



**MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
AUDITORIA INTERNA
SECRETARIA DE ORIENTAÇÃO E AVALIAÇÃO**

PARECER SEORI/AUDIN-MPU Nº 320/2019

Referência : Ofício nº 9/2019/SE/PRRR. PGEA nº 0.02.000.000041/2019-40.
Assunto : Administrativo. Repactuação. Aplicação da reforma trabalhista à repactuação no contrato de vigilância com jornada de 12x36 horas.
Interessado : Secretaria Estadual. Procuradoria da República em Roraima.

O Senhor Secretário Estadual Substituto da Procuradoria da República em Roraima solicita manifestação desta Auditoria Interna do Ministério Público da União sobre a repactuação do Contrato nº 07/2014/PRRR, firmado com a empresa Segurpro Vigilância Patrimonial S/A, prestadora dos serviços de vigilância armada com mão de obra residente e jornada de 12x36 horas, em razão do disposto na CLT e na Lei nº 13.467/2017.

2. Assevera o Consultante que a empresa de vigilância apresentou pedido de repactuação em 27/4/2018, conforme previsão contida no 8º Termo Aditivo ao contrato, com a finalidade de atualização dos valores contratados, tendo em vista a Convenção Coletiva nº RR000011/2018, com data base em 1º/1/2018.

3. Em manifestação sobre a situação, o Chefe da Seção de Contratações e Gestão Contratual elaborou o Relatório nº 24/2018/SECGC/PRRR detalhando os novos custos da execução do contrato de vigilância.

4. O Secretário Estadual, no entanto, por meio do Despacho 1377/2018/SE, observou que a base de cálculo para os itens do adicional noturno, hora extra reduzida noturna, adicional noturno sobre intrajornada e hora reduzida, bem como a manutenção das rubricas “DSR-Descanso Semanal Remunerado” e “Pagamento em dobro pelos feriados trabalhados” estavam equivocados, sendo responsáveis pela elevação dos valores da remuneração e das demais verbas.

5. Diante dos fatos, a SECGC/CA reanalisou os itens da planilha apontados pelo Secretário Estadual, elaborando o Relatório nº 01/2019/SECGC/PRRR, e assim concluiu:

X – CONCLUSÃO

Face ao exposto, e estrita observância da legislação trabalhista e dos pareceres citados, conclui-se em resposta ao destacado pelo Secretário estadual no parágrafo 8º do despacho de 1377/2018/SE/PRRR:

A) Que a base de cálculo utilizado para os “adicionais noturno, hora extra reduzida noturna, adicional noturno sobre intrajornada e sobre hora reduzida”, estão corretos e de acordo com a convenção coletiva da categoria e CLT; (g. n.)

A2) Pela exclusão da planilha de formação de preços da rubrica ADICIONAL NOTURNO SOBRE A HORA REDUZIDA – MODULO 1 – COMPOSIÇÃO DA REMUNERAÇÃO - “H”, com a consequente devolução do valor de R\$ 3.129,84, referente ao período de janeiro a dezembro de 2018, conforme explanado na capítulo III deste relatório, parágrafos 21 e 22;

A3) Pela exclusão da planilha de formação de preços da rubrica ADICIONAL NOTURNO SOBRE INTRAJORNADA – MODULO 1 – COMPOSIÇÃO DA REMUNERAÇÃO - “G”, com a consequente devolução do valor de R\$ 5.966,52, referente ao período de janeiro a dezembro de 2018, conforme explanado na capítulo VI deste relatório, parágrafos 40 e 41;

B) Que deve ser excluída da planilha de formação de preços a rubrica pagamentos em dobro pelos feriados e domingos trabalhados, com a consequente devolução do valor de R\$ 17.549,52, referente ao período de janeiro a dezembro de 2018, conforme explanado na capítulo I deste relatório, parágrafos 7 a 11;

C) Que o descanso semanal remunerado – DSR deve ser mantido na planilha de formação preços, posto que é previsto na convenção coletiva da categoria (cláusula oitava), conforme explanado no capítulo VII deste relatório, parágrafos 46 e 47.

É necessária a repactuação dos valores do contrato em epígrafe, devendo ser processada por meio de termo de apostila ao contrato 07/2014, sem parecer jurídico, pelos motivos já explanados acima em complementação ao RELATÓRIO Nº 24/2018/SECGC/PR-RR/MPF (fls. 1165/1174).

Que devem ser submetidos à apreciação da Auditoria Interna do MPU, os seguintes pontos: a) a prorrogação do adicional noturno e hora reduzida até o fim da jornada de trabalho, conforme estabelecido na súmula 60 do TST e cláusula vigésima quarta da CCT, uma vez que o caderno técnico da SEGES exclui essa prorrogação.

Que o contrato nº 07/2014 deve ser reduzido do valor atual de R\$ 54.921,89 (cinquenta e quatro mil novecentos e vinte e um reais e oitenta e nove centavos) para o valor de R\$ 52.420,75 (cinquenta e dois mil quatrocentos e vinte reais e setenta e cinco centavos), com devolução do valor de R\$

29.578,20 (vinte e nove mil quinhentos e setenta e oito reais e vinte centavos), referente a exclusão dos pagamento em dobro e pelos feriados e domingos trabalhados, **ADICIONAL NOTURNO SOBRE A HORA REDUZIDA – MODULO 1 –COMPOSIÇÃO DA REMUNERAÇÃO - “H” (duplicidade) e ADICIONAL NOTURNO SOBRE INTRAJORNADA –MODULO 1 – COMPOSIÇÃO DA REMUNERAÇÃO - “G”(duplicidade)**, bem como do desconto da diferença do vale-transporte não repassado (RELATÓRIO Nº 24/2018/SECGC/PR-RR/MPF (fls. 1165/1174), parágrafo 17 e 18, já projetado para o período de janeiro a dezembro de 2018).

6. Por sua vez, o Secretário Estadual provocou a Assessoria Jurídica da PR/RR a se manifestar sobre as alterações trabalhistas que afetam os contratos de prestação de serviços com terceirização, a qual apresentou o Parecer Jurídico nº 06/2019-ASSJUR/PR-RR analisando a repactuação dos valores vigentes no Contrato nº 07/2014, concluindo a favor da repactuação contratual. Considerando, porém, as novas disposições da Consolidação das Leis Trabalhistas e da Convenção Coletiva de Trabalho RR000011/2018, sugeriu manifestação dese Órgão de Controle Interno.

7. Nesse contexto, o Consulente encaminha consulta com proposições específicas a esta Auditoria Interna:

a) *Os efeitos da reforma trabalhista devem ser aplicados de imediato ao Contrato nº 07/2014/PRRR, cuja vigência é de data anterior à entrada das novas regras trabalhistas?*

b) *deve-se permanecer ou excluir o pagamento em dobro da jornada realizada em feriados e domingos, em vista da Súmula nº 444 do TST e do Parágrafo Único do art. 59-A da CLT?*

c) *deve-se permanecer ou excluir o pagamento da prorrogação da jornada noturna, em vista do conflito entre as Cláusulas Vigésima Quarta, Quinta e Oitava, que preveem o direito de prorrogação da jornada laborada, o que implica em pagamento de adicional noturno nas horas matinais prorrogadas; e por outro lado, a Cláusula Vigésima Sexta, que prevê o englobamento de todos esses valores quando do pagamento da remuneração, considerando compensadas as prorrogações de trabalho noturno, inclusive o pagamento de adicional noturno para as horas prorrogadas, previsto no § 5º do artigo 73 da CLT?*

d) *Com relação à "Hora Noturna Reduzida", ela compõe a fórmula do adicional constante no item "Adicional de Hora Extra Reduzida (A.H.E.R) - Noturna"? Isto porque tal rubrica não consta no Caderno Técnico do MPDG, o qual dispõe que o Adicional Noturno é composto pela soma do Item "Adicional Noturno" e do Item "Hora Noturna Reduzida".*

e) *a Composição dos Custos dos Valores Limites dos Serviços de Vigilância, constante no caderno técnico 2018 do MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO, para o Estado de Roraima, não contempla a manutenção da prorrogação do adicional noturno e hora reduzida, o que vai de encontro à CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO 2018/2018 - NÚMERO DE REGISTRO NO MTE: RR000011/2018. Assim, em*

razão do caderno técnico ser elaborado por uma equipe técnica do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, e ser estabelecido para as 27 (vinte e sete) unidades federativas, conforme disposto no art. 8º da Portaria nº 213, de 27 de setembro de 2017 3, qual norma deve ser adotada?

f) deve-se permanecer ou excluir o pagamento do adicional noturno intrajornada, em vista da nova redação do art 71, § 4º, da CLT?

g) deve-se permanecer ou excluir o pagamento do descanso semanal remunerado?

8. Em exame, preliminarmente, cumpre trazer à colação trechos do Parecer SEORI/AUDIN-MPU nº 599/2018, o qual abordou alguns dos questionamentos tratados na presente consulta, senão vejamos:

PARECER SEORI/AUDIN-MPU Nº 599/2018

(...)

6. *Em exame, para melhor compreensão da matéria, cumpre trazer à colação dispositivos que tratam sobre os temas em debate, litteris:*

DECRETO-LEI Nº 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943

(...)

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

(...)

*§ 2º **Súmulas** e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho **não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.***

(...)

Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação.

*Parágrafo único. A remuneração mensal pactuada pelo horário previsto no caput deste artigo abrange os pagamentos devidos pelo **descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, e serão considerados compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, quando houver, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 desta Consolidação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (Vigência)***

(...)

Art. 73. Salvo nos casos de revezamento semanal ou quinzenal, o trabalho noturno terá remuneração superior a do diurno e, para esse efeito, sua remuneração terá um acréscimo de 20 % (vinte por cento), pelo menos, sobre a hora diurna.

§ 1º A hora do trabalho noturno será computada como de 52 minutos e 30 segundos.

§ 2º Considera-se noturno, para os efeitos deste artigo, o trabalho executado entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte.

§ 3º O acréscimo, a que se refere o presente artigo, em se tratando de empresas que não mantêm, pela natureza de suas atividades, trabalho noturno habitual, será feito, tendo em vista os quantitativos pagos por trabalhos diurnos de natureza semelhante. Em relação às empresas cujo trabalho noturno decorra da natureza de suas atividades, o aumento será calculado sobre o salário mínimo geral vigente na região, não sendo devido quando exceder desse limite, já acrescido da percentagem.

§ 4º Nos horários mistos, assim entendidos os que abrangem períodos diurnos e noturnos, aplica-se às horas de trabalho noturno o disposto neste artigo e seus parágrafos.

§ 5º Às prorrogações do trabalho noturno aplica-se o disposto neste capítulo.

Súmula nº 60 do TST

ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 6 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos. (ex-Súmula nº 60 - RA 105/1974, DJ 24.10.1974)

II - Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT. (ex-OJ nº 6 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996)

Súmula nº 444 do TST

JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA. LEI. ESCALA DE 12 POR 36. VALIDADE. - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012 - republicada em decorrência do despacho proferido no processo TST-PA-504.280/2012.2 - DEJT divulgado em 26.11.2012

É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. O empregado não tem direito ao pagamento de adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda horas. (negritos constam do original)

7. Do transcrito, observa-se, primeiramente, que, com advento da Lei nº 13.467, de 2017, foi estabelecida a inclusão na remuneração do empregado, na jornada 12x36 horas, dos pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, bem como considerados

compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 da CLT.

8. Desse modo, tem-se que, consoante a novel legislação, **não existindo disposição em contrário em norma coletiva, deixa de ser devido o pagamento do adicional de hora extra para o labor em domingos e feriados**, previsto na Súmula TST nº 444, devendo a rubrica ser excluída da planilha de custo do contrato de terceirização com mão de obra residente, na escala 12 x 36 horas. De igual modo, **não tendo sido estabelecido de forma diferente em norma coletiva, também não deve mais constar na planilha de custos item referente à prorrogação do adicional noturno**, visto que a novel legislação estabeleceu que, na jornada 12 x 36 horas, esse direito já estaria compensado.

9. Nada obstante, a partir da leitura das disposições transcritas, verifica-se que houve a manutenção do direito ao adicional noturno, mesmo nas jornadas de 12 x 36 horas. Esse adicional é devido em virtude de atividade laboral realizada entre 22 horas de um dia e 5 horas do dia seguinte, sendo remunerado com acréscimo de 20%, pelo menos, na forma do § 1º do art. 73 da CLT, retro transcrito. Portanto, **não havendo previsão diferente em norma coletiva, o percentual do adicional noturno será de 20%**.

10. O adicional de hora extra, por sua vez, refere-se ao pagamento das horas de trabalho que extrapolem a jornada de trabalho, não sendo devido quando houver compensação posterior. Esse adicional nunca foi item que devesse constar da planilha de custos de vigilante com jornada de 12 x 36 horas, visto que, consoante o TST, na Súmula nº 444, o empregado nessas condições não tem direito ao pagamento desse adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda hora.

11. O direito que havia para o empregado, segundo a citada Súmula, era o pagamento em dobro dos feriados trabalhados. Esse pagamento também deixou de ser devido com a reforma trabalhista, pois, como já visto, **os feriados são considerados compensados na jornada de 12 x 36 horas**.

12. Quanto a data da vigência das alterações, vale notar que, segundo já noticiado pela Consulente, segue a orientação constante do Despacho proferido, em 27/3/2018, pelo Ministro do Tribunal de Contas da União Bruno Dantas, em Representação, acerca da incidência da Lei nº 13.467/2017 nos contratos de prestação de serviços de execução indireta com dedicação de mão de obra, (...):

(...)

13. Da leitura das disposições, percebe-se que o Despacho fixa o marco de 11/11/2017, que indica a vigência da norma trabalhista, como data para avaliar as condições dos contratos vigentes, a fim de que os órgãos superiores manifestem-se acerca dos ajustes dos contratos terceirizados relativamente ao pagamento em dobro pelo trabalho realizado em feriados e o adicional noturno nas prorrogações de trabalho noturno aos trabalhadores com jornada 12 x 36 horas, na forma do art. 59-A da Lei nº 13.467/2017.

9. Da leitura dos trechos transcritos, tem-se que, a partir da vigência da reforma trabalhista, ou seja, 11/11/2017, esta Auditoria Interna vem orientando ser imperioso avaliar as condições dos contratos de prestação continuada vigentes, em especial, a exclusão da planilha de custos relativamente ao pagamento em dobro pelo trabalho realizado em feriado e o adicional

noturno nas prorrogações concedido aos trabalhadores com jornada 12 x 36 horas, ressalvada a hipótese de disposição em contrário em norma coletiva de trabalho.

10. Nesse mesmo sentido é a orientação do Tribunal de Contas da União, como se pode observar do disposto no Acórdão nº 712/2019 - Plenário, no qual a Corte de Contas tratou dos impactos das alterações da Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT, promovida pela Lei nº 13.467/2017, nos contratos de prestação de serviços de execução indireta com dedicação exclusiva de mão de obra regidos pela jornada 12x36 horas, senão vejamos:

ACÓRDÃO TCU Nº 712/2019 - PLENÁRIO

VOTO

16. A aplicabilidade da Lei 13.467/2017 foi objeto de regulamentação pelo art. 2º da Medida Provisória 808/2017, de 14/11/2017, normativo que também dispôs sobre a reforma trabalhista, o qual preceituava a incidência daquela a partir da data de sua publicação na integralidade aos contratos de trabalho vigentes.

17. Ocorre que a Medida Provisória 808/2017 perdeu sua validade a partir de 23 de abril de 2018, tendo em vista que não foi apreciada pelo Congresso Nacional.

18. Anoto que, em relação às questões de fundo tratadas nestes autos (pagamentos em dobro pelo trabalho em feriados e adicional noturno nas prorrogações de trabalho noturno), tanto a redação original do art. 59-A da Lei 13.467/2017 quanto a da MP 808/2017 previram, igualmente, que essas parcelas deixariam de ser devidas ao trabalhador com jornada 12x36 horas.

19. Diante desse cenário, o Pleno do TST, visando dirimir dúvidas e conferir segurança jurídica e estabilidade aos jurisdicionados, publicou a Instrução Normativa (IN) 41/2018, de 21/6/2018, dispondo sobre a aplicação das normas processuais da CLT, alteradas pela Lei 13.467/2017.

20. No que concerne ao direito material, o TST optou, conforme teor da exposição de motivos da IN, por deixar ao enfrentamento jurisdicional, no sentido de se operar a construção jurisprudencial na aplicação da lei nova aos casos concretos.

21. Como bem observado pela unidade instrutora, as inovações trazidas pela reforma trabalhista, especialmente as de direito material, suscitam dúvidas quanto à interpretação e à forma de implementação de seus dispositivos.

22. Pelos poucos julgados carreados aos autos, verifica-se que a interpretação sobre os novos dispositivos ainda está longe de ser pacificada. É certo, então, que pontos da nova CLT serão objeto de discussão e consolidação jurisprudencial no âmbito da Justiça Trabalhista, que é o fórum competente.

23. Além da data em que se admitem os efeitos da incidência da Lei 13.467/2017, outra questão fundamental para a solução deste processo é a análise sobre os efeitos de existir ACT ou CCT no momento da contratação e de prorrogações contratuais dispondo sobre as rubricas ora discutidas.

24. *No que concerne à data de aplicação da nova Lei, a unidade instrutora, corroborando a orientação do Parecer 248/2018/ConjurMTB/CGU/AGU (peça 42), posiciona-se que, em relação aos contratos de trabalho firmados a partir de 11/11/2017, não haveria dúvida quanto à aplicação integral da Lei 13.467/2017 a eles.*

25. *Entretanto, existem contratos que foram firmados depois da nova Lei e sofrem reflexos financeiros em virtude de convenções e acordos coletivos assinados e homologados antes dela. Tratarei desse ponto ao longo deste voto.*

26. *Quanto aos contratos encerrados antes da edição da nova Lei, não se aplicariam os ditames da reforma trabalhista tendo em vista a irretroatividade da Lei e o respeito ao ato jurídico perfeito, nos termos do inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal e o art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei 4.657/1942).*

27. *Por último, há os contratos em curso, isto é, aqueles que estavam em execução, quando a nova Lei entrou em vigência.*

28. *O citado parecer do então Ministério do Trabalho, após analisar questões de direito intertemporal, direito adquirido, expectativa de direito e as peculiaridades dos contratos de trabalho, assim concluiu em relação aos contratos em curso (peça 42, p. 5):*

“...mesmo a perda de eficácia do artigo 2º da MP 808/2017, a qual estabelecia de forma explícita, apenas a título de esclarecimento, a aplicabilidade imediata da Lei 13.467/2017 a todos os contratos de trabalho vigentes, não modifica o fato de que esta referida lei é aplicável de forma geral, abrangente e imediata a todos os contratos de trabalho regidos pela CLT (Decreto-lei 5.542/1943), inclusive, portanto, àqueles iniciados antes da vigência da referida lei e que continuaram em vigor após 11/11/2007, quando passou a ser aplicável a Lei 13.467/2017”.

29. *Apenas para demonstrar como os efeitos da reforma trabalhista são complexos e que cabem diferentes interpretações, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho emitiu nota, contrapondo-se a esse parecer no sentido da independência da Justiça Trabalhista para julgar as matérias de sua jurisdição e competência e alertando que o referido parecer teria efeito vinculante, em tese, apenas para a Administração Pública Federal, na esfera do Poder Executivo.*

30. ***Adoto o entendimento esposado pelo Parecer 248/2018 do então Ministério do Trabalho de que a Lei 13.467/2017 se aplica aos contratos administrativos desde a data de sua publicação, ou seja, desde 11/11/2017, e que “não há que se falar em direito adquirido a uma prestação segundo lei revogada, não mais aplicável, uma vez que não são mais cumpríveis as condições para a aquisição daquele direito, após a revogação da lei” (peça 42, p. 3).***

31. *Mas esse entendimento não exaure as discussões sobre a aplicabilidade da Lei 13.467/2017, pois há ainda outra questão bem sensível que é o fato de os contratos ora discutidos serem disciplinados por acordos e convenções coletivas de trabalho, que podem dispor sobre o pagamento das rubricas que foram, em princípio, incorporadas à remuneração dos trabalhadores regidos pela jornada 12x36 horas.*

32. *A unidade instrutora entende que a percepção das rubricas acima, pelos trabalhadores, estaria resguardada, caso prevista em instrumento de negociação entre as partes, em observância à prevalência do negociado sobre o legislado, princípio realçado na reforma trabalhista, notadamente com a inserção dos arts. 8º, § 2º (súmulas não podem restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei), 611-A (direitos nos quais o negociado prevalece sobre a lei) e 611-B (direitos que não podem ser suprimidos ou reduzidos por acordos ou convenções coletivas), à CLT pela Lei 13.467/2017.*

33. *Nesse sentido, arremata dizendo que “embora não expressamente previsto no artigo, considera-se possível a negociação dos pagamentos em dobro por trabalhos em feriados e do adicional noturno da jornada prorrogada, mesmo porque institui situação mais benéfica ao trabalhador”.*

34. *Então, para o presente processo, admitir-se-ia, a princípio, para os contratos firmados antes ou mesmo depois de 11/11/2007 que contenham cláusula de pagamento dessas rubricas, lastreada em acordo ou convenção coletiva de trabalho, e que as rubricas estejam realmente sendo pagas, a hipótese de que esses pagamentos seriam mais benéficos ao trabalhador e que prevaleceriam sobre a lei. Esse encaminhamento traz segurança jurídica para a Administração Pública, para as contratadas e para os trabalhadores envolvidos.*

35. *Esse entendimento vale, em tese, apenas na vigência dos acordos e convenções coletivas de trabalho, os quais têm duração máxima de dois anos, tendo em vista a vedação à ultratividade desses instrumentos, conforme disposto no art. 614, § 3º, da CLT.*

36. *Anoto, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal (STF) trata da questão da ultratividade de ACT ou CCT na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 323, de Relatoria do Exmo. Ministro Gilmar Mendes, sendo pertinente que os setores de contratação da Administração Pública acompanhem o deslinde desse processo no STF.*

37. *Do discutido acima, conclui-se que deve haver readequação dos contratos administrativos que se iniciaram antes da vigência da Lei 13.467/2017 e que tenham continuidade após 11/11/2017, e também de eventuais contratos assinados depois desta data, nos quais o pagamento dessas rubricas não estejam cobertos por ACT, CCT ou contrato individual, no sentido de excluir tais parcelas, reduzindo-se a remuneração pelo contrato, para restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro da avença.*

38. *Ressalvo que, embora se admita como legítima a continuidade dos pagamentos nas condições acima, as questões acima poderão ser objeto de novas interpretações pelo Poder Judiciário, esfera que dá a palavra final sobre o assunto. (Grifos não constam do texto original)*

11. Da leitura do Voto do Ministro Bruno Dantas pode-se extrair que, a partir de 11/11/2017, data da entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, aplicam-se as alterações implementadas na CLT aos contratos de prestação continuada, mesmo em relação àqueles firmados antes dessa data.

12. Assim, embora tenha ocorrida a perda da eficácia do art. 2º da Medida Provisória nº 808/2017, a partir de 23/4/2018, o qual estabelecia expressamente a aplicação imediata das novas alterações da CLT, o entendimento que emerge é de que não há que se falar em direito adquirido a uma prestação, segundo lei revogada, especialmente em parcelas de trato sucessivo, que é o caso do direito laboral.

13. Dessa forma, em regra, nos contratos de prestação continuada com jornada 12 x 36 horas as parcelas relativas a pagamentos em dobro pelo trabalho em feriados e adicional noturno nas prorrogações de trabalho noturno deixaram de ser devidas ao trabalhador.

14. Na hipótese, no entanto, dessas rubricas, presentes em contratos firmados antes ou depois da edição da referida lei, estarem lastreadas em acordo ou convenção coletiva de trabalho, elas permanecerão sendo devidas, pois o pactuado prevalecerá, enquanto vigente o acordo ou convenção coletiva, sendo, porém, vedada a ultratividade desses instrumentos.

15. Diante disso, pode se inferir, para o caso concreto, que, conforme o TCU, os efeitos da reforma trabalhista devem ser aplicados ao Contrato nº 07/2014/PRRR, firmado com a empresa Segurpro Vigilância Patrimonial S/A, prestadora dos serviços de vigilância armada com mão de obra residente e jornada de 12x36 horas, devendo ser considerados, porém, na repactuação, os termos da convenção coletiva vigente de 1º/1/ 2018 a 31/12/2018.

16. Nesse sentido, importante trazer a lume os dispositivos de interesse da Convenção Coletiva de Trabalho 2018/2018 e da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como a jurisprudência do TST sobre prorrogação do período noturno, a seguir transcritos:

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO 2018/2018

CLÁUSULA PRIMEIRA - VIGÊNCIA E DATA-BASE

As partes fixam a vigência da presente Convenção Coletiva de Trabalho no período de 01º de janeiro de 2018 a 31 de dezembro de 2018 e a data-base da categoria em 01º de janeiro.

(...)

CLÁUSULA OITAVA - DSR

Será pago conforme a lei em vigência estipulada na CLT aos trabalhadores noturno e diurno com reflexo em todas as verbas salariais variáveis do funcionário, ou seja, o descanso semanal remunerado será calculado com base no mês vigente, 30 ou 31 dias, independente da jornada de trabalho. Considera-se para o cálculo, as horas extras prestadas habitualmente.

(...)

CLÁUSULA VIGÉSIMA QUARTA - ADICIONAL DE HORA EXTRA REDUZIDA

O artigo 73 da CLT, exclusivamente para o trabalho realizado no período noturno entre as 22h00m de um dia e até o final da jornada, mesmo em jornadas de horário misto, a hora trabalhada nesse intervalo será computada como de 52 (cinquenta dois) minutos e 30 (trinta) segundos e sujeitas ao pagamento do adicional noturno. Para todos os efeitos legais, para cada hora (60 minutos) noturna trabalhada a partir das 22h00m até o final da jornada, será computado como hora noturna reduzida, conseqüentemente, será devido o pagamento de hora extra ou fração.

Parágrafo Primeiro: A quantidade de Horas Extras Noturnas no mês se obtém conforme o cálculo a seguir:

$$60m00s - 52m30s = 7m30s \text{ que equivale a } 7,5.$$

$$7,5 \times (\text{Quantidade de Horas trabalhadas por noite a partir das 22h00m até o final da jornada} \times \text{Quantidade de Noites trabalhadas no mês}) / 52,5.$$

Parágrafo Segundo: Enquanto perdurar a vigência da Orientação Jurisprudencial nº 388 e Súmula nº 60, ambas do Tribunal Superior do Trabalho, fica ajustado que cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas, assim o empregado submetido à jornada de 12 horas de trabalho por 36 de descanso, que compreenda o período noturno, tem direito ao adicional noturno, relativo às horas trabalhadas após as 5 horas da manhã. Aplica-se o mesmo procedimento nas demais jornadas que compreenda o período noturno. Assim, acordam as partes Convenientes que tais jurisprudências passam a ser adotadas para as categorias abrangidas pela presente Convenção Coletiva de Trabalho, tendo em vista tratar-se de matéria polêmica e que de comum acordo as partes negociaram a sua aplicação até 31 de dezembro de 2018, tendo como contrapartida os índices de reajustes pactuados.

Parágrafo Terceiro: Quando houver o pagamento de horas extras está será acrescida do descanso semanal remunerado calculado a base de 1/6 sobre as mesmas.

CLÁUSULA VIGÉSIMA QUINTA - ADICIONAL NOTURNO

*Fica acertado que o horário noturno será observado rigorosamente conforme previsto em Lei, ou seja, que no período das 22:00h (vinte e duas horas) de um dia até término da jornada do dia seguintes **correspondendo a 08:00h (oito) horas de serviço** e mais o pagamento do Adicional noturno, que é de 20% (vinte por cento) a mais do que a hora normal.*

*Parágrafo Único: **Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, torna-se também devido o adicional quanto às horas prorrogadas** conforme previsto no artigo 73, §5º, da CLT e Súmula 60, inciso II do TST.*

CLÁUSULA VIGÉSIMA SEXTA - DURAÇÃO DE JORNADA

*Admite-se para os trabalhadores abrangidos por esta Convenção, a jornada especial 12x36, compreendendo 12 (doze) horas de trabalho por 36 (trinta e seis) horas de descanso, **considerando-se já remunerado o trabalho realizado aos domingos, feriados e prorrogações de trabalho noturno, nos***

termos do artigo §1º do artigo 59-A da CLT, face natural compensação das 36 (trinta e seis) horas seguintes destinadas a descanso.

(...)

Parágrafo Quinto: Fica expressamente autorizada a compensação de jornada de trabalho para todos os colaboradores abrangidos por essa Convenção Coletiva.

(...)

CLÁUSULA VIGÉSIMA OITAVA - INTRAJORNADA / INTERVALO ALIMENTAÇÃO

Quando não concedido pelo empregador o intervalo de 01(uma) hora para repouso e alimentação, previsto no Art. 71 da CLT, este ficará obrigado a indenizar o trabalhador pelo período suprimido, com um acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da hora normal de trabalho.

Parágrafo primeiro: Fica vetado o cumprimento de tal intervalo a que se refere à cláusula acima quando da dificuldade do seu cumprimento em locais de difícil acesso e turno noturno, em virtude de expor o trabalhador ao risco.

Parágrafo segundo: Os empregados que trabalhem no período noturno, será concedido o adicional de 50%(cinquenta por cento) incidente sobre a hora normal e intervalo repouso e alimentação, acrescido de 20%(vinte por cento) a título de hora noturna reduzida e no intervalo repouso e alimentação, sendo o mesmo compreendido entre as 22:00 horas até o final da jornada, conforme TAC do Ministério do Trabalho.

Parágrafo Terceiro: Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, torna-se também devido o adicional quanto às horas prorrogadas conforme previsto no artigo 73, §5º, da CLT e súmula 60, inciso II do TST.

(...)

CLÁUSULA TRIGÉSIMA PRIMEIRA – DIVISOR

As empresas comprometem-se a aplicar a partir da data-base da categoria profissional dos vigilantes do Estado de Roraima, o divisor de 192 (cento e noventa e duas) horas para o cálculo das parcelas salariais dos trabalhadores sujeitos a escala 12/36h, divisor este que será fixado em 220 (duzentos e vinte) horas no ano de 2019, conforme negociado e aprovado em assembleia de trabalhadores realizada no ano corrente. (Negritos não constam do original)

DECRETO-LEI Nº 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943 – CLT

(...)

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

(...)

§ 2º Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão

restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.

(...)

Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação.

Parágrafo único. A remuneração mensal pactuada pelo horário previsto no caput deste artigo abrange os pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, e serão considerados compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, quando houver, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 desta Consolidação.

(...)

Art. 71 - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas.

§ 1º - Não excedendo de 6 (seis) horas o trabalho, será, entretanto, obrigatório um intervalo de 15 (quinze) minutos quando a duração ultrapassar 4 (quatro) horas.

§ 2º - Os intervalos de descanso não serão computados na duração do trabalho.

§ 3º O limite mínimo de uma hora para repouso ou refeição poderá ser reduzido por ato do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, quando ouvido o Serviço de Alimentação de Previdência Social, se verificar que o estabelecimento atende integralmente às exigências concernentes à organização dos refeitórios, e quando os respectivos empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado a horas suplementares.

§ 4º A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

(...)

Art. 73. Salvo nos casos de revezamento semanal ou quinzenal, o trabalho noturno terá remuneração superior a do diurno e, para esse efeito, sua remuneração terá um acréscimo de 20 % (vinte por cento), pelo menos, sobre a hora diurna.

§ 1º A hora do trabalho noturno será computada como de 52 minutos e 30 segundos.

§ 2º Considera-se noturno, para os efeitos deste artigo, o trabalho executado entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte

§ 3º O acréscimo, a que se refere o presente artigo, em se tratando de empresas que não mantêm, pela natureza de suas atividades, trabalho noturno habitual, será feito, tendo em vista os quantitativos pagos por trabalhos diurnos de natureza semelhante. Em relação às empresas cujo trabalho noturno decorra da natureza de suas atividades, o aumento será calculado

sobre o salário mínimo geral vigente na região, não sendo devido quando exceder desse limite, já acrescido da percentagem.

§ 4º Nos horários mistos, assim entendidos os que abrangem períodos diurnos e noturnos, aplica-se às horas de trabalho noturno o disposto neste artigo e seus parágrafos.

§ 5º Às prorrogações do trabalho noturno aplica-se o disposto neste capítulo.

(...)

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

(...)

III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas; (Negritos não constam do original)

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL TST SDI1-388

JORNADA 12X36. JORNADA MISTA QUE COMPREENDA A TOTALIDADE DO PERÍODO NOTURNO. ADICIONAL NOTURNO. DEVIDO. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

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.

SÚMULA Nº 60 DO TST

ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 6 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos. (ex-Súmula nº 60 - RA 105/1974, DJ 24.10.1974)

II - Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT. (ex-OJ nº 6 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996)

17. Do disposto na CCT acima transcrita, em especial na Cláusula Vigésima Sexta, observa-se que foi acordado que, na jornada de 12x36 h, considera-se já remunerado o trabalho realizado aos domingos (DSR) e feriados, conforme estabelecido no parágrafo único do art. 59-A da CLT, o qual dispõe que a remuneração mensal pactuada abrange os pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, sendo estes considerados compensados. Ademais, a Cláusula Oitava dispõe que o DSR será pago conforme a lei em vigência. Portanto, na situação em análise, verifica-se não ser devido o pagamento dessas rubricas, devendo haver a exclusão delas da planilha de custos, com a devida restituição dos valores pagos indevidamente em 2018.

18. Com relação ao pagamento relativo ao adicional sobre a prorrogação da hora noturna, no entanto, observa-se que, embora a Cláusula Vigésima Sexta da CCT tenha previsto também esta vantagem como contemplada na remuneração mensal, a exemplo dos feriados e do DSR, em consonância com o disposto no parágrafo único do art. 59-A, há, em princípio, disposição em sentido contrário no Parágrafo Segundo da Cláusula Vigésima Quarta.

19. Segundo o referido dispositivo, será devido o adicional noturno sobre a prorrogação do horário noturno para o período da jornada após a 5h, quando esta for cumprida em turno que compreenda o período noturno de 22h as 5h. Diante desse disposição, o que se infere é que seria devida a remuneração pela prorrogação da hora noturna e seus reflexos, em aparente conflito com a norma estabelecida na Cláusula Vigésima Sexta da própria CCT.

20. É preciso observar no entanto, que, da forma como disposta na CCT, o adicional da prorrogação da hora noturna em questão ficou condicionada a subsistência da Orientação Jurisprudencial SDI1 nº 388 e da Súmula nº 60 do TST.

21. Ocorre que esses dispositivos perderam a vigência, visto que conforme disposto no § 2º do art. 8º da CLT, acima transcrito, as súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não podem criar obrigações que não estejam previstas em lei. Desse modo, em princípio, entende-se não ser devido, na situação em análise, as horas noturnas prorrogadas e seus reflexos.

22. Esse, aliás, também é o entendimento do então Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, em manifestação constante do Relatório que deu origem ao já mencionado Acórdão TCU nº 712/2019 – Plenário, cujo trecho a seguir transcreve-se:

ACÓRDÃO TCU Nº 712/2019 – PLENÁRIO

RELATÓRIO

(...)

13. Em relação aos contratos/prorrogações assinados antes de 11/11/2017, com base em Convenção Coletiva de Trabalho (ou similar), com vigência iniciada antes de 11/11/2017 e cláusula que resguarde a percepção em dobro nos dias de trabalho durante os feriados e as prorrogações de trabalho

noturno (item 'a' da oitava - 7.2.1 do despacho à peça 6), posiciona-se da seguinte forma:

2.1. Entende-se que não se trata de resguardar direitos da CCT, mas na verdade trata-se da sobrevivência da nova legislação que altera a definição da jornada de trabalho 12x36h, antes assentada pela Súmula 444 do TST, e que hoje está sem eficácia por força do § 2º do art. 8º da CLT (...);

2.2. É inconteste que nas CCTs [em] que constem compensações assentadas em Súmulas que estejam contra a CLT, a exemplo de cláusulas que resguardem a percepção em dobro nos dias de trabalho durante os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, não poderão ser consideradas.

23. Por essa razão, a composição de custos dos valores limites dos serviços de vigilância, constante do Caderno Técnico 2018, do então Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, para o estado de Roraima, não contempla a prorrogação do horário noturno e seus reflexos, na jornada de 12 x 36 h.

24. Sobre o item "Adicional de Hora Extra Reduzida (A.H.E.R), cujo cálculo conta da Cláusula Vigésima Quarta da Convenção Coletiva, importa registrar que se trata do mesmo item chamado no Caderno Técnico do MP de cálculo da hora noturna reduzida, especificada nas folhas 8 e 9 do referido caderno.

25. Quanto ao intervalo intrajornada, esse direito continua mantido, sendo decorrente do disposto no art. 71 da CLT, o qual estabelece a obrigatoriedade de um intervalo mínimo de uma hora para refeição e descanso, salvo acordo ou convenção coletiva em contrário, na hipótese de a jornada de trabalho exceder de seis horas, sendo ainda devido, no caso de não concessão, pagamento de indenização, com acréscimo de no mínimo 50% da hora normal de trabalho.

26. Com a reforma trabalhista, no entanto, que alterou a redação do § 4º do referido artigo, não mais é devido o pagamento da indenização referente à integralidade do período do intervalo intrajornada, quando houver concessão parcial do intervalo, como dispunha a redação anterior, sendo devido somente a indenização referente ao período do intervalo intrajornada suprimido.

27. No que diz respeito ao adicional noturno sobre o intervalo intrajornada, considerando que o Parágrafo Segundo da Cláusula Vigésima Oitava da CCT estabeleceu expressamente sua concessão, entendemos possível a incidência do adicional noturno e da hora reduzida sobre o intervalo intrajornada.

28. Em face do exposto, somos de parecer pela aplicação imediata das alterações da Consolidação das Leis Trabalhista – CLT implementadas pela Lei nº 13.467/2017, no Contrato nº 07/2014/PRRR, observando-se os termos da Convenção Coletiva de Trabalho de 2018, para a repactuação contratual.

É o Parecer que submetemos à consideração superior.

Brasília, 6 de junho de 2019.

GLEICE VALERIA DA SILVA
Técnica do MPU/Administração

ROGÉRIO DE CASTRO SOARES
Coordenador de Orientação de Atos
de Gestão

De acordo.
À consideração do Senhor Auditor-Chefe.

Aprovo.
Encaminhe-se à PR/RR e à SEAUD.

Em 6 / 6 / 2019.

MARA SANDRA DE OLIVEIRA
Secretária de Orientação e Avaliação

SEBASTIÃO GONÇALVES DE AMORIM
Auditor-Chefe



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Assinatura/Certificação do documento **AUDIN-MPU-00001220/2019 PARECER nº 320-2019**

.....
Signatário(a): **GLEICE VALERIA DA SILVA**

Data e Hora: **07/06/2019 10:20:45**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **ROGERIO DE CASTRO SOARES**

Data e Hora: **06/06/2019 16:55:28**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **MARA SANDRA DE OLIVEIRA**

Data e Hora: **07/06/2019 09:00:45**

Assinado com login e senha

.....
Signatário(a): **SEBASTIAO GONCALVES DE AMORIM**

Data e Hora: **06/06/2019 14:10:04**

Assinado com certificado digital

.....
Acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave 87EE2541.5E3E34EF.0EFEA504.4103B09C