do exposto, a Consulente formula as seguintes perguntas:

- A. "A Convenção Coletiva de Trabalho já prevê em seu texto a hipótese do empregado prestar horas suplementares, dispensando, portanto, a celebração de acordo por escrito? Em caso afirmativo, tal disposição faz com que o empregado tenha direito ao recebimento de remuneração correspondente ao trabalho de duas horas suplementares diárias, mesmo quando, efetivamente, não trabalhadas?
- B. As horas suplementares trabalhadas em vésperas de aumento de preços dos produtos podem ser enquadradas dentro dos limites do art. 61 da CLT?
- C. Há viabilidade de ser proposta, com êxito, ação judicial para anular a decisão enfocada acima, obtendo declaração do Poder Judiciário a respeito da legalidade das horas-extraordinárias trabalhadas em véspera de aumento de preços dos produtos? Em caso afirmativo, que medida judicial seria mais apropriada?
- D. Queiram, por gentileza, fornecer outros comentários que possam julgar pertinentes à consulta".



II - DO TRABALHO EXTRAORDINÁRIO

3. Para as atividades a que se aplica o regime geral de duração do trabalho, como é o caso da consulta, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) prevê e disciplina as seguintes hipóteses de prorrogação da jornada normal de trabalho:

- I - mediante acordo escrito firmado pelo empregador com o seu empregado ou, ainda, convenção coletiva ou acordo coletivo aos mesmos aplicáveis:
- a) até duas horas diárias, sem adicional sobre o salário-hora normal, desde que haja compensação pela correspondente redução da jornada de trabalho em outro ou outros dias da mesma semana, de maneira que a duração semanal do trabalho não exceda a 48 horas (art. 59, § 2º). Tratando-se de atividade insalubre, o ato bilateral só terá eficácia jurídica se tiver havido prévia licença da autoridade do Ministério do Trabalho competente em matéria de higiene do trabalho (art. 60);
  - b) até duas horas diárias, por prazo determinado ou indeterminado, com o adicional de, no mínimo, 20% sobre o salário-hora normal (art. 59, caput), dependendo da precitada licença quando se tratar de atividade insalubre (art. 60).

II- mediante convenção ou acordo coletivo, a prorrogação compensada referida na alínea a do item anterior, seja em relação à mulher (art. 374), seja em relação ao menor de 18 anos (art. 413, nº I), desde que a tanto estejam autorizados por atestado médico, nos termos dos arts. 168, 375 e 413, parágrafo único (Cf. Portaria Mtb. nº 3.164, de 08.09.82). Mulheres e menores não podem prestar o trabalho extraordinário mencionado na alínea b do item anteri



or.

III - por ato unilateral do empregador:

- a) por duas horas diárias, sem salário adicional, durante o período máximo de 45 dias por ano, para recuperação do tempo de serviço perdido com a interrupção forçada do trabalho, resultante de causas acidentais ou de força maior, condicionado à prévia permissão da autoridade competente do Ministério do Trabalho (art. 61, § 3º). Os capítulos alusivos ao trabalho da mulher e do menor não previram esta hipótese, limitando a prorrogação por ato unilateral a casos excepcionais de força maior;
- b) até quatro horas diárias, para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto, com o adicional mínimo de 25% sobre o salário-hora normal e mediante comunicação à autoridade competente dentro do prazo de dez dias (art. 61, caput e § 1º). A mulher e o menor não podem ter a jornada normal prorrogada nas hipóteses aqui registradas (arts. 376 e 413, nº II);
- c) sem limite, em caso de força maior, mediante comunicação, no prazo de dez dias, à autoridade competente do Ministério do Trabalho, não podendo o salário das horas extraordinárias ser inferior ao das horas normais (Art. 61, §§ 1º e 2º). Tratando-se, porém, de mulher ou de menor, a jornada global não poderá exceder a doze horas, a referida comunicação deve ser feita no prazo de 48 horas, e o salário-hora normal deve ser acrescido do adi-



brar o salário do empregado ou conceder-lhe outro dia de folga (art. 9º da Lei 605 cit.).

IV - DA IMPERATIVIDADE DAS NORMAS LEGAIS SOBRE DURAÇÃO E PAUSAS DO TRABALHO

7. Parece oportuno registrar que as normas legais aqui descritas são de ordem pública e integram a parte do Direito do Trabalho considerada como de direito público. Daí nascerem com o timbre da indisponibilidade.

8. Dissertando sobre o tema, o 1º signatário deste Parecer acentuou que devem ser classificadas

"como de direito público:

- a) as normas concernentes à tutela do trabalho, com as quais o Estado coloca os indivíduos e grupos, sobre quem elas incidem, subordinados à sua própria vontade, estabelecendo limites mínimos de proteção, onde prevalece, intensamente, o interesse coletivo que encarnam. Tais normas são de caráter imperativo, de ordem pública e irrenunciáveis, sendo que a inobservância ou violação das mesmas enseja a aplicação de multas recolhidas em favor do próprio Estado - sintoma que bem caracteriza a intensidade do interesse do Estado....."
- ("Instituições de Direito do Trabalho", Rio, Freitas Bastos, 9ª ed., 1984, vol. I, págs. 111/2).

E, depois de incluir entre elas as que tratam da duração do trabalho e do repouso semanal e em feriados (ob. e vol. cit., págs. 112, nota 45), concluiu que tais normas

"são de caráter

imperativo, não podendo em consequência ser violadas por qualquer ajuste estipulado entre empregado e empregador, nem pelas convencões e acordos coletivos que lhes sejam aplicáveis". (ob. cit., vol. II, págs. 689/90).



cional mínimo de 25% (arts. 376 e 413, nº II e parágrafo único).

III - DO TRABALHO EM DIAS DE REPOUSO SEMANAL  
E EM FERIADOS

4. O descanso hebdomadário é, preferentemente e não obrigatoriamente, aos domingos. Quando a empresa estiver, no todo ou em parte, autorizada a empreender serviço contínuo, cumpre-lhe organizar escala de revezamento, de forma a assegurar aos empregados, pelo menos em cada sete semanas, uma folga em domingo (arts. 67 e 68 da CLT, art. 1º da Lei nº 605, de 1949, e Portaria Mtb nº 509, de 1967). Essa autorização pode ser dada em caráter permanente (art. 10º da Lei nº 605 cit. e arts. 6º e 7º do Regul. pelo Dec. nº 27.048, de 1949) ou, pelo prazo máximo de 60 dias, para a tender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto (art. 8º do Regul. cit.).
5. Todavia, além dessas duas hipóteses de serviço contínuo autorizado, o trabalho em domingo também poderá ser exigido, eventualmente, em caso de força maior. Neste caso, cumpre à empresa justificar a ocorrência perante a autoridade competente do Ministério do Trabalho, dentro do prazo de dez dias (art. 8º, alínea a, do Regul. cit.).
6. Em qualquer das três hipóteses - trabalho contínuo permanente em escala de revezamento, trabalho contínuo transitório para execução de serviços inadiáveis e trabalho eventual em domingo na ocorrência de força maior - estará garantido aos empregados o direito ao repouso semanal em outro dia da semana. A legislação só prevê o pagamento da remuneração em dobro no que tange aos feriados. Isto é, nas três hipóteses aqui mencionadas o empregador poderá exigir a prestação de serviço em feriado e optar entre do -



9. Conforme acentuou WALTER KASKEL, os direitos que objetivam proteger a força de trabalho no curso da relação de emprego devem ser dotados pelo Estado de um meio mais forte de realização. "Esse meio consiste

nas ordens e proibições jurídico-públicas, cujo cumprimento se assegura mediante vigilância, pena e coação. Essas ordens e proibições se dirigem principalmente ao empregador, mas em parte também ao trabalhador" ("Derecho del Trabajo", atualizado por HERMANN DERSCH, Buenos Aires, trad. da 5ª ed., Depalma, 1961, pág. 427).

10. Destarte, as estipulações contratuais, inclusive as cláusulas constantes de convenções ou acordos coletivos de trabalho, poderão adotar, no campo da duração do trabalho, regras mais favoráveis ao trabalhador; mas serão nulas quaisquer disposições contrárias à letra ou ao espírito das normas legais pertinentes, ainda que se trate de mera exigência formal.

#### V - DA CONVENÇÃO COLETIVA APLICÁVEL

##### A CONSULENTE

11. A cláusula oitava da convenção coletiva de trabalho, transcrita na Consulta, diz respeito a "Horas extraordinárias"; mas não se refere à prorrogação bilateral da jornada normal de trabalho facultada pelo art. 59, caput e § 1º.

12. Na verdade, os itens 8.1 e 8.2 apenas dispõem sobre o valor do adicional a incidir sobre o salário-hora normal, inclusive pelas jornadas cumpridas nos sábados, domingos e feriados. O que significa, que, observado o valor estipulado para o adicional,

- a) a prorrogação até duas horas diárias, de conformidade com o art. 59, caput e § 1º, seja por prazo determinado, seja por prazo indeterminado, dependerá de acordo escrito entre a empresa e o empregado;



b) o trabalho em dias de repouso semanal e em ferias - dos só poderá ser exigido nos termos da legislação descrita na Seção III deste Parecer.

13. O item 8.3 trata do trabalho extraordinário regido pelo art. 61 da CLT, para consignar que ele poderá exceder a duas horas diárias. A disposição é supérflua, porquanto, como demonstramos na Seção II deste Parecer, a CLT não fixa limite para o trabalho suplementar do empregado adulto em caso de força maior e limitada a 12 horas a duração diária do seu trabalho na hipótese de necessidade imperiosa. Entretanto, ela só permite a prestação de horas extras por mulher ou menor em casos excepcionais de força maior, limitada a jornada global a doze horas. Assim, por necessidade imperiosa o empregador não poderá exigir o trabalho extraordinário da mulher e do menor, pois as normas legais de ordem pública prevalecem sobre as disposições da precitada Convenção Coletiva. Esta só poderá ser invocada no que tange ao valor do salário das horas suplementares (itens 8.1 e 8.2), porque mais benéfica aos empregados do que a lei.

14. O item 8.4 reproduz o entendimento jurisprudencial sobre o reflexo da remuneração das horas extras no cálculo de outras prestações devidas em razão do contrato de trabalho. A ressalva constante do item 8.4.1 estabelece condição resolutiva admissível.

15. Os itens 8.5 e 8.6 versam sobre a prorrogação das jornadas de trabalho da mulher, mediante compensação na semana, tal como facultado no art. 374 da CLT, desde que observada a exigência do art. 375. Têm, portanto, plena eficácia.



VI - DO TRABALHO EXTRAORDINÁRIO EM CASO DE  
NECESSIDADE IMPERIOSA E DA MULTA  
APLICADA À CONSULENTE

16. A Consulente prorrogou a jornada normal de trabalho com esteio no art. 61 da CLT, para, em regime de urgência, remarcar os preços fixados pelo Conselho Nacional do Petróleo para os lubrificantes que fabrica. Como se sabe, tais preços são periodicamente revistos por esse órgão federal para que sejam cobrados do público algumas horas depois da sua divulgação oficial. E, quando isso se verifica, avolumam-se os pedidos dos seus fregueses no sentido da remarcação dos preços e imediata entrega dos respectivos produtos.

17. A Consulente foi autuada pela fiscalização do trabalho porque a jornada de trabalho foi prorrogada além do estipulado na convenção coletiva. Mas o fundamento dessa autuação não se manteve, posto que, no recurso parcialmente provido para reduzir o valor da multa aplicada, o parecer aprovado pela Subsecretaria de Proteção ao Trabalho evidenciou que:

- a) "o trabalho extraordinário previsto na Convenção... se encontra disciplinado no diploma consolidado, isto é, o excesso horário para fazer face a motivo de força maior, seja para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar manifesto prejuízo" (fls. 24);
- b) na ocorrência de qualquer dessas hipóteses, o trabalho suplementar poderá ser exigido independentemente de acordo ou convenção, mas caberá ao empregador comunicar o evento "dentro de dez dias, à autoridade competente em matéria de trabalho, ou antes desse prazo, justificado no momento da fiscalização, sem prejuízo dessa comunicação" (fls. 24/5);
- c) in casu "o recorrente não logrou produzir nenhuma prova no sentido de ter cumprido formalidade que a lei considera essencial, ficando, por conseguinte, plenamente caracterizada a irregularidade denunciada na peça vestibular" (fls. 25).



18. Como se infere, o parecer aprovado pela autoridade competente do Ministério do Trabalho não afirmou nem contou que o fato invocado pela Consulente justificaria a prorrogação da jornada do trabalho. E não o fez, porque o art. 61 da CLT, cujas normas de ordem pública prevalecem sobre o disposto na mencionada Convenção Coletiva, impõe formalidade que não foi atendida pela empresa:

"§1º. O excesso, nos casos deste artigo, poderá ser exigido independentemente de acordo ou contrato coletivo e deverá ser comunicado, dentro de dez dias, à autoridade competente em matéria de trabalho, ou, antes desse prazo, justificado no momento da fiscalização, sem prejuízo dessa comunicação" (grifos nossos).

19. Certa a decisão em tela. As normas cogentes do art. 61 (assim como as que tratam do trabalho extraordinário das mulheres e dos menores) prevalecem sobre as cláusulas da Convenção Coletiva e impõem ao empregador obrigação formal que não foi observada pela Consulente.

20. Conforme escreveu o 1º signatário deste Parecer,

"a simples ocorrência dos fatos conceituados pela lei (art. 61) como justificadores da prorrogação unilateral, não enseja ao empregador o direito de exigir, de forma absoluta e sem qualquer restrição, o trabalho suplementar dos seus empregados. Com efeito, para que o ato seja legal, é preciso que o empregador:

- a) comunique ao órgão local ou regional do Ministério do Trabalho, dentro de dez dias, a determinação do trabalho extraordinário e os motivos que o subordinaram;
- b) prove aos inspetores do Ministério do Trabalho, se houver reclamação dos seus empregados, a veracidade do evento invocado para prorrogar a jornada normal do trabalho;

.....  
("Duração do Trabalho e Repouso Remunerados", Rio, Freitas Bastos, 1950, pág. 208, No mesmo sentido SÉRGIO FERRAZ, "Duração do Trabalho e



Repouso Remunerado", São Paulo, Ed. Rev. dos Tribs., 1977, pág. 38).

21. Deixou, assim, a Consulente de cumprir formalidade essencial ao aperfeiçoamento jurídico de seu ato. O fato invocado, entretanto, se nos afigura bastante para justificar o ato unilateral de prorrogação da jornada normal do trabalho dos empregados adultos do sexo masculino até o limite de doze horas, com a remuneração estipulada na Convenção Coletiva.

22. ELSON GOTTSCHALK, depois de recordar que a expressão

"atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis não é outra coisa senão os universalmente conhecidos trabalhos preparatórios ou complementares"

a que se referem as Convenções da OIT n.ºs 1 e 30, de 1919 e 1930, respectivamente - asseverou:

"o instituto oferece características próprias, independentes e inconfundíveis com a força maior. .. O serviço para atender à realização (preparatórios) ou para atender à conclusão (complementares) de trabalhos inadiáveis, cuja inexecução pode acarretar prejuízos manifestos, constitui, em todas as legislações, u'a derrogação permanente (e não transitória) de princípio da limitação da jornada... É evidente, porém, que tais serviços inadiáveis, por sua própria natureza, não podem atingir todo o pessoal de uma determinada empresa ou estabelecimento, mas somente o número es - tritamente necessário à realização dos mesmos" - ("Duração do Trabalho", Rio, Freitas Bastos, 1951, págs. 108 a 111).

23. VALENTIN CARRION, ao citar algumas situações justificadoras da prorrogação da jornada por necessidade imperiosa, alude à

"afluência inabitual da clientela por circunstâncias anormais" ("Comentários à CLT", São Paulo, Ed. Rev. dos Tribs., 1975, pág. 57).



É o caso da Consulta, em que a clientela, formada por postos de vendas de óleos, graxas e aditivos para veículos motores, exige a urgente e volumosa prestação de serviços por parte da Consu~~lente~~te, para atender à remarcação dos preços por parte do órgão público competente - remarcação que, por mais que se repita em nos~~os~~os dias, não corresponde ao serviço normal da empresa. O que tem relevo, nesta hipótese, é que a situação anormal justificadora do trabalho extraordinário não tenha sido deliberadamente criada pela Consu~~lente~~te.

24. Cumpre aduzir, tendo em vista o disposto na Convenção, que o seu item 8.2 trata do acréscimo de 100% sobre o salário normal, quando o trabalho for executado em domingos e feriados; mas não confere ao empregador o direito de exigí-lo fora das restritas hipóteses e condições estabelecidas pela lei. A prestação de serviço nesses dias há de observar as normas imperativas descritas na Seção III deste Parecer.

#### VII - DAS CONCLUSÕES

25. Em face do exposto, respondemos aos quesitos formulados pela Consu~~lente~~te:

A. A cláusula oitava da Convenção Coletiva, transcrita na Consulta, não trata da prorrogação da jornada de trabalho por ato bilateral, a que alude o art. 59 da CLT. O seu item 8.1 apenas dispõe sobre o valor dos adicionais devidos na prestação de horas extraordinárias, a prorrogação referida no art. 59 está limitada a duas horas, enquanto que aquele item adota uma escala de adicionais que alcança, pelo menos, cinco horas suplementares. Portanto, para que haja prorrogação da jornada por ato bilateral (hipótese do art. 59, caput, § 1º) é mister a celebração do acordo es -



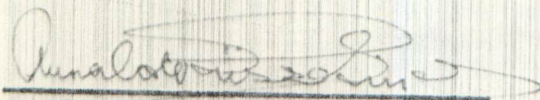
crita entre a Consulente e os empregados que concordarem em prestar serviços extraordinários. O acordo poderá ser por prazo certo ou por tempo in determinado e o adicional terá o valor de 40% sobre o salário-hora normal (item 8.1 da Convenção). Se por prazo certo, o adicional será devido durante a vigência do contrato; se por tempo indeterminado, até sua denúncia, ressalvada a incorporação ao salário contratual determinada pela Súmula TST-76, contra a qual, data venia, sempre nos manifestamos.

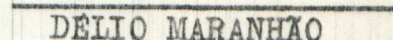
B. Sim. Afigura-se-nos que o fato caracteriza a necessidade imperiosa de a empresa "atender a realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto", quando a jornada de trabalho poderá alcançar 12 horas, por ato unilateral do empregador, que terá de comunicar o evento, no prazo de dez dias, à autoridade local do Ministério do Trabalho (art. 61). O valor adicional será, igualmente, o previsto no item 8.1 da Convenção.

C. Não, pelas razões invocadas neste Parecer.

S.M.J., é o que nos parece.

Rio de Janeiro, RJ, 22 de julho de 1987

  
ARNALDO SÜSSEKIND  
OAB-RJ 2.100

  
DÉLIO MARANHÃO  
OAB-RJ 2.995