

# COMENTÁRIOS À LEGISLAÇÃO DO MOTORISTA. ANÁLISE DO ORDENAMENTO JURÍDICO (LEIS 12.619/2012 E 13.103/2015)

Francisco Ferreira Jorge Neto

Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante

## 1. Introdução

Com o advento da Lei 12.619, de 30 de abril de 2012, houve a regulamentação da profissão do motorista, com inúmeras inovações na seara do Direito do Trabalho, com alterações na própria CLT e no Código de Trânsito Brasileiro (CTB).

Posteriormente, a Lei 13.103/2015 alterou várias regras quanto ao trabalho do motorista profissional, em especial, no que tange à duração da jornada de trabalho, além de alterações no Código Nacional de Trânsito.

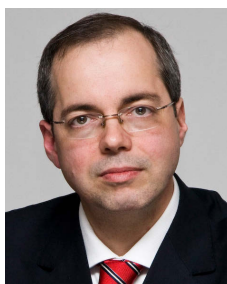
O objetivo deste artigo é a análise da desta regulamentação legal, procedendo a um enfoque comparativo das principais alterações introduzidas pela Lei 13.103 em relação à Lei

12.619, além das introduções por ela trazidas ao trabalho do motorista profissional.

## 2. Destinatários: Lei 12.619 X Lei 13.103

A Constituição Federal prevê o princípio da liberdade ao trabalho, ao assegurar o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (art. 5º, XII). Nos termos do art. 1º, da 12.619, era livre o exercício da profissão de motorista profissional, atendidas as condições e qualificações profissionais previstas na Lei.

Como princípio constitucional, a liberdade de trabalho compreende a liberdade de escolha de trabalho, de ofício e de profissão,



Francisco Ferreira Jorge Neto

Desembargador Federal do Trabalho (TRT 2ª Região). Professor convidado no Curso de Pós-Graduação Lato Sensu da Escola Paulista de Direito. Mestre em Direito das Relações Sociais – Direito do Trabalho pela PUC/SP



Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante

Professor da Faculdade de Direito Mackenzie. Doutorando em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da USP. Professor Convidado no Curso de Pós-Graduação Lato Sensu PUC/PR e outros diversos cursos. (Ex) Vice Coordenador Acadêmico do Curso de Pós-Graduação em Direito Material e Processual do Trabalho Damásio de Jesus.

de acordo com a autodeterminação do cidadão. É proibido ao Poder Público criar normas ou critérios que possam levar o trabalhador a exercer ofício ou profissão em desacordo com sua vontade.

Na ótica da Lei 12.619, eram integrantes da categoria dos motoristas de veículos automotores cuja condução exija formação profissional e que exerçam a atividade mediante vínculo empregatício, nas seguintes atividades ou categorias econômicas: (a) transporte rodoviário de passageiros; (b) transporte rodoviário de cargas (art. 1º, parágrafo único).<sup>1</sup>

Vale dizer, a Lei 12.619 era aplicável aos motoristas empregados com formação profissional e atuantes no transporte rodoviário de cargas e passageiros.

O art. 1º da Lei 12.619 foi revogado pela Lei 13.103 (art. 21).

Pela nova legislação (art. 1º, *caput*), é livre o exercício da profissão de motorista profissional, desde que sejam atendidas as condições e qualificações estabelecidas na Lei 13.103.

Compreende-se por categoria profissional (art. 1º, parágrafo único, I e II), os motoristas de veículos de veículos automotores

1 O projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional previa a extensão de motorista profissional para: (a) transporte executado por motoristas como categoria diferenciada que, de modo geral, atum nas diversas atividades ou categorias econômicas; (b) operadores de trator de roda, de esteira ou misto ou equipamento automotor e/ou destinado à movimentação de cargas que atuem nas diversas atividades ou categorias econômicas. As razões do veto: a redação da proposta causaria interferências na representação sindical de trabalhadores no exercício de atividades distintas das previstas no próprio projeto de lei.

cuja condição exija formação profissional, desde que exerçam a profissão nas seguintes atividades ou categorias econômicas de transporte rodoviário de passageiros e de cargas.

Como se denota, ao contrário da Lei 12.619, por regra, a Lei 13.103 destina-se não só ao motorista empregado, como também ao motorista na condição de trabalhador autônomo.

A Lei 12.619, como a nova legislação (Lei 13.103) não estabelece o que representa a formação profissional do motorista, logo, podemos compreender ser a prevista no art. 145 do Código Brasileiro de Trânsito (CTB, Lei 9.503/97).<sup>2</sup>

Em nosso sistema jurídico, há outros diplomas legais quanto ao trabalho de motorista: (a) a Lei 11.442/2007, dispõe a respeito do transporte rodoviário de cargas por conta de terceiros e mediante remuneração. Trata-se de uma modalidade de trabalho autônomo

2 Para a condução de veículo de transporte coletivo de passageiros, de escolares, de emergência ou de produto perigoso (categorias D/E), o candidato deverá preencher os seguintes requisitos: (a) ser maior de 21 anos; (b) estar habilitado: (1) no mínimo há 2 anos na categoria B, ou no mínimo há um ano na categoria C, quando pretender habilitar-se na categoria D; e (2) no mínimo há um ano na categoria C, quando pretender habilitar-se na categoria E; (c) não ter cometido nenhuma infração grave ou gravíssima ou ser reincidente em infrações médias durante os últimos 12 meses; (d) ser aprovado em curso especializado e em curso de treinamento de prática veicular em situação de risco, nos termos da normatização do CONTRAN. A participação no curso independe de o candidato ter cometido infrações de trânsito.

A Lei 12.998/14 incluiu à Lei 9.503, o art. 145-A, dispondo que as regras acima são aplicáveis ao motorista condutor de ambulâncias, além da comprovação de treinamento especializado e reciclagem em cursos específicos a cada cinco anos, nos termos das normas expedidas pelo CONTRAN.

no transporte de cargas; (b) a Lei 6.094/1974, determina que ao condutor autônomo do veículo rodoviário é facultada a cessão do seu automóvel, em regime de colaboração, no máximo a dois outros profissionais, sendo que não haverá qualquer vínculo empregatício nesse regime de trabalho devendo ser previamente acordada, entre os interessados, a recompensa por essa forma de colaboração; (c) a Lei 12.009/2009, regulamentou o exercício das atividades dos profissionais em transporte de passageiros (“moto-taxista”), além da entrega de mercadorias e em serviço comunitário de rua e os serviços de “moto-boy”, com o uso de motocicleta; (d) a Lei 12.468/2011, regulamentou a profissão de taxista.

## 2. Direitos dos motoristas profissionais

Além dos direitos previstos na Constituição Federal (direitos sociais – arts. 6º ao 11; seguridade social – arts. 194 ao 204), também é assegurado ao motorista profissional (art. 2º, I a V, Lei 12.619; art. 2º, I a V, Lei 13.103):

a) acesso gratuito a programas de formação e aperfeiçoamento profissional, em cooperação com o poder público (art. 2, I, Lei 12.619). Trata-se de um direito social. A Lei 12.619 não era explícita, logo, entendia-se que esta obrigação havia de ser concedida pelo empregador em cooperação com os órgãos públicos. Os cursos poderiam ser ministrados por entidades sindicais ou outros órgãos educacionais. Evidente que era necessária a regulamentação para a efetividade deste direito. O art. 2º, I, da Lei 12.619 foi revogado de forma explícita pela Lei 13.103, a qual mantém o direito, contudo, acresce que os programas de formação e aperfeiçoamento serão realizados,

preferencialmente, pela adoção de cursos técnicos e especializados previstos no art. 145, IV, da Lei 9.503/97, normatizados pelo Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN), em cooperação com o poder público;

b) atendimento profilático, terapêutico e reabilitador, por intermédio do Sistema Único de Saúde (SUS), especialmente em relação às enfermidades que mais os acometam, consoante levantamento oficial, respeitado o disposto no art. 162 da CLT (o empregador é obrigado a ter serviço especializado em segurança e em medicina do trabalho). É um direito social e que se interage com o campo da medicina e segurança do trabalho (art. 2º, II, Lei 12.619). Necessita de uma regulamentação. O direito foi mantido pela Lei 13.103 (art. 2º, II). Infelizmente, a Lei 13.103 também não regulamenta o direito, apesar da previsão expressa de que os motoristas profissionais devem contar com serviços especializados de medicina ocupacional, prestados por entes públicos ou privados à sua escolha (art. 2º, IV, Lei 13.103);

c) não responder perante o empregador por prejuízo patrimonial decorrente da ação de terceiro, ressalvado o dolo ou a desídia do motorista, nesses casos mediante comprovação, no cumprimento de suas funções (art. 2º, III, Lei 12.619). É um direito contratual do empregado. O trabalhador não responde de forma objetiva por qualquer prejuízo que cause ao empregador. Tem-se a necessidade da plena demonstração do elemento subjetivo (dolo ou a culpa em sentido restrito: negligência, imprudência ou imperícia). Este direito há de ser aplicado em sintonia com o § 1º, art. 462,

CLT.<sup>3</sup> Não é necessária uma regulamentação própria. Essa regra é mantida pelo art. 2º, V, alínea “a”, Lei 13.103, a qual assegura que somente é aplicável ao motorista profissional na qualidade de empregado;

d) proteção estatal contra ações criminosas que lhes sejam dirigidas no efetivo exercício da profissão (art. 2º, IV, Lei 12.619). É um exagero do legislador em atribuir este direito social a uma categoria profissional, visto que o cidadão merece a devida proteção contra todo e qualquer ato criminoso. A Lei 13.103 assegura idêntico tratamento (art. 2º, III);

e) a jornada de trabalho e tempo de direção controlado pelo empregador, que poderá valer-se de anotação em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo, nos termos do art. 74, § 3º, da CLT, ou de meios eletrônicos idôneos instalados nos veículos (art. 2º, V, Lei 12.619). É um direito contratual do trabalhador. Não mais poderá o empregador alegar o enquadramento das atividades dos seus motoristas como trabalho externo (art. 62, I, CLT).<sup>4</sup> A inobservância deste controle por parte do empregador, em caso de eventual demanda judicial quanto a não percepção de hora extra pelo empregado, implicará na presunção de veracidade quanto ao horário de trabalho indicado na inicial, ante o teor do entendimento

jurisprudencial cristalizado na Súmula 338 do TST.<sup>5</sup> Com a nova legislação, entendemos que o teor da OJ 332<sup>6</sup> da SDI-I deve ser cancelado, visto que o empregador poderá adotar meios tecnológicos de controle da jornada de trabalho (GPS; tacógrafo; sensores e travas de portas; rádio de frequência etc.). Citado regramento é mantido na Lei 13.103 (art. 2º, V, alínea “b”), com alusão expressa de ser aplicável somente ao motorista empregado. De acordo com o art. 235-C, §§ 14 e 15 (inclusão decorrente da Lei 13.103), temos que: (1) o empregado é responsável pela guarda, preservação e exatidão das informações contidas nas anotações em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo, ou no registrador instantâneo inalterável de velocidade e tempo, ou nos rastreadores ou sistemas e meios eletrônicos, instalados nos veículos, normatizados pelo CONTRAN, até que o veículo seja entregue à empresa; (2) os dados da jornada de trabalho poderão ser enviados a distância, a critério do empregador, facultando-se a anexação do documento original posteriormente;

f) seguro obrigatório, custeado pelo empregador, destinado à cobertura dos riscos pessoais inerentes às suas atividades, no valor mínimo correspondente a 10 vezes o piso salarial de sua categoria ou em valor superior fixado em convenção ou acordo coletivo de

3 Preexistindo acordo no caso de culpa ou na ocorrência de dolo, os valores correspondentes aos danos causados pelo empregado ao empregador poderão ser descontados dos salários na época do pagamento (art. 462, § 1º).

4 Em regra, o controle de jornada é incompatível com a figura do trabalho externo. O trabalho externo envolve as atividades externas cuja circunstância é estarem todas fora da fiscalização e controle do empregador. Não há possibilidade de se conhecer a jornada efetiva.

5 É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário (Súmula 338, I, TST).

6 O tacógrafo, por si só, sem a existência de outros elementos, não serve para controlar a jornada de trabalho de empregado que exerce atividade externa.

trabalho (art. 2º, parágrafo único, Lei 12.619). A imposição legal deste benefício, como direito contratual do trabalhador, relaciona-se com a responsabilidade civil do empregador pelo acidente de trabalho. Há atividades as quais expõem o trabalhador a um grau maior de risco. Neste contexto, podemos inserir a atividade profissional dos motoristas, portanto, a responsabilidade do empregador por acidente de trabalho há de ser objetiva (art. 927, parágrafo único, CC). Trata-se da responsabilidade objetiva pelo risco criado.<sup>7</sup> O valor mínimo é de 10 vezes o piso salarial, contudo, poderá ser aumentado por meio da negociação coletiva, a qual, inclusive, poderá estender o benefício para os transportes coletivos como também para os ajudantes, no caso de transporte de cargas. Idêntica regra é prevista na Lei 13.103 (art. 2º, V, alínea “c”), com alusão expressa de ser aplicável somente ao motorista profissional), detalhando que a cobertura securitária ligada à sua atividade profissional deverá envolver: morte natural; morte por acidente; invalidez total ou parcial decorrente de acidente; traslado e auxílio para funeral.

### 3. Deveres do motorista profissional

O art. 235-B da CLT (Lei 12.619) estabelece os deveres do motorista profissional:

a) estar atento às condições de segurança do veículo (art. 235-B, I). O motorista tem a

<sup>7</sup> No risco criado, não se tem a indagação a respeito da obtenção ou não do proveito na atividade econômica desenvolvida pelo autor do dano. O que gera a obrigação de reparação do dano é a criação de risco pelo desenvolvimento da própria atividade pelo autor do fato lesivo.

responsabilidade de zelar pelas condições gerais do veículo, comunicando, quando necessário, qualquer avaria ou defeito que o veículo possa ter. Ao menor sinal do comprometimento do veículo, de qualquer natureza, o motorista tem o dever de paralisar o veículo e comunicar os sinais ao seu empregador. É uma questão de segurança da própria vida do empregado e outras pessoas, os quais possam ser prejudicados por um eventual acidente rodoviário. Essa regra não foi alterada pela Lei 13.103;

b) conduzir o veículo com perícia, prudência, zelo e com observância aos princípios de direção defensiva (art. 235-B, II). Tal regra foi mantida pela Lei 13.103;

c) respeitar a legislação de trânsito e, em especial, as normas relativas ao tempo de direção e de descanso (art. 235-B, III). O dever foi mantido pela Lei 13.103, contudo, com alusão expressa de observância do estabelecido no art. 67-E, da Lei 9.503;

d) zelar pela carga transportada e pelo veículo (art. 235-B, IV). A regra não foi alterada pela Lei 13.103;

e) colocar-se à disposição dos órgãos públicos de fiscalização na via pública (art. 235-B, V). Não houve alteração pela Lei 13.103;

f) o art. 235-B, VII dispunha que era dever do motorista submeter-se a teste e a programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica, instituído pelo empregador, com ampla ciência do empregado. O empregado não poderia se recusar a fazer os testes, alegando violação dos direitos de personalidade. Esta exigência legal era uma decorrência do interesse público e coletivo, visto que o motorista profissional rodoviário tem uma grande responsabilidade social quando do desempenho de suas atividades. Deveria o empregador estabelecer

as regras em regulamento, contudo, com a divulgação deste aos seus empregados. A recusa do empregado seria considerada infração disciplinar, passível de dispensa com justa causa (art. 235-B, parágrafo único).

O art. 235-B, VII, sofreu alterações pela Lei 13.103. Mantém-se a obrigatoriedade quanto aos exames, como infração trabalhista, devendo submeter-se aos exames toxicológicos com janela mínima de noventa dias e a programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica, instituído pelo empregador, com sua ampla ciência, pelo menos uma vez a cada dois anos e seis meses, podendo ser adotado para esse fim o exame obrigatório previsto no Código de Trânsito Brasileiro (CTB) (Lei 9.503), desde que realizado nos últimos sessenta dias.

A Lei 13.103 também acresceu os §§ 6º e 7º, ao art. 168, CLT, dispondo que: (a) serão exigidos exames toxicológicos, previamente à admissão e por ocasião do desligamento, quando se tratar de motorista profissional, assegurados o direito à contraprova em caso de resultado positivo e a confidencialidade dos resultados dos respectivos exames; (b) será obrigatório exame toxicológico com janela de detecção mínima de noventa dias, específico para substâncias psicoativas que causam dependência, ou, comprovadamente, comprometam a capacidade de direção, podendo ser utilizado para essa finalidade o exame toxicológico previsto no CTB, desde que realizado nos últimos sessenta dias.

O art. 3º, Lei 13.103, é explícito no sentido de que o motorista profissional, dependente de substâncias psicoativas, tem assegurado o pleno atendimento pelas unidades de saúde (municipal, estadual e federal), no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), podendo ser

realizados convênios com entidades privadas para o cumprimento da obrigação.

## 4. Duração do trabalho

### 4.1. Aspectos gerais

O art. 3º da Lei 12.619 acresceu ao Capítulo I (Das Disposições Especiais sobre Duração e Condições de Trabalho) do Título III (Das Normas Especiais de Tutela do Trabalho) da CLT a Seção IV-A (arts. 235-A a 235-H).

A Seção IV-A era aplicável ao serviço executado por motorista profissional (art. 235-A), não indicando se os seus dispositivos seriam aplicáveis somente aos transportes rodoviários de cargas e passageiros ou a toda e qualquer motorista profissional.

A Lei 13.103 (art. 6º) trouxe sensíveis alterações no sistema legal serviço do motorista profissional empregado (arts. 235-A a 235-B, CLT), as quais serão apreciadas no tópico 5º infra, com indicação expressa de que os referidos dispositivos somente são aplicáveis aos motoristas empregados no transporte rodoviário de cargas e de pessoas.

Também são aplicáveis às regras de duração da jornada de trabalho ao ajudante empregado nas operações em que esteja acompanhando o motorista de carga (art. 235-c, § 16).

### 4.2. Jornada regular de trabalho

Pela Lei 12.619, a jornada diária de trabalho do motorista profissional: (a) seria a estabelecida na CF ou mediante instrumentos de acordos ou convenção coletiva de trabalho (art. 235-C, *caput*, CLT). Vale dizer, a duração do

trabalho normal do motorista profissional não seria superior a 8 horas diárias e 44 semanais (art. 7º, XIII, CF). Nada obstará que a jornada normal fosse reduzida por negociação coletiva (art. 7º, XXVI, CF); (b) jornada suplementar contratual em até duas horas diárias (art. 235-C, § 1).

A Lei 13.103, ao alterar a redação do art. 235-C, *caput* e § 1º, manteve a jornada diária em 8 horas, limitadas a 44 semanais, contudo, permitiu a prorrogação da jornada diária suplementar em até 4 horas extras diárias, extrapolando, assim, a duração máxima de 2 horas. Contudo, o limite de 2 para 4 horas extras diárias somente é admissível por negociação coletiva (acordo e convenção coletiva de trabalho). Lamentável que tenha ocorrido esse extravasamento para a jornada máxima diária de 10 horas para 12 horas, o que, sem dúvidas, põe em perigo o trabalhador como terceiros, ante a fadiga no exercício diário das atividades de direção.

De forma inovadora, a Lei 13.103 (art. 235-C, § 13) estabeleceu que a jornada do motorista profissional, salvo previsão contratual em contrário, não terá horário fixo de início, de final ou de intervalos. Mais uma vez, rotulamos essa alteração como lamentável, por sujeitar o motorista, como profissional, ao poder diretivo do empregador. Mesmo que se faça alusão a previsão contratual em contrário, é público e notório, ante a história da civilização, que o trabalhador assalariado, sem regras efetivas de proteção, fica exposto a um poder diretivo arbitrário, que avilta a dignidade humana.

A Lei 13.154, de 30 de julho de 2015, acresceu o § 17 ao art. 235-C, dispondo que é aplicável o art. 235-C, *caput*, aos operadores de automotores destinados a puxar ou a arrastar

maquinaria de qualquer natureza ou a executar trabalhos de construção ou pavimentação e aos operadores de tratores, colheitadeiras, autopropelidos e demais aparelhos automotores destinados a puxar ou a arrastar maquinaria agrícola ou a executar trabalhos agrícolas. Vale dizer, a jornada normal é de oito horas diárias, com a possibilidade da fixação de horas extras contratuais em até 4 horas diárias.

#### 4.3. Mensuração da jornada de trabalho

Pela Lei 12.619, seria considerado como trabalho efetivo o tempo em que o motorista profissional estivesse à disposição do empregador, excluídos os intervalos: refeição, repouso, espera e descanso (art. 235-C, § 2º). Idêntico regramento está atualmente previsto no art. 235-C, § 1º (Lei 13.103).

#### 4.4. Intervalo intrajornada

Intervalo intrajornada é o descanso concedido dentro da própria jornada de trabalho.

Dentro de cada jornada laboral, o ordenamento determina a concessão do intervalo para repouso e alimentação. Esse repouso destina-se à recomposição física do trabalhador, por intermédio da alimentação, dentro da jornada diária de intervalo. Citados descansos deverão observar os parâmetros estabelecidos no art. 71, CLT (duração do trabalho).

Ultrapassada habitualmente a jornada de 6 horas de trabalho, é obrigatória a concessão do intervalo intrajornada mínimo de 1 hora, devendo ser remunerado o período para descanso e alimentação não usufruído,

acrescido do respectivo adicional (art. 71, *caput* e § 4º, CLT; Súm. 437, IV, TST).

Os intervalos não são considerados na somatória da jornada de trabalho (art. 71, § 3º, CLT). Como regra, o intervalo intrajornada é tido como suspensão do contrato de trabalho, pois há paralisação de serviço pelo obreiro, sem qualquer obrigatoriedade quanto ao pagamento dos salários.

A Súmula 88, TST (cancelada em 2/1995), estabelecia que o desrespeito ao intervalo mínimo entre dois turnos de trabalho, sem importar excesso na jornada efetivamente trabalhada, não dava direito a qualquer ressarcimento ao obreiro, por se tratar apenas de infração sujeita à penalidade administrativa.

Com a inserção do § 4º no art. 71, CLT, a não concessão ou restrição do intervalo por parte do empregador, independentemente da prestação de horas extras suplementares, implica o pagamento do período como jornada extraordinária (Súm. 437, I, TST).

A Lei 12.619 assegurava ao motorista profissional o intervalo intrajornada mínimo de uma hora (art. 235-C, § 3º).

A Lei 12.619 (art. 235-D, I) estabelecia o intervalo para o tempo de direção, sendo que o intervalo seria de 30 minutos, para cada 4 horas de atividade laborativa junto à direção do veículo. O inciso II do art. 235-D, dispunha que o intervalo intrajornada poderia coincidir ou não com o intervalo de direção.

Atualmente, a matéria é disciplinada no art. 235-C, § 2º (Lei 13.103), com a duração mínima de uma hora, com o acréscimo de que o intervalo intrajornada poderá coincidir com o tempo de parada obrigatória na condução do veículo (Lei 9.503).

O art. 67-C, *caput*, (Lei 9.503, com a

redação dada pela Lei 13.103), dispõe que o motorista profissional não pode dirigir mais de cinco horas e meia. O intervalo (parada obrigatória na condução do veículo) será de 30 minutos (transporte de cargas e de passageiros). É obrigatório o intervalo para o motorista de: (a) cargas, a cada seis horas de direção, o qual poderá ser fracionado, desde que o tempo de direção não seja de cinco horas e meia contínuas (art. 67-C, § 1º); (b) de passageiros, a cada quatro horas de direção, sendo possível o fracionamento (art. 67-C, § 2º).

De forma explícita, para o transporte de passageiros, de acordo com a Lei 13.103 (art. 235-E, I, CLT), o tempo de fracionamento será no mínimo de cinco minutos, sendo que o intervalo intrajornada poderá coincidir com o intervalo para a parada obrigatória (art. 235-E, II).

De forma inovadora, a Lei 13.103 (art. 235-E, II, CLT) permite o fracionamento do intervalo intrajornada para o motorista de transporte de passageiros em dois períodos, os quais podem ser coincidentes com o tempo de parada do veículo, contudo, não estabelece qual seria a duração mínima de cada intervalo.

#### 4.5. Intervalo interjornada

O interjornada é o intervalo concedido entre duas jornadas diárias de trabalho. Entre duas jornadas de trabalho, o intervalo é de, no mínimo, 11 horas para o empregado urbano (art. 66, CLT) como para o rural (art. 5º, Lei 5.889/73).

A concessão do efetivo do intervalo interjornada representa uma suspensão do contrato individual de trabalho, na medida em que se tem a paralisação dos serviços sem a



obrigação do pagamento dos salários.

No regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de 24 horas, com prejuízo do intervalo mínimo de 11 horas consecutivas, para descanso entre jornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional (Súm. 110, TST).

Mesmo após o descanso semanal remunerado de 24 horas, o intervalo de 11 horas haverá de ser cumprido. Assim, se a jornada de trabalho finda no sábado às 12h00, a nova jornada somente poderá iniciar após o descanso semanal acrescido do intervalo de 11 horas. Em outras palavras, a prestação do serviço somente poderá ocorrer após 35 horas.

Assim, mesmo não havendo uma jornada suplementar em todos os dias, o trabalhador terá direito ao pagamento do intervalo suprimido (art. 66 da CLT) com adicional.

De acordo com a OJ 355, SDI-I, o TST fixou o entendimento de que o desrespeito ao intervalo mínimo interjornada previsto no art. 66, CLT, acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no art. 71, § 4º, CLT, e na Súm. 110, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional.

Pela Lei 12.619, o intervalo interjornada para o motorista profissional era de 11 horas (art. 235-C, § 3º, CLT).

O § 7º do art. 235-C (Lei 12.619), vetado pela Presidência da República, estabelecia que o intervalo interjornada poderia ser reduzido em até 2 horas, mediante previsão em instrumento normativo, desde que compensado no intervalo intrajornada ou interjornada subsequente. Em nossa visão, estava correto o veto presidencial. Os intervalos previstos em lei são imposição de

ordem pública e visam à proteção da saúde física e psíquica do trabalhador, logo, não devem ser reduzidos por negociação coletiva.

A Lei 13.103, ao regular a matéria (art. 235-C, § 3º), dispõe que é assegurado o intervalo de 11 horas, contudo, de forma inovadora, permite: (a) a sua coincidência com os intervalos de parada obrigatória; (b) o fracionamento do repouso em dois intervalos, sendo o primeiro de 8 horas ininterruptas no primeiro período e o segundo, de três horas, a ser gozado dentro das 16 horas seguintes ao fim do primeiro período.

Não se pode dizer que o fracionamento do intervalo interjornada seja uma solução adequada à realidade do trabalho do motorista profissional, visto que a redução agrava a fadiga e prejudica a observância da integridade física e psíquica do trabalhador, colocando em risco o obreiro e terceiros.

De acordo com a Lei 13.103 (art. 235-C, § 4º), nas viagens de longa distância, ou seja, aquelas em que o motorista profissional permanece fora da base (da empresa, matriz ou filial) e de sua residência por mais de 24 horas, o repouso diário poderá ser feito no veículo ou em alojamento do empregador, do contratante do transporte, do embarcador ou do destinatário ou em outro local que ofereça condições adequadas.

#### **4.6. Descanso semanal remunerado**

Descanso semanal remunerado (DSR) é o lapso temporal correspondente a 24 horas consecutivas, de preferência aos domingos (art. 7º, XV, CF) e nos feriados, nos quais o empregado não é obrigado a comparecer ao serviço, uma vez por semana, recebendo a remuneração

correspondente.

Em linhas objetivas, o DSR é remunerado à base de um dia normal de salário. O intervalo é de 35 horas, visto que o empregador é obrigado a respeitar, de forma simultânea, o intervalo interjornada (repouso diário) de 11 horas e a pausa entre uma semana e outra, que é o próprio DSR (= 24 horas).

O DSR para o motorista profissional era de 35 horas (art. 1º, Lei 605/49; art. 235-C, § 3º, CLT, com a redação dada pela Lei 12.619).

A nova redação dada ao art. 235-C pela Lei 13.103 não prevê a regra genérica para o motorista profissional (de cargas e de passageiros), o descanso semanal remunerado como sendo de 35 horas. Contudo, apesar da ausência da regra genérica, continua válida a imposição do intervalo, como sendo de 35 horas (24 horas do descanso semanal remunerado + 11 horas do intervalo interjornada), pela aplicação da Constituição Federal e da Lei 605/49.

De forma especial, a Lei 13.103 prevê o DSR nas viagens de longa duração, com o regramento exposto na nova redação do art. 235-D, CLT, o qual será analisado em item próprio.

#### 4.7. Tempo de espera

Pela Lei 12.619, a espera (art. 235-C, § 2º), que se atribuía tão somente ao motorista profissional rodoviário de cargas, correspondia as horas que excedessem à duração da sua jornada normal de trabalho, quando ficasse aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportadora em barreiras fiscais ou alfandegárias (art. 235-C, § 8º).

Vale dizer, tempo de espera era o excedia à duração da jornada diária, quando o empregado ficasse aguardando a carga ou descarga.

Se o motorista ficasse aguardando, a partir da 3ª hora e até a 8ª hora diária, o empregador pagaria este período como horas normais de trabalho. Se ultrapassasse da 8ª hora, o que excedesse seria pago como tempo de espera e de forma indenizada, computando-se o valor do salário-hora normal acrescido de 30% (art. 235-C, § 9º).

Como o pagamento, *a priori*, é a título indenizatório, entendíamos que devesse ser considerado tão somente o salário-hora básico, excluindo-se qualquer outro aditivo salarial como ocorre quando do pagamento das horas extras (Súm. 264, TST).

A Lei 13.103 trouxesse sensíveis alterações quanto ao regramento do tempo de espera:

(a) tempo de espera é o lapso temporal em que o motorista profissional ficar aguardando carga ou descarga do veículo nas dependências do embarcador ou do destinatário e o período gasto com a fiscalização da mercadoria transportadora em barreiras fiscais ou alfandegárias, não sendo computadas como jornada de trabalho e nem como horas extraordinárias (art. 235-C, § 8º). Como se denota, tempo de espera não é a partir do término da jornada normal de trabalho, visto que o seu início ocorre quando o motorista estiver aguardando nas hipóteses acima mencionadas;

(b) apesar do cômputo do tempo de espera não ser a partir da oitava hora diária e sim a partir do momento em que se tem a parada, o legislador assegurou que, em nenhuma hipótese, o tempo de espera do

motorista empregado prejudicará o direito ao recebimento da remuneração correspondente ao salário-base diário (art. 235-C, § 10). Por salário-base diário compreenda-se a remuneração correspondente a jornada normal de 8 horas. Isso significa que se o tempo de espera começar na 4ª hora diária de labor e prosseguir por mais 7 horas, o motorista receberá 8 horas diárias (inclusão de 3 horas + 5 horas de tempo de espera), sendo que o restante do tempo de espera (2 horas) não será computado na jornada diário, sendo pagas 2 horas a base de 30% do salário-hora normal;

(c) as horas do tempo de espera, ao contrário da Lei 12.619 (valor da hora normal + 30%), serão pagas na proporção de 30% do salário-hora normal (art. 235-C, § 9º). Como se denota, há a redução na base de cálculo, bem como o tempo de espera não é computado na jornada diária como tempo trabalhado, muito menos para fins de cálculo de hora extra. Isso significa, a nosso ver, que fica mantida a sistemática anterior de que as horas correspondem ao tempo de espera são de natureza indenizatória;

(d) quando o tempo de espera for superior a 2 horas ininterruptas, sendo exigida a permanência do motorista empregado junto ao veículo, caso o local ofereça condições adequadas, o tempo será considerado como de repouso para os fins dos intervalos (intrajornada e interjornada), contudo, com direito a remuneração a base de 30% do salário-hora diário (art. 235-C, § 11);

(e) quando em tempo de espera, no caso de o motorista ser obrigado na realização de movimentações necessárias do veículo, citadas atividades não elidem a caracterização do tempo de espera, logo, não serão computadas

como parte da jornada diária de trabalho, contudo, fica garantido o intervalo interjornada mínimo de 8 horas consecutivas (art. 235-C, § 12).

#### 4.8. Prorrogação da jornada normal

Acordo de prorrogação de horas é o ajuste fixado entre o empregado e o empregador, objetivando a realização de horas além do limite normal da duração da jornada de trabalho, mediante o pagamento das respectivas horas extras. Pode ser por prazo determinado ou indeterminado.

Pela Lei 12.619, para o motorista profissional era admitida a prorrogação da jornada de trabalho por até 2 horas extraordinárias (art. 235-C, § 1º). Recomendava-se a adoção do acordo de prorrogação de horas de trabalho, como previsto no art. 59, *caput*, da CLT. As horas extras ou suplementares deveriam ser pagas com o adicional de 50%, como previsto no art. 7º, XVI, CF, ou de acordo com adicional mais benéfico, oriundo da negociação coletiva (art. 7º, XXVI) (art. 235-C, § 4º).

Pela nova sistemática (Lei 13.103), as horas extras serão pagas de acordo com o acréscimo mínimo de 50%, como previsto na Carta Política de 1988 (50%) (art. 235-C, § 5º).

Por outro lado, a Lei 13.103, ao alterar a redação do art. 235-C, *caput*, permitiu a prorrogação da jornada diária suplementar em até 4 horas extras diárias, extrapolando, assim, a duração máxima de 2 horas.

Contudo, o limite de duas para quatro horas extras diárias somente é admissível por negociação coletiva (acordo e convenção coletiva de trabalho).

Lamentável que tenha ocorrido esse extravasamento para a jornada máxima diária de 10 horas (art. 59, CLT) para 12 horas, o que, sem dúvidas, põe em perigo o trabalhador como terceiros, ante a fadiga no exercício diário das atividades de direção.

#### 4.9. Compensação de horas de trabalho

Compensação das horas de trabalho consiste na distribuição das horas de um dia pelos demais dias da semana ou em outras.

Pode ser anual (banco de horas) ou semanal. Nas duas sistemáticas, a jornada diária não pode ser superior a 10 horas diárias.

Pela Lei 12.619, não havia impedimentos para a compensação de horas de trabalho, que poderia adotar a compensação semanal individual ou a sistemática do banco de horas (art. 235-C, § 6º).

Contudo, a disposição era explícita: a compensação só poderia ocorrer por negociação coletiva e deveria observar o que está previsto na legislação consolidada. Não é válida a compensação individual para o motorista profissional. A jornada máxima diária seria de 10 horas.

Pela nova normatização (Lei 13.103), é admissível a compensação na forma do art. 59, § 2º, CLT (art. 235-C, § 5º), portanto, a jornada máxima será de 10 horas diárias, admitindo-se todas as sistemáticas legais de compensação (semanal e banco de horas).

#### 4.10. Jornada noturna

Pela Lei 12.619, para o motorista profissional rodoviário aplicava-se, para fins de jornada noturna (art. 235-C, § 5º), o previsto no

art. 73, da CLT: (a) adicional noturno à base de 20% sobre o valor do salário-hora normal com o acréscimo dos aditivos salariais habituais; (b) jornada noturna das 22:00 às 05:00; (c) a duração da jornada noturna como sendo de 52''30'; (d) cumprida integralmente à jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas (Súm. 60, II, TST); (e) o adicional noturno integra a base de cálculo das horas extras prestadas no período noturno (OJ 97, SDI-I). Essa sistemática é mantida pela Lei 13.103 (art. 235-C, § 6º).

#### 4.11. Viagem de longa distância

Pela Lei 12.619, viagem de longa distância era aquela em que o motorista profissional permanecia fora da base da empresa (matriz ou filial) e de sua residência por um lapso de tempo superior a 24 horas (art. 235-D, *caput*).

A Lei 13.103, no art. 235-C, § 4º, procedeu a fixação de idêntico conceito, incluindo que o repouso diário poderá ser feito no veículo ou em alojamento do empregador, do contratante do transporte, do embarcador ou do destinatário ou em outro local que ofereça condições adequadas.

Com a Lei 12.619, o art. 234-D estabeleceu o tempo de direção, ou seja, o período em que o motorista estava de forma efetiva junto ao volante do veículo em curso entre a origem e o destino.

Com a redação dada pela Lei 13.303, o § 4º do art. 67-C, da Lei 9.503, dispõe que tempo de direção é o período em que o condutor esteja efetivamente ao volante, em curso entre a origem e o destino.

De forma específica, na viagem de longa distância (Lei 12.619; art. 235-D, I a III, CLT), havia

regras especiais de intervalo (tempo de direção; intervalo intrajornada e o interjornada).

#### 4.11.1. Tempo de direção

A Lei 12.619 (art. 235-D, I) previa a existência de um intervalo mínimo de 30 minutos para descanso a cada 4 horas de tempo ininterrupto de direção, podendo ser fracionados o tempo de direção e o de intervalo de descanso, desde que não completadas 4 horas ininterruptas de direção (art. 235-D).

Como a Lei 12.619 não era explícita será que este intervalo, quando gozado, deveria ser computado na duração da jornada diária?

Quando o intervalo intrajornada é gozado, por previsão legal, não é computado na jornada diária (art. 71, § 2º, CLT). Logo, como este intervalo de 30 minutos seria uma forma de resguardo à saúde e a segurança do trabalhador, bem como de terceiros, por aplicação analógica do art. 71, § 2º, da CLT, podemos afirmar que este intervalo, quando usufruído, não deveria ser computado na duração da jornada diária.

Contudo, se este intervalo não fosse usufruído pelo trabalhador, haveria de ser aplicada a inteligência do art. 71, § 4º, CLT, ou seja, a sua violação haveria de ser deferida como hora extra, além de suas incidências (Súmula 437, III, TST).

Atualmente, a matéria está disciplinada no art. 235-C, § 2º (Lei 13.103), com a duração mínima de uma hora (intervalo intrajornada), com o acréscimo de que o intervalo intrajornada poderá coincidir com o tempo de parada obrigatória na condução do veículo (Lei 9.503).

O art. 67-C, *caput*, (Lei 9.503, com a redação dada pela Lei 13.103), dispõe que o motorista profissional não pode dirigir mais

de cinco horas e meia. O intervalo será de 30 minutos (transporte de cargas e de passageiros).

É obrigatório o intervalo para o motorista de: (a) cargas, a cada seis horas de direção, o qual poderá ser fracionado, desde que o tempo de direção não seja de cinco horas e meia contínuas (art. 67-C, § 1º); (b) de passageiros, a cada quatro horas de direção, sendo possível o fracionamento (art. 67-C, § 2º).

De forma explícita, para o transporte de passageiros, de acordo com a Lei 13.103 (art. 235-E, I, CLT), o tempo de fracionamento será no mínimo de cinco minutos, sendo que o intervalo intrajornada poderá coincidir com o intervalo para a parada obrigatória (art. 235-E, II).

Apesar da Lei 13.103 não ser explícita, entendemos que: (a) a violação do intervalo de direção há de ser deferida como hora extra (aplicação analógica do art. 71, § 4º); (b) o gozo do intervalo de direção não há de ser computado no cômputo da jornada diária de trabalho (aplicação analógica do art. 71, § 2º, CLT).

#### 4.11.2. Intervalo intrajornada

Pela Lei 12.619 (art. 235-D, II), o intervalo mínimo de uma hora para refeição, poderia coincidir ou não com o intervalo de descanso de 30 minutos acima citado. Quando gozado, o intervalo não era computado na duração da jornada diária (art. 71, § 2º), contudo, se não fosse usufruído na sua totalidade, a sua duração mínima deveria ser remunerada como hora extra, além das incidências em outros títulos (art. 71, § 4º; Súmula 437, I e III).

A Lei 13.103 não fixa regra especial quanto ao intervalo intrajornada para as viagens de

longa distância.

Portanto, vale o disposto no art. 235-C, § 2º, com a duração mínima de uma hora (intervalo intrajornada), com o acréscimo de que o intervalo intrajornada poderá coincidir com o tempo de parada obrigatória na condução do veículo (Lei 9.503).

De forma inovadora, para o transporte de passageiros, a Lei 13.103 (art. 235-E, II) permite o fracionamento do intervalo intrajornada (1 hora) em dois intervalos, contudo, não indica qual seria a duração mínima de cada intervalo.

Apesar da Lei 13.103 não ser explícita, entendemos que: (a) a violação do intervalo intrajornada há de ser deferida como hora extra (aplicação analógica do art. 71, § 4º); (b) o gozo do intervalo intrajornada não há de ser computado no cômputo da jornada diária de trabalho (aplicação analógica do art. 71, § 2º, CLT).

#### 4.11.3. Intervalo interjornada

Pela Lei 12.619 (art. 235-D, III), o repouso diário do motorista (intervalo de 11 horas) seria, obrigatoriamente, com o veículo estacionado, contudo, poderia ser feito em cabine leito do veículo ou em alojamento do empregador, do contratante do transporte, do embarcador ou do destinatário ou em hotel, ressalvada a hipótese da direção em dupla de motoristas (tempo de reserva, art. 235-E, § 6º). Quando não se tinha o respeito a este intervalo, as horas faltantes para o complemento do limite de 11 horas, devem ser computadas como jornada suplementar (inteligência do art. 71, § 4º, CLT; OJ 355).

A Lei 13.103, ao regular a matéria

(art. 235-C, § 3º), dispõe que é assegurado o intervalo de 11 horas, contudo, de forma inovadora, permite: (a) a sua coincidência com os intervalos de parada obrigatória; (b) o fracionamento do repouso em dois intervalos, sendo o primeiro de 8 horas ininterruptas no primeiro período e o segundo, de três horas, a ser gozado dentro das 16 horas seguintes ao fim do primeiro período.

Não se pode dizer que o fracionamento do intervalo interjornada seja uma solução adequada à realidade do trabalho do motorista profissional, visto que a redução agrava a fadiga e prejudica a observância da integridade física e psíquica do trabalhador, colocando em risco o obreiro e terceiros.

De acordo com a Lei 13.103 (art. 235-C, § 4º), nas viagens de longa distância, ou seja, aquelas em que o motorista profissional permanece fora da base (da empresa, matriz ou filial) e de sua residência por mais de 24 horas, o repouso diário poderá ser feito no veículo ou em alojamento do empregador, do contratante do transporte, do embarcador ou do destinatário ou em outro local que ofereça condições adequadas.

Apesar da Lei 13.103 não ser explícita, entendemos que: (a) a violação do intervalo interjornada há de ser deferida como hora extra (aplicação analógica do art. 71, § 4º); (b) o gozo do intervalo interjornada não há de ser computado no cômputo da jornada diária de trabalho (aplicação analógica do art. 71, § 2º, CLT).

#### 4.12. Viagem de longa distância e o descanso semanal remunerado

Pela Lei 12.619 (art. 235-E, § 1º), a viagem

de longa distância tinha duração superior a uma semana para o motorista profissional de transporte de cargas. A Lei 13.103 mantém essa regra (art. 235-E, *caput*).

De acordo com a Lei 12.619, para as viagens de longa duração, o descanso semanal seria de 36 horas por semana trabalhada ou fração semanal trabalhada e sua concessão ocorreria no retorno do motorista à base (matriz ou filial) ou em seu domicílio, salvo se a empresa oferecesse condições adequadas para que o mesmo seja usufruído (art. 235-E, § 1º). Idêntica sistemática é adotada na Lei 13.103 (art. 235-D, *caput*)

Na ótica da Lei 12.619, tinha-se a possibilidade de que o descanso semanal do motorista profissional de carga fosse racionado (art. 235-E, § 3º). Permitia-se o fracionamento em 30 horas mais 6 horas, contudo às últimas 6 horas deveriam ser gozadas em continuidade a um período de repouso diário. A duração de 36 horas refletia: 25 horas do repouso semanal e 11 horas do repouso diário. O que seria fragmentado era o equivalente ao limite de 25 horas. Isto significava que a folga poderia ser gozada em dois momentos distintos, sendo o primeiro de 30 horas (11 horas de intervalo interjornada + 19 horas do descanso semanal) e o segundo (11 horas de intervalo interjornada + 6 horas do descanso semanal). A diferença de 6 horas não poderia ser fragmentada durante a jornada diária.

Idêntica sistemática é adotada na Lei 13.103 (art. 235-D, § 1º), com a seguinte redação: *“É permitido o fracionamento do repouso semanal em 2 (dois) períodos, sendo um destes de, no mínimo, 30 (trinta) horas ininterruptas, a serem cumpridos na mesma semana e em continuidade a um período de*

*repouso diário, que deverão ser usufruídos no retorno da viagem”.*

Quando da sua promulgação, a Lei 12.619 não estabelecia a cumulatividade possível dos descansos semanais remunerados.<sup>8</sup>

A Lei 13.103 é explícita ao permitir a cumulatividades dos descansos nas viagens de longa distância à base de três descansos consecutivos (art. 235-D, § 2º). Trata-se de um retrocesso, visto que o trabalhador poderá ficar três semanas sem um descanso.

A Lei 12.619 fixava que se o motorista estivesse fora da base da empresa, com o veículo parado por tempo superior à jornada normal de trabalho, seria dispensado do serviço. Caso contrário, se fosse exigida a permanência do motorista junto ao veículo, o tempo excedente à jornada normal seria considerado como tempo de espera (art. 235-E, § 4º). Tais horas seriam remuneradas a base do valor da hora normal mais 30%.

Mantém-se idêntica regra (Lei 13.103, art. 235-D, § 3º). O tempo será remunerado como tempo de espera, contudo, a base de 30% do valor do salário hora normal (art. 235-C, § 9º).

8 O projeto de Lei (Lei 12.619) previa o acúmulo de descanso semanal, desde que não fosse ultrapassado o limite de 108 horas, contudo, ao menos uma vez por mês, a jornada deveria coincidir com o domingo (art. 235-E, § 2º). O dispositivo foi vetado pela Presidência da República. O fundamento adotado foi de que o dispositivo estaria violando o art. 7º, XV, CF. Correto o fundamento quanto ao veto presidencial do art. 235-E, § 2º: (a) o limite de 108 horas corresponde ao montante de 4 dias e meio. Isto significa que o motorista profissional de cargas poderia ficar um mês ininterrupto sem descanso; (b) a folga deve ocorrer, a rigor, dentro do limite máximo de seis dias laborados na semana contratual e de forma preferencial aos domingos. De acordo com a OJ 410, da SDI-I, viola o art. 7º, XV, CF, a concessão de repouso semanal remunerado após o sétimo dia consecutivo de trabalho, importando no seu pagamento em dobro.

De acordo com a Lei 12.619, não era considerado como jornada de trabalho, não ensejando o pagamento de qualquer remuneração o período em que o motorista ou o ajudante ficassem espontaneamente no veículo usufruindo do intervalo de repouso diário ou durante o gozo de seus intervalos intrajornadas (art. 235-E, § 10). Há idêntica regra (Lei 13.103) (art. 235-D, § 4º).

#### **4.13. Trabalho de motoristas em dupla.**

##### **Tempo de reserva**

Com a Lei 12.619 houve a instituição do tempo de reserva.

Ao contrário do tempo de espera, em que as horas eram indenizadas, nas viagens em que o empregador adotava o revezamento de motoristas trabalhando em dupla no mesmo veículo, o tempo que excedesse a jornada normal de trabalho em que o motorista estivesse em repouso no veículo em movimento era considerado tempo de reserva (art. 235-E, § 6º, Lei 12.619).

O tempo de reserva também era aplicável ao motorista rodoviário de passageiro (art. 235-E, § 12, Lei 12.619).

Vale dizer, o tempo de reserva era o tempo excedente da duração normal de trabalho, em que o motorista profissional encontrava-se de repouso, contudo, o veículo estava em movimento sendo dirigido por outro motorista.

A Lei 12.619 assegurava que parte do intervalo interjornada (= repouso) era usufruída com o veículo parado.

O intervalo mínimo para os motoristas rodoviários de cargos e de passageiros, os quais laborassem em forma de revezamento (= dupla), era de 6 horas consecutivas e seria

usufruído: (a) fora do veículo, em alojamento externo; (b) dentro do veículo, se houver cabine leito, com o veículo estacionado.

Isto significava que por cada dia de trabalho, o intervalo interjornada dos motoristas, os quais laborassem em revezamento, seria de 11 horas, sendo que 6 horas deveriam gozadas com o veículo parado e outras 5 horas com o veículo em movimento, as quais seriam pagas como tempo de reserva.

O tempo de reserva era calculado à base de 30% do valor da hora normal e englobava as horas que o motorista está usufruindo o intervalo interjornada dentro do veículo em movimento.

De forma análoga: (a) para o aeronauta, reserva é o período de tempo em que o aeronauta permanece, por determinação do empregador, em local de trabalho à sua disposição, não podendo ser superior a 6 horas (art. 26, Lei 7.183/84); (b) para o ferroviário, reserva equipara-se à prontidão, ou seja, o empregado fica nas dependências da estrada, aguardando ordens (art. 244, § 3º, CLT).

O tempo de reserva deveria ser visto como verba salarial (aplicação analógica: art. 71, § 4º, CLT e Súm. 437, III e OJ 355, SDI-I, TST). Com reflexos em: férias, abono de férias, 13º salário, depósitos fundiários e a multa de 40%, domingos e feriados e no aviso prévio.

Atualmente, o art. 235-D, § 5º (redação dada pela Lei 13.103), dispõe que nos casos em que o empregador adotar dois motoristas trabalhando no mesmo veículo, o tempo de repouso poderá ser feito com o veículo em movimento, assegurado o repouso mínimo de seis horas consecutivas fora do veículo em alojamento externo ou, se na cabine leito, com o veículo estacionado, a cada setenta e duas



horas.

Houve a supressão da remuneração do tempo de reserva. Trata-se de um retrocesso.

No setor de transporte de pessoas, o descanso poderá ser feito com o veículo em movimento, respeitando-se os horários de jornada de trabalho, assegurado, após setenta e duas horas, o repouso em alojamento externo ou, se em poltrona correspondente ao serviço de leito, com o veículo estacionado (art. 235-E, III).

#### **4.14. Motorista rodoviário de carga e a força maior**

Pela Lei 12.619, em caso de força maior, devidamente comprovado, a duração da jornada de trabalho do motorista profissional poderia ser elevada pelo tempo necessário para sair da situação extraordinária e chegar a um local seguro ou ao seu destino (art. 235-E, § 9º).

Pela expressão força maior, poderíamos entender a necessidade imperiosa prevista no *caput* do art. 61, CLT, e que abrange as hipóteses de: força maior; serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto.

Também não estava claro se este excedente será visto como hora extra para o motorista profissional de transporte de cargas. Entendemos que se trata de hora extra e com o adicional de 50% (art. 61, § 2º, CLT).

Atualmente, a matéria é disciplinada pelo art. 235-E, § 6º (com a redação dada pela Lei 13.103), a qual dispõe que em situações excepcionais, as quais estejam devidamente registradas, e desde que não se comprometa a segurança rodoviária, a duração da jornada de trabalho do motorista profissional empregado poderá ser elevada pelo tempo necessário até

o veículo chegar a um local seguro ou ao seu destino.

Por situações excepcionais compreendem-se as hipóteses da necessidade imperiosa.

#### **4.15. Veículo embarcado**

Nos casos em que o motorista rodoviário de transporte de cargas tinha que acompanhar o veículo transportado por qualquer meio onde ele siga embarcado, desde que a embarcação dispusesse de alojamento para gozo do intervalo de repouso diário previsto no § 3º do art. 235-C, esse tempo não seria considerado como jornada de trabalho, a não ser o tempo restante, que seria considerado de espera (art. 235-E, § 11, Lei 12.619).

Quando o empregado estivesse embarcado, teria uma severa restrição ao seu direito de ir e vir, visto que não poderia deixar a embarcação (balsa; trem; navio etc.) durante a realização deste transporte. Se houvesse alojamento, os intervalos intra e interjornada não seriam computados na jornada diária. Tais intervalos implicavam em 12 horas. O motorista receberia 8 horas a título de jornada normal e o restante (4 horas) a base de tempo de espera (hora normal + 30%).

Atualmente, a matéria é disciplinada no art. 235-D, § 7º (Lei 13.103), ao dispor que nos casos em que o motorista tenha que acompanhar o veículo transportado por qualquer meio onde ele siga embarcado e em que o veículo disponha de cabine leito ou a embarcação disponha de alojamento para gozo do intervalo interjornada, o tempo será considerado como tempo de descanso.

Isso significa que o empregado somente receberá o tempo correspondente a jornada

de oito horas (jornada normal), sendo que o excedente (4 horas) não será pago como tempo de espera. Trata-se de um retrocesso.

#### 4.16. Regime de trabalho 12x36

O trabalho prestado em regime de 12x36 é aquele no qual empregado presta serviço em 12 horas e descansa 36 consecutivas. É muito comum nas áreas da saúde, vigilância etc.

Não há previsão expressa da lei, contudo, o regime costuma ser disciplinado em norma coletiva da categoria. É vista como uma forma de compensação de jornada (art. 7º, XIII, CF, art. 59, CLT). Para a sua validade, a maior parte da doutrina entende ser obrigatória disposição de norma coletiva.

Tal regime não dispensa a concessão de intervalo para refeição e descanso (art. 71, CLT).

O empregado submetido à jornada de 12 horas de trabalho por 36 de descanso, que compreenda a totalidade do período noturno, tem direito ao adicional noturno, relativo às horas trabalhadas após as 5 horas da manhã (OJ 388, SDI-I).

Por negociação coletiva (convenção e acordo coletivo de trabalho), poderá ser adotada a jornada especial de 12 horas de trabalho por 36 de descanso para o trabalho do motorista, em razão da especificidade do transporte, de sazonalidade ou de característica que o justifique (art. 235-F, Lei 12.619). Essa regra foi mantida pela Lei 13.103 (art. 235-F).

Com a edição da Súmula 444 (Resolução 185, 14/9/2012), o TST fixou o entendimento de que: (a) é válido o regime 12 x 36 quando previsto em lei ou ajustado exclusivamente mediante negociação coletiva (acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho); (b) é

assegurado ao trabalhador à remuneração em dobro dos feriados trabalhados; (c) não há o direito ao pagamento de adicional suplementar (a 11ª e à 12ª segunda horas).

#### 4.17. Salário por produção

Era proibida a remuneração do motorista em função da distância percorrida, do tempo de viagem e/ou da natureza e quantidade de produtos transportados, inclusive mediante oferta de comissão ou qualquer outro tipo de vantagem, se essa remuneração ou comissionamento comprometesse a segurança rodoviária ou da coletividade ou possibilitasse violação das normas da presente legislação (art. 235-G, Lei 12.619).

Mantém-se o espírito da Lei 12.619 em face da nova redação do art. 235-G (Lei 13.103): *“É permitida a remuneração do motorista em função da distância percorrida, do tempo de viagem ou da natureza e quantidade de produtos transportados, inclusive mediante oferta de comissão ou qualquer outro tipo de vantagem, desde que essa remuneração ou comissionamento não comprometa a segurança da rodovia e da coletividade ou possibilite a violação das normas previstas nesta Lei”*.

Salário produção é o que atrela a mensuração do salário base do trabalhador em função da quantidade de trabalho prestada.

Salário tarefa é o que mensura o valor do salário base do trabalhador acoplado a quantidade de trabalho prestada em função do tempo gasto. Quanto maior for à tarefa e menor o tempo gasto para a realização da tarefa, a remuneração será maior.

É público e notório a sistemática dos motoristas rodoviários em “esticarem” a

jornada diária, não usufruindo de forma regular as pausas obrigatórias, como forma de otimizar o de tempo em detrimento da segurança e da saúde.

Louvável a atitude do legislador em vedar a adoção de sistemática de remuneração vinculada à comissão ou qualquer outro meio de vantagem, a qual possa colocar em risco não só o motorista, como a carga ou os passageiros transportados, como a coletividade.

Portanto, não será possível a adoção de cálculo de salário base em função da distância percorrida, do tempo gasto na realização da viagem ou em função da natureza ou quantidade de produtos transportados.

Para as empresas que praticavam esta sistemática antes do advento da lei, recomenda-se sua alteração por uma nova sistemática de cálculo de salário base, desde que não haja prejuízo financeiro ao trabalhador (art. 7º, VI, CF; art. 468, CLT).

#### **4.18. Normas de medicina e segurança do trabalho**

Outras condições específicas de trabalho do motorista profissional, desde que não prejudiciais à saúde e à segurança do trabalhador, incluindo jornadas especiais, remuneração, benefícios, atividades acessórias e demais elementos integrantes da relação de emprego, poderão ser previstas em convenções e acordos coletivos de trabalho, observadas as demais disposições da legislação (art. 235-H, Lei 12.619).

As condições sanitárias e de conforto nos locais de espera dos motoristas de transporte de cargas em pátios do transportador de carga, embarcador, consignatário de cargas, operador

de terminais de carga, operador intermodal de cargas ou agente de cargas, aduanas, portos marítimos, fluviais e secos e locais para repouso e descanso, para os motoristas de transporte de passageiros em rodoviárias, pontos de parada, de apoio, alojamentos, refeitórios das empresas ou de terceiros terão que obedecer ao disposto nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego, dentre outras (art. 9º, Lei 12.619).

Atualmente, a matéria é disciplinada pelo art. 9º, Lei 13.103, a qual dispõe que as condições de segurança, sanitárias e de conforto nos locais de espera, de repouso e de descanso dos motoristas profissionais de transporte rodoviário de passageiros e cargas deverão obedecer ao disposto em normas regulamentadoras pelo ente competente. O Decreto 8.433, de 16 de abril de 2015, regula a temática.

#### **5. Fracionamento do intervalo intrajornada**

Em regra, se houver o atendimento de todas as exigências referentes à organização de refeitório, o Ministro do Trabalho, ouvida a Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho, poderá autorizar intervalos inferiores ao limite de uma hora, quando os empregados não estiverem em regime de trabalho prorrogado de horas suplementares (art. 71, § 3º, CLT).

Há o entendimento minoritário de que a negociação coletiva pode reduzir a duração do intervalo intrajornada, visto que representa uma compensação ou redução da jornada de trabalho, logo, o fundamento legal que valida à negociação coletiva é a flexibilização prevista no art. 7º, XIII, da CF, além do reconhecimento

constitucional quanto aos instrumentos normativos (art. 7º, XXVI). Contudo, este entendimento sofre restrições na medida em que a autonomia privada coletiva não é tão ampla, não sendo possível a sua adoção em questões de ordem pública, como no caso do art. 71 da CLT. Vale dizer, a redução do intervalo só é admissível quando for o caso de autorização expressa do Ministério do Trabalho (art. 71, § 3º).

O TST considera (ex OJ 342, atual Súm. 437, II – Resolução 185): *“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/88), inafanosa à negociação coletiva”*.

Por decorrência dessa posição, o TST estabeleceu o tópico II ao conteúdo da OJ 342 (novembro/2009),

Pelo teor da OJ 342, II, o TST admitia a redução do horário intrajornada desde que: (a) houvesse a redução da jornada diária para 7 horas e a semanal para 42 horas; (b) a redução da jornada não implica em redução de remuneração; (c) não houvesse a prorrogação da jornada de trabalho; (d) as frações de intervalo intrajornada, concedidas ao final de cada viagem, não fossem descontadas da jornada; (e) a negociação coletiva somente seria válida para os motoristas e cobradores, empregados em empresas de transporte público coletivo urbano.

Com a Lei 12.619, houve o acréscimo do § 5º ao art. 71 da CLT (art. 4º), com a seguinte redação: *“Os intervalos expressos no caput e no § 1º poderão ser fracionados quando*

*compreendidos entre o término da primeira hora trabalhada e o início da última hora trabalhada, desde que previsto em convenção ou acordo coletivo de trabalho, ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais do trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, empregados no setor de transporte coletivo de passageiros, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada”*.

Ante o disposto no art. 4º, da Lei 12.619, o TST, pela Resolução 185, de 14/09/2012, cancelou o tópico II da OJ 342.

Se houver a comparação do disposto no § 5º do art. 71, CLT, com o mencionado no tópico II da OJ 342, temos que a disposição legal beneficia o empregador, visto que: (a) não obriga que o empregador reduza a jornada para 7 horas diárias com o limite de 42 horas semanais; (b) amplia o campo de incidência de autorização da redução do intervalo intrajornada, abrangendo os profissionais relacionados com as funções de motoristas, cobradores, fiscalização de campos e afins nos serviços de operação de veículos; (c) nada menciona quanto à proibição da prorrogação da jornada diária e ou semanal de trabalho; (d) além das empresas de transporte público coletivo urbano, também pode ser aplicável às empresas que explorem o transporte coletivo interurbano.

Pelo § 5º, acrescido ao art. 71, temos que as empresas são obrigadas: (a) manter idêntica remuneração; (b) conceder os intervalos ao longo da jornada diária e de forma fracionada; (c) os intervalos fracionados não poderão ser

descontados da jornada diária.

Com a Lei 13.103, o § 5º do art. 71 passou a ter a seguinte redação: *“O intervalo expresso no caput poderá ser reduzido e/ou fracionado, e aquele estabelecido no § 1º poderá ser fracionado, quando compreendidos entre o término da primeira hora trabalhada e o início da última hora trabalhada, desde que previsto em convenção ou acordo coletivo de trabalho, ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins nos serviços de operação de veículos rodoviários, empregados no setor de transporte coletivo de passageiros, mantida a remuneração e concedidos intervalos para descanso menores ao final de cada viagem”.*

As diferenças são: (a) o intervalo do caput do art. 71, CLT (de no mínimo uma hora) poderá ser reduzido ou fracionado, o que não era possível pela antiga redação; (b) o intervalo fracionado não seria descontado da duração normal da jornada de trabalho, o que deixa de existir na nova redação.