



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista

1000484-76.2024.5.02.0001

Relator: RILMA APARECIDA HEMETERIO

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 02/12/2024

Valor da causa: R\$ 247.621,71

Partes:

RECORRENTE: KAMILA SANTOS COVO

ADVOGADO: ANDREIA DE ALMEIDA STEIN ANTUNES

ADVOGADO: ANDRE ALVES DE ALMEIDA

RECORRENTE: REAL E BENEMERITA ASSOCIACAO PORTUGUESA DE BENEFICENCIA

ADVOGADO: FABIOLA COBIANCHI NUNES

RECORRIDO: KAMILA SANTOS COVO

ADVOGADO: ANDREIA DE ALMEIDA STEIN ANTUNES

ADVOGADO: ANDRE ALVES DE ALMEIDA

RECORRIDO: REAL E BENEMERITA ASSOCIACAO PORTUGUESA DE BENEFICENCIA

ADVOGADO: FABIOLA COBIANCHI NUNES



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

18ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA SEGUNDA REGIÃO

CADEIRA 1

RECURSO ORDINÁRIO - TRT/SP 1000484-76.2024.5.02.0001

RECORRENTE: KAMILA SANTOS COVO / REAL E BENEMERITA ASSOCIACAO PORTUGUESA DE BENEFICENCIA

RECORRIDA: KAMILA SANTOS COVO / REAL E BENEMERITA ASSOCIACAO PORTUGUESA DE BENEFICENCIA

ORIGEM: 1ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO

JUÍZA PROLATORA DA DECISÃO: TATIANA AGDA JULIA ELENICE HELENA BELOTI MARANESI ARROYO

RELATORA: RILMA APARECIDA HEMETÉRIO

ARMAZENAMENTO DE ÓLEO DIESEL PARA ABASTECER GERADORES DE ENERGIA ELÉTRICA. NR'S 20 E 16. EMPREGADO QUE NÃO ACESSA O RECINTO FECHADO. NÃO CONFIGURADA PERICULOSIDADE. Ainda que a instalação de tanques que armazenam óleo diesel para abastecer geradores de energia elétrica não observe alguns requisitos da NR-20, isso não garante direito a adicional de periculosidade, visto que, segundo essa NR (item 20.1.2), a caracterização da periculosidade deve ser apurada nos termos prescritos pela NR-16, segundo a qual o adicional é devido aos trabalhadores que se dedicam às atividades ou operações de armazenagem de inflamáveis líquidos e aos que operam na área de risco, o que não era o caso da demandante, que nem sequer acessava a área interna do recinto fechado onde localizados os tanques. Recurso da reclamante a que se nega provimento no ponto.

Inconformadas com a sentença (fls. 1523/1538 - ID 8d60650; fls. 1547 /1550 - ID f3a1eba) que julgou procedente em parte a ação e cujo relatório adoto, recorrem a reclamada (fls. 1552/1569 - ID 99dbef1) e a reclamante (fls. 1655/1675 - ID 1c7127e), pretendendo a reforma do julgado.

A reclamada impugna a sentença em relação ao adicional de insalubridade; aos honorários periciais; às horas extras; ao intervalo intrajornada; à multa normativa; e aos honorários sucumbenciais.



A reclamante discute o adicional de periculosidade; as horas extras; a multa por embargos protelatórios; e a majoração dos honorários advocatícios.

Contrarrazões (fls. 1795/1801 - ID 7d9ecd4; fls. 1802/1823 - ID 5eb2890).

Preparo (fls. 1653/1654 - ID b9b80c8).

É o relatório.

VOTO

Conheço dos recursos, pois preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

DIFERENÇAS DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

A recorrente (fls. 1554/1560 - ID 99dbef1) pede a reforma da sentença (fl. 1525/1526 - ID 8d60650) que a condenou a pagar as diferenças de adicional de insalubridade.

Analiso.

A reclamante exerceu a função de *auxiliar de enfermagem* de 1/12/2020 a 19/2/2024 (fl. 25 - ID dea0ba6). Na inicial, alega que recebia adicional de insalubridade em grau médio, mas que trabalhava exposta a agentes biológicos, pois mantinha contato com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, condição que deve ser remunerada com o adicional em grau máximo (fls. 7/8 - ID 50899ba).

Realizada a perícia, o *expert* verificou que a reclamante foi admitida no período da pandemia e, durante um mês, trabalhou realizando os exames de *covid-19* em pacientes com suspeita da doença e, após, iniciou as atividades no setor de endoscopia, revezando entre os seguintes setores: sala de triagem, quartos de internação pré-exames, sala de pré-exames, sala de exames, sala de recuperação pós-anestésica, sala de expurgo, sala de preparo e quartos de internação (fls. 1309/1310 - ID faf897f).



Além disso, consta no laudo que "*a Reclamada não apresentou nos autos ficha de Epi's - equipamentos de proteção individual e treinamentos*" (fl. 1313 - ID faf897f).

Diversamente do alegado, o perito concluiu que a autora faz jus ao adicional de insalubridade em grau máximo somente no mês em que trabalhou no laboratório realizando exames de *covid-19*. Nos meses em que a demandante trabalhou no setor de endoscopia foi reconhecido o adicional de insalubridade em grau médio (fl. 1326 - ID faf897f).

Portanto, correta a sentença ao deferir o adicional de insalubridade em grau máximo no primeiro mês de trabalho, visto que restou provado que a demandante tinha contato direto com pacientes com suspeita de *covid*.

Nego provimento ao recurso da reclamada.

HONORÁRIOS PERICIAIS.

Os honorários periciais foram fixados em valor razoável e condizente com a complexidade do trabalho técnico realizado (R\$ 2.500,00; fl. 1118 - ID 2772bc2), não se justificando a redução.

Nego provimento ao recurso da reclamada.

HORAS EXTRAS. TROCA DE UNIFORME. INTERVALO INTRAJORNADA. TRABALHO EM FOLGAS E FERIADOS (QUESTÃO COMUM).

A reclamada (fls. 1561/1565 - ID 99dbef1) pede a reforma da sentença que a condenou a pagar como extras as horas excedentes da 6ª diária e da 36ª semanal, bem como 1h do intervalo e folgas/feriados trabalhados (fls. 1527/1529 - ID 8d60650).

A reclamante insiste na hora integral do intervalo intrajornada, e não apenas minutos suprimidos.

Analiso.



Na inicial, a autora alega que foi contratada para trabalhar na escala 6x1, das 7h às 13h, mas que, em razão da troca de uniforme, entrava 30 minutos antes e saía 30 minutos após a jornada. Sustenta, ainda, que não usufruía integralmente do intervalo (fls. 3/6 - ID 50899ba).

A reclamada juntou os cartões de ponto, que registram variação nos horários de entrada e de saída (fls. 894/932 - ID c72dac2). Contudo, as testemunhas confirmaram a alegação de que havia antecipação e prorrogação da jornada sem anotação. Com efeito, a testemunha da autora afirmou "*que trabalhava das 06h30 às 13h30 de segunda a sábado*"; "*que o ponto era batido às 7h após estar uniformizada e às 13h ainda com o uniforme*"; "*que o percurso para ir ao vestiário se trocar era grande e havia fila no vestiário*" (fl. 1453 - ID 7652f5e). Entretanto, a testemunha da reclamada, cujo depoimento tem maior valor probante - visto "*que trabalhou com a reclamante no mesmo setor a partir de 2020, no mesmo turno (das 07h às 13h)*" - relatou que "*demora de 10 a 15 minutos para se trocar e bater o ponto, tanto na entrada quanto na saída*" (fl. 1454 - ID 7652f5e). Por isso, correta a sentença ao invalidar os registros de ponto, com exceção da frequência anotada.

Dou parcial provimento ao recurso da reclamada para fixar que a autora trabalhava na escala 6x1, das 6h45 às 13h15, jornada com base na qual devem ser calculadas as horas extras fixadas na sentença.

INTERVALO INTRAJORNADA - Não conheço da alegação da reclamante de que teria direito a 1h de intervalo, visto que a sentença já deferiu uma hora completa.

Por mais que a testemunha da reclamante tenha dito "*que não havia intervalo*" (fl. 1453 - ID 7652f5e), a testemunha da reclamada falou "*que tinha intervalo de 15 minutos*" (fl. 1454 - ID 7652f5e). Havendo divergência entre os depoimentos das testemunhas, decide-se em desfavor de quem tinha o ônus da prova, que era a autora. Todavia, reconhecido que a jornada era extrapolada em 30 minutos (15 minutos na entrada e 15 minutos da saída), tinha a reclamante direito à pausa de 1h.

Diversamente do alegado pela demandante, não se vislumbra inconstitucionalidade do § 4º do art. 71 da CLT, com redação dada pela Lei 13.467/2017, na parte em que atribui natureza indenizatória ao período suprimido do intervalo intrajornada.

Assim, **dou parcial provimento** para limitar a condenação a 45 minutos suprimidos do intervalo.



FERIADOS E FOLGAS TRABALHADAS - A testemunha da reclamada afirmou "*que, quando trabalhava no domingo, havia folga compensatória*" e "*que o feriado é trabalhado em escala e, se é trabalhado, há uma folga a mais*" (fl. 1455 - ID 7652f5e) - o que é confirmado pela frequência dos cartões de ponto. *Por exemplo*, a autora trabalhou em 21/4/2021 e em 1/5/2021, Tiradentes e dia do trabalho (fl. 899 - ID c72dac2), mas folgou em 29/5/2021 e em 19/6/2021 (fl. 900 - ID c72dac2); trabalhou em 7/9/2021, mas folgou em 1/9/2021 (fl. 903 - ID c72dac2), conforme autorizado pela cláusula 6ª da CCT 2018/2019, que instituiu o banco de horas para a compensação anual (CLT, art. 59, § 2º).

Dou provimento ao recurso da reclamada para excluir as folgas/feriados trabalhados.

MULTA NORMATIVA.

Com razão a recorrente (fls. 1565/1566 - ID 99dbef1) ao pedir a reforma da sentença que a condenou a pagar a multa normativa prevista na cláusula 48ª, "b", da CCT 2018/2019 (fl. 35 - ID e53a19b) pela "*violação à cláusula 6ª (horas extras)*" (fl. 1529 - ID 8d60650).

A cláusula 6ª da CCT 2018/2019 (fl. 28 - ID e53a19b) instituiu o banco de horas e o percentual de 90% para horas extras. No caso, a reclamada não descumpriu a norma coletiva, visto que havia banco de horas anual. Aliás, na rescisão, houve o pagamento de R\$ 1.143,06 relativos às 26,16 horas do saldo credor (fl. 982 - ID 77172fc; fl. 977 - ID 4244bbf), indicando que foi observado o adicional de 90% (salário de R\$ 3.857,11 / divisor 180 = R\$ 21,43 x adicional de 90% = R\$ 40,71 x 26,16 horas do saldo credor = R\$ 1.065,08).

Portanto, **dou provimento** ao recurso da reclamada para excluir da condenação a multa normativa.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.

A recorrente (fls. 1657/1666 - ID 1c7127e) pede a reforma da sentença (fl. 1526 - ID 8d60650) que indeferiu o adicional de periculosidade.



Analiso.

Na inicial, a reclamante alega que trabalhava em área de risco, pois a reclamada mantinha em suas dependências tanques de armazenamento de óleo diesel (fls. 8/11 - ID 50899ba).

Realmente, na vistoria, verificou-se que: fora da projeção da edificação havia quatro grupos motogeradores de 1.500 kVA, alimentados por quatro tanques metálicos de óleo diesel de 250 litros, em bacia de contenção (fl. 1303 - ID faf897f); na área externa da edificação havia dois tanques enterrados de 15.000 litros de diesel (fl. 1306 - ID faf897f); no 2º subsolo havia tanques acoplados de 220 litros de diesel (fl. 1307 - ID faf897f).

Diante disso, o perito constatou que as condições de segurança estrutural foram atendidas, visto que *"os grupos de geradores estão instalados dentro de contêineres fabricados com estrutura metálica e revestidos com chapas de metal, todos sobre uma bacia de contenção, com aterramento e instalação elétrica segura, em uma área destinada exclusivamente para esse fim. Esses compartimentos contam com iluminação de emergência, detectores de situações críticas e a devida proteção elétrica. Além disso, o local onde estão os geradores é equipado com um eficiente sistema de ventilação"* (fl. 1343 - ID faf897f). Assim, concluiu que não houve caracterização em atividades em área de risco, não fazendo a autora jus ao adicional de periculosidade.

De fato, a NR-20, que fixa requisitos para instalação de tanques que abastecem geradores de energia, excepcionava, com a alteração da Portaria 308/12, que *"os tanques de superfície que armazenem óleo diesel destinados à alimentação de motores utilizados para a geração de energia elétrica em situações de emergência ou para o funcionamento das bombas de pressurização da rede de água para combate a incêndios"* poderiam conter *"volume total de armazenagem de no máximo 3.000 litros, em cada tanque"* (item 20.17.2). A partir da Portaria 1.360/2019, esse limite excepcional no interior de edifícios foi aumentado para o *"máximo de até 5.000 (cinco mil) litros por tanque e por recinto, bem como o limite de 10.000 (dez mil) litros por edifício, sendo este limite aplicável a cada edifício, independentemente da existência de interligação entre edifícios por meio de garagens, passarelas, túneis, entre outros"* (item 2.1). Portanto, nenhum tanque ultrapassou o limite permitido pela NR 20.

Ainda que a instalação não tivesse observado alguns dos requisitos previstos na NR-20, isso não garantiria o adicional de periculosidade, visto que, segundo essa norma regulamentadora: *"20.1.2 Esta NR e seus anexos devem ser utilizados para fins de prevenção e controle dos riscos no trabalho com inflamáveis e combustíveis. Para fins de caracterização de atividades ou operações insalubres ou perigosas, devem ser aplicadas as disposições previstas na NR 15 - atividades e*



operações insalubres e NR 16 - atividades e operações perigosas". Ou seja, a NR 20 não garante direito ao adicional se inobservado algum de seus requisitos na instalação dos tanques destinados ao abastecimento de geradores.

A NR 16, item 1, anexo II, prescreve: "*São consideradas atividades ou operações perigosas, conferindo aos trabalhadores que se dedicam a essas atividades ou operações, bem como aqueles que operam na área de risco adicional de 30 (trinta) por cento, as realizadas: [...] no [...] armazenagem de inflamáveis líquidos [...]*". Contudo, a alínea "b" do item 2 do mesmo anexo diz que: "*2. Para os efeitos desta Norma Regulamentadora - NR entende-se como: [...] III. Armazenagem de inflamáveis líquidos, em tanques ou vasilhames: [...] quaisquer outras atividades executadas dentro do prédio de armazenamento de inflamáveis [...]*". Finalmente, a alínea "s" do item 3 preceitua que, no "*Armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos [...] em recinto fechado*", a área de risco é "*Toda a área interna do recinto*". Enfim, a área de risco é a sala onde estavam instalados os tanques, local não acessado pela reclamante - que "*declarou que nunca acessou os locais onde os tanques estão instalados e nem tampouco manuseou qualquer tipo de líquido inflamável*" (fl. 1344 - ID faf897f). Portanto, a autora não executava nenhuma das atividades arroladas no quadro do anexo II, letras "a" a "m", da NR 16.

Ademais, o tanque "*de superfície para consumo de óleo diesel e biodiesel destinados à alimentação de motores utilizados para a geração de energia elétrica em situações de emergência, para assegurar a continuidade operacional ou para o funcionamento das bombas de pressurização da rede de água para combate a incêndios*", se "*comprovada a impossibilidade de instalá-lo enterrado ou fora da projeção horizontal do edifício*", excetua-se da regra de que "*os tanques de líquidos inflamáveis somente poderão ser instalados no interior dos edifícios sob a forma de tanque enterrado*" (NR 20, anexo III, itens 1 e 2).

Dessa forma, considerando que as atividades executadas pela autora não se inseriam no quadro de atividades e operações do Anexo I da NR 16; que ela não atuava na área interna do local onde o líquido inflamável era armazenado; que não transitava pela área de risco; não há direito ao pagamento de adicional de periculosidade.

Assim, **nego provimento** ao recurso da reclamante.

MULTA POR EMBARGOS PROTTELATÓRIOS.

Com razão a recorrente (fls. 1669/1672) ao postular o afastamento da multa de 1% sobre o valor da causa pela oposição de embargos protelatórios (fl. 1549 - ID f3a1eba).



A reclamante opôs embargos de declaração (fls. 1543/1546 - ID 0c4a42a) alegando que a sentença foi obscura em relação ao intervalo intrajornada. Ora, os embargos de declaração opostos com a finalidade de provocar a manifestação do poder judiciário sobre pontos que, ao menos do ponto de vista do embargante, são importantes para dirimir as controvérsias, não podem ser tidos como protelatórios se não há intenção procrastinatória da parte. Assim, ainda que os embargos de declaração sejam impertinentes ou injustificados, o fato é que não são manifestamente procrastinatórios, o que torna excessivamente rigorosa e injusta a sanção aplicada pela origem.

Por isso, **dou provimento** ao recurso da reclamante para excluir da condenação a multa por embargos protelatórios.

HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS (QUESTÃO COMUM).

A reclamada pede a reforma da sentença que a condenou a pagar R\$ 15.000,00 de honorários sucumbenciais, mesmo valor atribuído à causa (fl. 1538 - ID 8d60650), e isentou a autora da parcela.

A reclamante pede a majoração da verba honorária a cargo da demandada.

Analiso.

Ainda que a autora seja beneficiária da justiça gratuita (fl. 1535 - ID 8d60650), *"as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário"* (CLT, art. 791-A, § 4º; ADI 5766). Portanto, realmente, não se justifica a isenção dos honorários de sucumbência a cargo do beneficiário da justiça gratuita.

Mantida a sucumbência parcial, **dou parcial provimento** ao recurso para fixar honorários de sucumbência: (i) de 10% sobre o valor a ser apurado na liquidação, a cargo da reclamada; (ii) de 10% sobre o valor dos pedidos julgados improcedentes, a cargo da reclamante, ficando suspensa a exigibilidade, somente podendo ser executados se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que os deferiu, o credor demonstrar que a situação de insuficiência do beneficiário da gratuidade deixou de existir, extinguindo-se a obrigação deste último, depois de esgotado esse prazo.



Pelo exposto,

ACORDAM os Magistrados da 18ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em: **CONHECER** do recurso ordinário das partes e, no mérito, **DAR-LHES PARCIAL PROVIMENTO: 1)** ao da reclamante, para excluir da condenação a multa por embargos protelatórios; **2)** ao da reclamada, para: **a)** fixar que a autora trabalhava na escala 6x1, das 6h45 às 13h15, jornada com base na qual devem ser calculadas as horas extras fixadas na sentença; **b)** limitar as horas do intervalo a 45 minutos; **c)** excluir da condenação: **(i)** as folgas/feriados trabalhados; **(ii)** a multa normativa; **d)** fixar honorários de sucumbência: **(i)** de 10% sobre o valor a ser apurado na liquidação, a cargo da reclamada; **(ii)** de 10% sobre o valor dos pedidos julgados improcedentes, a cargo da reclamante, ficando suspensa a exigibilidade, somente podendo ser executados se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que os deferiu, o credor demonstrar que a situação de insuficiência do beneficiário da gratuidade deixou de existir, extinguindo-se a obrigação deste último, depois de esgotado esse prazo; nos termos da fundamentação da Relatora, ficando mantida a sentença no mais, inclusive em relação aos valores da condenação e das custas.

Votação: por unanimidade de votos.

Presidiu a sessão a Exma. Desembargadora Lilian Gonçalves.

Tomaram parte no julgamento as Exmas. Magistradas Rilma Aparecida Hemetério (Relatora), Lilian Gonçalves e Renata de Paula Eduardo Beneti.

Presente o I. Representante do Ministério Público do Trabalho.

RILMA APARECIDA HEMETÉRIO



RELATORA

tmb

