



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

0091500-50.2007.5.04.0331 RO

Fl.1

EMENTA: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHO EM CLUBE NOTURNO COMO GARÇON. FUMAÇA DO CIGARRO. A prova pericial concluiu que o reclamante, em seu ambiente de trabalho, estava exposto ao Benzopireno, substância carcinogênica que compõe o fumo. O fumo contém mais de 60 substâncias carcinogênicas, cujo maior representante é o Benzopireno. A norma em que embasado o laudo (Anexo nº 13 da NR-15 da Portaria nº 3.214/1978) prevê o adicional de insalubridade no grau máximo para o trabalho (operações) com a substância (Benzopireno).

Recurso ordinário interposto pela reclamada a que se nega provimento no item.

VISTOS e relatados estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO** interposto de sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara do Trabalho de São Leopoldo, sendo recorrente **THE FUN FACTORY CLUB DE SÃO LEOPOLDO E** recorrida **OZIEL DE SOUZA NUNES (SUCESSÃO DE)**.

Inconformada com a sentença proferida pelo Juiz Giovani Martins de Oliveira, que julgou a ação procedente em parte, a reclamada interpõe recurso ordinário.

Pretende a reforma do julgado quanto ao adicional de insalubridade e aos intervalos para repouso e alimentação.

Não há contrarrazões.

O Ministério Público do Trabalho, na fl. 170, pela Procuradora Juliana Hörlle Pereira, declara-se ciente da sentença.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1. DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

Sustenta a reclamada que não é admissível a conclusão pericial quanto à exposição do *de cujus* ao *benzopireno*, porquanto não foi realizada qualquer investigação técnica visando constatar a efetiva presença de



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

0091500-50.2007.5.04.0331 RO

Fl.2

agentes insalutíferos no grau máximo no local de trabalho do *de cujus*. Enfatiza que o fato de uma substância integrar o rol constante no Anexo nº 13 da NR-15 da Portaria MTb nº 3.214/1978 e haver literatura prevendo a possibilidade de sua presença em certo tipo de indústria, por si só, não dispensa o perito de provar a sua existência na empresa periciada, o que não ocorreu no caso. Invoca os artigos 195 e 436 da CLT. Salaria ainda que o parecer técnico não poderá também ser considerado, porque não quantifica o *tempo de exposição ao risco*, conforme exige a *Instrução para Elaboração de Laudo de Insalubridade e Periculosidade* contida na Portaria MTb nº 3.311/1989.

O Juízo de origem, reconhecendo que as atividades do ex-empregado foram insalubres em grau máximo, deferiu o pagamento da diferença entre o adicional de insalubridade pago e o grau máximo, a ser apurado com base no salário mínimo nacional, e pago de forma proporcional à jornada de trabalho prestada, com reflexos nos repousos semanais remunerados, aviso-prévio, férias proporcionais acrescidas de um terço e gratificação natalina proporcional.

No laudo técnico de fls. 103/107 o perito informou que o reclamante, no exercício da função de serviços gerais (recolhia copos das mesas da danceteria, lavava-os com detergente líquido e esponja e colocava-os limpos no bar), tendo ainda assim expressamente referido (fls. 105/106):

(...) Na análise das atividades desenvolvidas pelo reclamante nos ambientes de trabalho, verificou-se que durante o contrato de trabalho, houve nas tarefas realizadas uma exposição a produtos químicos do tipo benzopireno, em condições de risco ocupacional, determinada pela presença de cigarro no ambiente de trabalho. (...) O tabagismo constituiu-se em sério problema de saúde pública, porque, comprovadamente afeta a saúde dos fumantes, bem como das pessoas que com eles convivem em ambientes poluídos pela fumaça do tabaco. (...) Além da nicotina são identificados no fumo 4720 elementos distribuídos em mais de uma dezena de funções



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

0091500-50.2007.5.04.0331 RO

Fl.3

químicas. O fumo contém mais de 60 substâncias carcinogênicas, das quais se destaca a família dos hidrocarbonetos aromáticos policíclicos, cujo maior representante é o Benzopireno. O fumo contém ainda elementos radioativos, tais como o Carbono 14 e o Polônio 210. Nos fumantes ativos ou passivos, há aumento de produção da hidroxilase aril – hidrocarboneto, enzima que decompõem os hidrocarbonetos em epóxidos de mais elevada ação oncogênica. Encontram-se também modificações cromossômicas que resultam em injúrias do DNA (aberrações grosseiras) e trocas de cromatídeos irmãs. Registram-se ainda na urina, concentrações significantes de substâncias mutagênicas derivadas do benzopireno, nitrosaminas, alfa emissores e outros componentes. O Benzopireno, inclusive, foi objeto de pesquisa que mostrou pela primeira vez em detalhes a relação entre fumo e câncer no pulmão, esclarecendo o mecanismo molecular que faz uma substância presente no cigarro provocar tumores malignos neste órgão, mostrando ligação direta entre tal carcinógeno e as mutações genéticas do câncer humano. O fumo (aqui entendido, como a fumaça do cigarro) ocasiona a incidência de inúmeras patologias, tais como bronquite crônica, enfizema, câncer de pulmão, câncer de laringe, câncer de boca, infarto do miocárdio, cardiopatia aterosclerótica em adultos jovens, etc. (...) As quantificações da poluição tabágica encontram-se entre 500 e 2.000 ppm em restaurantes, atingindo 10.000 ppm em boates, danceterias e estabelecimentos afins. Sabe-se, por outro lado, que o padrão de bom ar é de apenas 9 ppm. Verifica-se, pois, da evidente nocividade ambiental a que esteve submetido o reclamante no desempenho de suas funções.



ACÓRDÃO

0091500-50.2007.5.04.0331 RO

Fl.4

Concluiu o perito que as atividades exercidas pelo reclamante na reclamada caracterizavam-se como insalubres no grau máximo, nos termos do Anexo nº 13 da NR-15 da Portaria nº 3.214/1978.

No laudo complementar, o perito ratificou a sua conclusão no sentido de que, no desempenho de suas atividades, o autor esteve exposto a produtos químicos do tipo *benzopireno*, acrescentando ainda que a análise (avaliação) é *qualitativa*, ou seja, *a legislação não estabelece limites de tolerância (respostas aos quesitos 3 e 5, fl. 119)*. Logo, não prosperam as alegações quanto à existência de falha no laudo pericial com relação ao tempo de exposição ao risco, não cabendo falar na não observância no disposto na Portaria MTb nº 3.311/1989.

Não obstante a conclusão pericial, entende esse Relator de forma diversa do julgador originário que a acolheu.

O *de cujus* trabalhava num clube noturno exercendo a atividade de garçon. Embora ele, em seu ambiente de trabalho, encontrava-se exposto à fumaça do cigarro, não há como se reconhecer o direito à insalubridade no grau máximo. Isto porque, conforme informado no próprio laudo técnico, o fumo contém mais de 60 substâncias carcinogênicas (das quais se destaca a família dos hidrocarbonetos aromáticos policíclicos), cujo maior representante é o Benzopireno. Contudo, a norma em que embasado o laudo (Anexo nº 13 da NR-15 da Portaria nº 3.214/1978; item operações diversas) prevê o adicional de insalubridade no grau máximo para o trabalho (operações) com a substância (Benzopireno), o que se verifica, não ocorria no caso dos autos.

Sendo assim, é indevido o adicional de insalubridade no grau máximo pleiteado.

No entanto, assim não considera a Turma, majoritariamente.

Conforme constou na sentença, acompanha a Turma o entendimento ali expresso: (...) *É público e notório que o trabalho em ambientes destinados a eventos noturnos (danceterias e boates, em geral) sujeita o trabalhador à exposição à fumaça dos cigarros dos freqüentadores desses ambientes. (...) como o benzopireno é proveniente da queima do tabaco e considerando que o fumo na reclamada não é fato negado, resta concluir*



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

0091500-50.2007.5.04.0331 RO

Fl.5

que a condição insalubre é fato incontroverso, não se sujeitando aos efeitos da confissão ficta (fls. 152/152v.).

Por fim, e tendo a perícia técnica sido realizada no local de trabalho do *de cujos*, entende-se, com base na perícia técnica, que é devido o adicional de insalubridade no grau máximo, não cabendo falar em violação aos artigos 195 e 436 ambos da CLT.

Nega-se provimento ao recurso ordinário da reclamada no item, vencido o Relator

2. DO INTERVALO PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO.

Argumenta a reclamada que a redução do tempo de intervalo diário para repouso e alimentação em 30 (trinta) minutos estava previsto nas normas coletivas, o que tornou desnecessária a existência de autorização do Ministério Público do Trabalho para tal redução. Invoca a Teoria do Conglobamento. Pretende ver afastada a condenação imposta na sentença a tal título.

O Juízo de origem deferiu o pagamento do adicional previsto no artigo 71, parágrafo 4º, da CLT (referente aos 30 minutos por dia de trabalho não usufruídos, remanescentes para completar o intervalo mínimo de uma hora), com reflexos nos repousos semanais remunerados, aviso-prévio, férias acrescidas de um terço e gratificação natalina. Fundamentou que as cláusulas coletivas da categoria, que autorizam a redução dos intervalos legalmente previstos em uma hora para 30 minutos, não são válidas, pois a questão trata da higidez do trabalho, sendo indispensável a inspeção e autorização do Ministério do Trabalho para tanto. Destacou que a remuneração dos intervalos para repouso e alimentação não se confunde com a remuneração das horas extras.

O artigo 71 da CLT preceitua que os intervalos para alimentação e repouso, quando o trabalho contínuo exceder de seis horas, serão, no mínimo, de uma hora e, no máximo, de duas, salvo o pactuado em acordo ou convenção coletiva, no caso do intervalo máximo, sendo ainda de quinze minutos, quando a jornada de trabalho não exceder de seis horas, mas ultrapassar quatro. Determina ainda que os intervalos de repouso e alimentação não serão computados na duração do trabalho.

Nos termos do parágrafo 3º deste dispositivo legal, o limite mínimo de uma hora para fins de repouso e alimentação poderá ser reduzido por ato



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

0091500-50.2007.5.04.0331 RO

Fl.6

do Ministro do Trabalho quando, ouvida a Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho, verificar que o estabelecimento atende integralmente às exigências concernentes à organização dos refeitórios e quando os respectivos empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogando horas suplementares.

No caso, tendo sido aplicada a pena de confissão quanto à matéria de fato à sucessão-autora (v. ata de fl. 146), acolhe-se a versão da defesa (fl. 36) no sentido de que sempre foi usufruído pelo reclamante o período de 30 minutos diários para repouso e alimentação.

As normas coletivas de trabalho trazidas à colação preveem a redução do intervalo entre os turnos de trabalho para 30 (trinta) minutos, conforme o estabelecido na cláusula 24ª dos instrumentos normativos vigentes no período contratual do autor (v., por ex., cl. 24ª, exercício 2005, cl. 71).

Entretanto, citadas normas não se prestam para validar a redução do intervalo previsto no artigo 71 da CLT, pois não prevalecem sobre o comando contido naquele preceito legal. É neste sentido o entendimento expresso na Orientação Jurisprudencial nº 342 da SBDI-1 do TST:

INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. VALIDADE. É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva.

Na situação específica dos autos, resta incontroverso que o autor trabalhava mais de seis horas ininterruptas, a atrair a incidência do disposto no artigo 71 da CLT, sendo incontroverso que o autor gozou de apenas 30 minutos por dia de efetivo labor para repouso e alimentação.

No entanto, mesmo havendo acordo coletivo prevendo a redução do intervalo, é necessária a configuração dos demais requisitos exigidos em lei, os quais, contudo, não restaram caracterizados.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

0091500-50.2007.5.04.0331 RO

Fl.7

A reclamada não demonstrou possuir autorização formalizada junto ao Ministério do Trabalho para a redução do intervalo para repouso e alimentação dos trabalhadores, através de Portaria devidamente publicada em órgão oficial e renovada anualmente. A sua existência deveria ficar comprovada nos autos com a juntada de cópia respectiva, para dar validade ao ajustado em instrumentos normativos. Tal requisito é essencial para a validade da redução do intervalo para repouso e alimentação, já que as normas da CLT são cogentes, não podendo ser alteradas pela vontade das partes, ainda que em negociação coletiva. Sendo, assim, mantém-se a sentença, no particular, nos seus exatos termos, negando-se provimento ao recurso ordinário da reclamada no item.

Ante o exposto,

ACORDAM os Magistrados integrantes da 9ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, por maioria de votos, parcialmente vencido o Relator, negar provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada.

Intimem-se.

Porto Alegre, 30 de setembro de 2010.

**DESEMBARGADOR JOÃO ALFREDO BORGES
ANTUNES DE MIRANDA
Relator**