**A C Ó R D Ã O**

**SESBDI-1**

**VMF/sn/hz/drs**

**RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA - RURÍCOLA - USINA DE CANA - CORTADOR DE CANA - HORA EXTRAORDINÁRIA - PAGAMENTO INTEGRAL (HORA ACRESCIDA DO ADICIONAL).** A nova redação da Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 consagra posicionamento contrário à decisão recorrida, quando expressamente reconhece ao cortador de cana, que recebe salário por produção, o direito das horas extraordinárias e do adicional respectivo. Nestes termos se encontra a redação mais recente da Orientação Jurisprudencial nº 235**:** "HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.04.2012) - Res. 182/2012,  DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012. O empregado que recebe salário por produção e trabalha em sobrejornada tem direito à percepção apenas do adicional de horas extras, exceto no caso do empregado cortador de cana, a quem é devido o pagamento das horas extras e do adicional respectivo".

**Recurso de embargos conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista n° **TST-E-RR-118600-43.2009.5.15.0156**, em que é Embargante **FRANCISCO JOSÉ AMÂNCIO DE SANTANA** e Embargado **ESPÓLIO DE LINDOLPHO PIO DE CARVALHO DIAS**.

                     A 8ª Turma conheceu do recurso de revista, por contrariedade à Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 desta Corte, e, no mérito, deu-lhe provimento para, reformando o acórdão regional, restabelecer a sentença primária, que limitou a condenação em horas extraordinárias apenas ao seu respectivo adicional. Consignou que, conforme se depreende da leitura do acórdão recorrido, o Tribunal Regional, embora reconhecendo que o reclamante recebia salário por produção, condenou a reclamada ao pagamento de horas extraordinárias acrescido do respectivo adicional, em desalinho com o que dispõe a Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 desta Corte.

                      Nas razões de embargos, alega o reclamante que a decisão recorrida diverge dos arestos que transcreve para confronto de teses. Aduz que a Turma, mesmo reconhecendo expressamente e declarando, em sua fundamentação (que adotou a moldura fática traçada pelo TRT), que o reclamante era trabalhador braçal, cortador de cana-de-açúcar, afastou o direito do obreiro ao pagamento das horas extraordinárias acrescidas do adicional, limitando a condenação a este último. Isso porque entendeu aplicável ao caso o entendimento contido da Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 do TST. Sustenta que os arestos paradigmas, partindo da mesma moldura fática delineada na decisão recorrida, concluem pela inaplicabilidade da orientação jurisprudencial que ensejou o conhecimento do recurso de revista, uma vez que defendem posicionamento no sentido de que o cortador de cana, trabalhador braçal, faz jus ao percebimento das horas extraordinárias e adicional, e não só deste último, como concluiu a Turma julgadora.

                     Impugnação apresentada.

                     Deixo de remeter os autos ao Ministério Público do Trabalho, com apoio no disposto no art. 83 do Regimento Interno do TST.

                     É o relatório.

**V O T O**

**1 - CONHECIMENTO**

**Atendidos os pressupostos extrínsecos do recurso, como tempestividade, representação regular e recolhimento de custas, passo à análise dos pressupostos específicos do apelo.**

**1.1 - CORTADOR DE CANA - TRABALHO POR PRODUÇÃO - HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAL**

**A 8ª Turma conheceu do recurso de revista, por contrariedade à Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 desta Corte, e, no mérito, deu-lhe provimento para, reformando o acórdão regional, restabelecer a sentença primária, que limitou a condenação em horas extraordinárias apenas ao seu respectivo adicional. Consignou que, conforme se depreende da leitura do acórdão recorrido, o Tribunal Regional, embora reconhecendo que o reclamante recebia salário por produção, condenou a reclamada ao pagamento de horas extraordinárias acrescidas do respectivo adicional, em desalinho com o que dispõe a Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 desta Corte.**

**Nestes termos se encontra fundamentada a decisão recorrida:**

**2. HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO.**

**O Regional, sobre o tema, assim decidiu:**

**"Relativamente à remuneração das horas extras, foi considerado, pelo MM. Juízo de primeiro grau, o fato do trabalho do obreiro ser remunerado por produção, restando deferido apenas o pagamento do adicional de horas extras, nos termos da OJ 235 do C. TST.**

**Todavia, apesar da OJ citada, divirjo do entendimento exarado na origem, pois é norma geral de experiência que o trabalhador rural, que se ativa no corte de cana, caso do autor, após extenuante jornada de oito ou mais horas de trabalho, tem a sua capacidade física manifestamente reduzida. Nessas condições de extrema fadiga, alegar que é suficiente a contraprestação, no estertor do fôlego do trabalhador, mediante singelo adicional extraordinário, colocando inclusive a sua vida em risco, é ignorar os princípios constitucionais que visam a proteção à saúde e à integridade física da pessoa humana (artigo 7º, incisos XIII e XXII da Constituição Federal).**

**Portanto, a regra insculpida na Orientação Jurisprudencial nº 235 do C. TST deve ser interpretada conforme os princípios constitucionais, ou seja, desde que a atividade extraordinária não implique demasiado esforço físico.**

**Consequentemente, "o cortador de cana", ou qualquer outro que trabalhe em atividade extenuante, tem direito a receber a hora acrescida do adicional extraordinário, e não apenas este.**

**Este, aliás, vem sendo o entendimento que tem predominado neste E.Regional, como se pode ver pelo julgado abaixo:**

**"TRABALHO POR PRODUÇÃO. CORTADOR DE CANA. PENOSIDADE. HORA EXTRAORDINÁRIA CHEIA. O trabalho de corte da cana-de-acúçar, face à sua penosidade, tem propiciado desgaste físico e psíquico do trabalhador de tal monta que, em muitos casos, chegou a levar até a morte por exaustão. Dados apontam que o cortador de cana, atualmente, corta em média cerca de 15 toneladas por dia. E é sabido que o cortador faz um conjunto de movimentos envolvendo torcer o tronco, flexão de joelho e tórax, agachar e carregar peso, sendo certo que, se ele vier a cortar 15 toneladas por dia, efetua aproximadamente 100 mil golpes de facão com cerca de 36 mil flexões de pernas. Ocorre que, dada a forma de remuneração do cortador (por produção) e o ínfimo valor pago por metro de cana cortada, o trabalhador se vê obrigado a laborar muito além do que deveria para auferir um salário mensal razoável. E, para agravar a situação, não se pode desconsiderar que são extremamente ruins as condições em que o trabalho é desenvolvido. Desta forma, sendo induvidoso o fato de que o serviço do cortador de cana enquadra-se como penoso, não se pode deixar sem a proteção devida o trabalhador que presta serviços nestas condições. E, neste contexto, considerando-se que, na Constituição Federal de 1988, os direitos fundamentais foram erigidos à sua máxima importância, sendo que o princípio da dignidade da pessoa humana foi adotado como fundamento da República do Brasil, conforme dispõe o art. 19, III, da CF/1988, é indiscutível que a autonomia das relações de trabalho encontra limites na preservação da dignidade da pessoa humana. Sendo assim, procurando valorizar o trabalhador e protegê-lo, o operador do direito, ao verificar que o sofrimento deste se agiganta diante da penosidade do trabalho, há de ponderar, no exame da postulação, que, para corrigir essa situação, é necessário o deferimento do pagamento da hora extraordinária cheia. Recurso não-provido neste aspecto." (Processo TRT/15 -RO 00698-2008-158-15-00-2, 3ª Turma, 5ª Câmara, Relator Desembargador LORIVAL FERREIRA DOS SANTOS).**

**Portanto, reformo a r. sentença de origem também para determinar que as horas extras sejam pagas de forma integral, e não apenas o seu adicional.Com isto, nestes itens, nego provimento ao apelo do reclamado e dou parcial provimento ao recurso do reclamante."(fls. 1030/1032)**

**O espólio do reclamado alega, às fls. 1055/1060, ser indevida a percepção de horas extras de forma integral, haja vista que a hipótese é de trabalho por produção. Aponta contrariedade à OJ 235 da SBDI-1 do TST e traz jurisprudência a confronto.**

**Conforme se depreende da leitura do acórdão recorrido,o Regional, embora reconhecendo que o reclamante recebia salário por produção, condenou a reclamada ao pagamento de horas extras acrescido do respectivo adicional.**

**Nesse contexto, verifica-se que ficou caracterizada a alegada contrariedade à Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 do TST, segundo a qual "o empregado que recebe salário por produção e trabalha em sobrejornada faz jus à percepção apenas do adicional de horas extras".**

**Assim sendo, conheço do recurso de revista por contrariedade à OJ nº 235 da SBDI-1 do TST.**

**II - MÉRITO**

**HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO.**

**Como consequência lógica do conhecimento do apelo por contrariedade à OJ nº 235 da SBDI-1 do TST, dou provimento ao recurso de revista para, reformando o acórdão regional, restabelecer a sentença primária, que limitou a condenação às horas extras apenas ao seu respectivo adicional.**

**Nas razões de embargos, alega o reclamante que a decisão recorrida diverge dos arestos transcritos para confronto de teses. Aduz que a Turma, mesmo reconhecendo expressamente e declarando, em sua fundamentação (a qual adotou a moldura fática traçada pelo TRT), que o reclamante era trabalhador braçal, cortador de cana-de-açúcar, afastou o direito do obreiro ao pagamento das horas extraordinárias acrescidas do adicional, limitando a condenação a este último. Isso por entender aplicável ao caso a Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 do TST. Sustenta que os arestos paradigmas, partindo da mesma moldura fática delineada na decisão recorrida, concluem pela inaplicabilidade da orientação jurisprudencial que ensejou o conhecimento do recurso de revista, uma vez que defendem posicionamento no sentido de que o cortador de cana, trabalhador braçal, faz jus ao percebimento das horas extraordinárias e adicional, e não só deste último, como concluiu a Turma julgadora.**

**O recurso se viabiliza por divergência jurisprudencial com o** aresto transcrito nas razões de recurso, que adota tese oposta à descrita na decisão recorrida, quando esta, transcrevendo todo o quadro fático delineado pelo Tribunal Regional em sua fundamentação, diverge dos termos constantes no julgado que defende o seguinte posicionamento: "Não há como se reconhecer contrariedade aos termos da Orientação Jurisprudencial nº 235 da SDI-1 e da Súmula 340 deste C. TST, uma vez que essa orientação trata genericamente de empregado que recebe salário por produção e trabalha em sobrejornada. O caso do empregado cortador de cana de açúcar denota situação especialíssima de trabalhador rural braçal, em que há imposição de tarifa pelo empregador, a determinar o trabalho em sobrejornada como forma de alcançar a meta, que também é determinada pelo empregado. Não há como transferir exclusivamente para o empregado o ônus relacionado ao acréscimo da produção, incumbindo levar em consideração que no meio rural o mecanismo tem servido para exploração injusta da mão de obra. Assim sendo, não há como se reconhecer que o trabalho por produção, no corte de cana de açúcar, impede o pagamento de horas extraordinárias mais o adicional, sob pena de se afastar do fundamento que norteou a limitação contida".

**Conheço,** por divergência.

**2 - MÉRITO**

                     Quando do julgamento do RR-59000-34.2008.5.15.0057, DJ de 16/9/2011, hipótese idêntica a esta foi brilhantemente fundamentada pelo Ministro Walmir Oliveira da Costa, que ora adoto como razões de decidir, na íntegra.

                     Eis o que restou consignado pela 1ª Turma, na oportunidade, no voto do ilustre relator:

    O d. Relator propõe o conhecimento do recurso de revista por contrariedade à Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 do TST, e, no mérito, o seu provimento para adequar o acórdão recorrido aos seus termos expressos, ou seja, limitar a condenação apenas ao adicional de horas extraordinárias.

    Tenho, no entanto, que a controvérsia merece reflexão mais acurada, ante as peculiaridades do trabalho rural.

    Com efeito, discute-se nos autos a juridicidade do salário por produção para remuneração do trabalho braçal, no qual se exige menor nível de discernimento intelectual, a exemplo do trabalho realizado pelos cortadores de cana, no meio rural, caso dos autos.

    Penso que a questão merece ser apreciada sob os seguintes aspectos: natureza jurídica do trabalho por produção; realidade socioeconômica do trabalho rural; limitação constitucional da jornada de trabalho, em consonância com a preservação da higidez física e mental do trabalhador e a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana no âmbito das relações laborais (arts. 1°, III e IV; 3°, I, II e III; 7°, XIII e XVI, e 170, *caput*, todos da Constituição Federal); compatibilidade desse entendimento com a diretriz da Súmula n° 340 do TST, para, ao final, concluir-se pela adequação ou não da Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 desta Corte ao trabalho rural.

    Pois bem.

    Como é sabido, o Direito do Trabalho compreende, substancialmente, as seguintes formas de contraprestação salarial: salário por unidade de tempo e salário por unidade de obra, sendo que este último pode ser aferido por tarefa, por peça ou por comissão.

    No salário por unidade de obra, a princípio, o tempo à disposição do empregador não é relevante para o cálculo da retribuição, que tem como base, substancialmente, a produção do trabalhador.

    Por essa razão, Amauri Mascaro Nascimento, *in*    
Curso de Direito do Trabalho, 3ª Ed., Saraiva, 1994, destaca entre as diversas desvantagens desta espécie de remuneração o fato de que:

    força o trabalhador a exceder a capacidade de trabalho, em prejuízo da saúde e da qualidade dos produtos; os menos aptos são naturalmente prejudicados diante dos mais aptos e a experiência mostra que não são dos melhores salários globais que militam nesse sistema, excetuando-se as comissões em alguns setores.

    Consoante leciona Arnaldo Susseking, *in* Instituições de Direito do Trabalho, Volume I, Ltr, 1993, p. 374, nessa modalidade de salário: é a quantidade de serviço que é determinante para a fixação do salário, em detrimento da qualidade e do tempo à disposição do empregador.

    José Martins Catharino, na clássica obra Tratado Jurídico do Salário, Ed. LTr., 1997, p. 154, vai além na análise do tema, ao elucidar que:

    O salário por obra é mais utilizado quando se torna possível medir, pesar ou contar corretamente a produção do operário. Quando a necessidade de maior rendimento é colocada acima da melhor qualidade de produto e quando a produção está mais ou menos padronizada. Quando a mão de obra, independentemente de outros fatores, contribui em grande parte para determinação do custo total dos produtos. Enfim, é uma modalidade de salário preferida quando se trata de salário manual e com pequeno coeficiente de intelectualização.

    Nesse contexto, conclui o renomado autor que essa modalidade contratual "induz o operário a produzir mais do que normalmente seria capaz, prejudicando-lhe a saúde, inconveniente que geralmente é relativo, por força de normas sobre duração do trabalho" (obra cit. p. 154).

    Tais características, portanto, denunciam que referida modalidade contratual é a que menos prioriza a valorização social do trabalho, porquanto destinada às atividades que demandam menor capacitação intelectual e, em contrapartida, maior disposição física.

    Desnecessário debruçar-se com maior acuidade sobre o perfil dos trabalhadores destinados ao corte de cana nas lavouras, cada vez mais jovens, na faixa dos 20 anos, negros ou pardos, dotados de grande força física, a maioria migrante das regiões mais pobres do País. Também, é do conhecimento de todos, as diversas adversidades que esses trabalhadores enfrentam, além das precárias condições de vida nos alojamentos, sendo esse o setor da economia em que mais se identificam pessoas vivendo em condições análogas à de escravo.

    No entanto, ainda que tenha sido intensificada a fiscalização no meio rural, o que tem levado à progressiva melhoria das condições de trabalho nessas regiões, mais um capítulo surge nesse cenário.

    Consoante alerta a Juíza do Trabalho Maria da Graça Bonança Barbosa, na 15ª Região, em recente artigo intitulado "O Salário por Produção e as Ações Coletivas - Velha e Nova Realidade do Trabalho Rural", publicado na obra Temas de Direito Coletivo do Trabalho, Ed. Ltr, 1ª Edição, 2010: "as mortes entre os cortadores de cana não é um fato inusitado" (p. 186).

    Porém, o que mais vem chamando a atenção da sociedade brasileira nos últimos anos, por meio de ampla divulgação na imprensa falada e escrita, é o significativo índice de "mortes súbitas" entre os canavieiros, por causas aparentemente inexplicáveis em trabalhadores, cujo perfil se destaca pela juventude e vigor físico.

    No referido artigo, destacam-se dados de que somente nos anos de 2004 a 2007 foram 21 mortes nos canaviais paulistanos, o que tem provocado o interesse no estudo sobre o nexo causal entre essas mortes e as condições de trabalho dessa categoria profissional (p. 186). Há informações, inclusive, de que o trabalhador que corta, em média, 15 toneladas por dia, caminha 8.800 metros, efetua aproximadamente 100 mil golpes de facão e carrega em torno de 12 toneladas, resultado do esforço físico de 36 mil flexões de pernas e a perda de 8 litros de água e mais cinco mil calorias.

    As mortes súbitas relatadas logo após o desprendimento de grande esforço físico e seu nexo de causalidade com a atividade laboral se trata de fenômeno que, se não se pode dizer recente, ao menos, ainda pouco estudado pela literatura médica especializada.

    Sabe-se que **KAROSHI** é o termo utilizado pelos médicos japoneses para identificar a morte do trabalhador causada por arritmia cardíaca, infarto ou AVC, identificada na década de 80 do século XX como consequência das jornadas extensas de trabalho, que acarretam alterações do ritmo biológico por exigir do organismo um esforço extremo. Para os médicos japoneses, **KAROSHI** significa, pois, a morte causada por excesso de trabalho (*apud*, obra ct., "O Salário por Produção e as Ações Coletivas - Velha e Nova Realidade do Trabalho Rural", publicado na obra Temas de Direito Coletivo do Trabalho, Ed. Ltr, 1ª Edição, 2010, p. 187).

    Não bastasse a contabilização de mortes súbitas relatadas no campo, outros males tornam-se cada vez mais frequentes entre os trabalhadores no meio rural, tais como: doenças do trabalho como tendinites e da coluna, devido a movimentos repetitivos e flexões para o corte de cana; desidratação, em razão do calor excessivo em razão da exposição constante aos raios solares, à fumaça e à fuligem das queimadas, além do uso de indumentária que não favorece a ventilação; "birola" - tontura, desmaios, cãibras e convulsões; redução da vida útil desses trabalhadores que ficam precocemente incapacitados para o trabalho; sem contar os inumeráveis acidentes de trabalho e o vício causado por bebidas alcoólicas e pelo uso de drogas, seja para entorpecer o corpo pelas dores causadas após o dia de trabalho, seja para aumentar o vigor físico necessário ao corte de cana.

    A disseminação do uso de drogas entre os canavieiros, aliás, tem sido foco de constante preocupação da sociedade brasileira, recebendo atualmente grande divulgação pelos meios de comunicação e objeto de estudo e teses de mestrado não só na área jurídica, mas também da psicologia social e da economia.

    Recente relatório divulgado pela ONU denuncia vários depoimentos desses trabalhadores relatando cortar cana com o "diabo no corpo", confirmando as suspeitas quanto ao uso de drogas no interregno da jornada de trabalho (Repórter Brasil - Agência de Notícias. Clipping: Droga urbana, crack chega aos canaviais de São Paulo, Folha de São Paulo, 14/10/2007; sítio: http://www.reporterbrasil.org.br/clipping.php?id=396).

    Dentre as drogas mais utilizadas destaca-se o "crack" - subproduto da cocaína, dotada de alto poder de provocar alternância de estágios de euforia e depressão, que pelo baixo custo atinge substancialmente as classes menos favorecidas e vem sendo apontada como uma das maiores ameaças à nossa sociedade.

    E como todo esse cenário se relaciona com a controvérsia *sub judicie*?

    É, exatamente, nesse cenário que se erige, como agravante da realidade do trabalho rural, a forma de remuneração ajustada.

    Consoante destaca a mencionada Juíza do Trabalho, "importante ressaltar, nesse passo, que as mortes noticiadas pela imprensa não foram de trabalhadores que estavam na chamada informalidade ou que laboravam em condições ainda mais degradantes, como o trabalho análogo ao de escravo, mas sim os empregados com carteira de trabalho assinada, holerite de pagamento e salários pagos na forma da legislação celetista" (Maria da Graça Bonança Barbosa, obra cit., pag. 194).

    No caso dos canavieiros, para obter uma remuneração média de R$ 1.000,00 (um mil reais) a R$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), esses trabalhadores têm de cortar pelo menos dez toneladas de cana por dia, conforme os valores confirmados pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais, para alcançarem as metas estabelecidas pelos usineiros.

    Segundo dados apurados pela socióloga e pesquisadora livre docente da UNESP, Maria Aparecida Moraes Silva, profunda estudiosa do trabalho rural, o cortador de cana, na década de 1980, cortava em média cerca de 5 a 8 toneladas de cana por dia, passando na década de 1990 para 8 a 9 toneladas, em 2000 para 10 toneladas e já em 2004 para 12 a 15 toneladas, na qual se mantém atualmente (Folha de São Paulo. Dinheiro, 29/04/2007, matéria veiculada sob o título: "Cortadores de cana têm vida útil de escravo em SP", e subtítulo: "Pressionado a produzir mais, trabalhador atua cerca de 12 anos, como na época da escravidão").

    Como efeito, a primeira conclusão que se extrai da adoção dessa modalidade salarial ao trabalhador canavieiro é a da que, para atingir essa meta, evidentemente, esses trabalhadores permanecem, necessariamente, à disposição do empregador, além da jornada contratual.

    Isso, sujeitos às mais adversas e penosas condições típicas desse ambiente de trabalho: céu aberto, utilização de indumentária pesada, animais peçonhentos, exposição ao calor excessivo, etc. - não sendo difícil concluir que essa meta somente é atingida com o desprendimento de grande esforço físico, com sério comprometimento da saúde desses trabalhadores.

    Logo, do ponto de vista jurídico, o trabalho por produção, quando contratado por tarefa, é um misto do salário por unidade de obra e por unidade de tempo.

    Em decorrência, a segunda conclusão que se extrai da adoção dessa modalidade salarial ao trabalhador canavieiro é a de que ela se apresenta desproporcional na relação que estabelece entre as vantagens e desvantagens relativamente aos sujeitos de direitos que a envolvem: empregados e empregadores.

    Ora, se, por um lado, ela se revela extremamente vantajosa para o empregador, o qual somente vê a sua produtividade aumentar e, consequentemente, tem maximizados os seus lucros; de outro, o empregado braçal - economicamente dependente de seu único valor - sua força de trabalho -, se sujeita à constante estímulo para que a sua energia de trabalho exceda a sua capacidade física, com o objetivo de ter majorado seu ganho mensal, sem consciência do prejuízo que esse esforço provoca à sua saúde a médio, longo e, não raras vezes, a curto prazo.

    De outra parte, não se desconhece que todos os precedentes que amparam a Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 do TST foram formados a partir de julgamento de processos oriundos da indústria sucroalcooleira (TST-[ERR 484229/1998](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=233844.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1) - Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 10.11.2000 - Decisão unânime; [ERR 358372/1997](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=231934.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1) - Min. Brito Pereira, DJ 10.11.2000 - Decisão unânime; [ERR 484223/1998](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=232042.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1) - Min. Brito Pereira DJ 10.11.2000 - Decisão unânime; [ERR 326693/1996](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=227313.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1) - Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 27.10.2000 - Decisão unânime; [RR 590450/1999](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=148755.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1), 1ª T - Min. João Oreste Dalazen, DJ 24.03.2000 - Decisão unânime; [RR 358372/1997](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=156123.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1), 2ª T - Min. Valdir Righetto, DJ 07.04.2000 - Decisão unânime; [RR 711948/2000](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=301217.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1), 3ª T - Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 01.06.2001 - Decisão unânime; [RR 634921/2000](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=286785.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1), 4ª T - Min. Ives Gandra, DJ 14.05.2001 - Decisão unânime; [RR 381362/1997](http://brs02.tst.jus.br/cgi-bin/nph-brs?s1=299007.nia.&u=/Brs/it01.html&p=1&l=1&d=blnk&f=g&r=1), 5ª T - Min. Gelson de Azevedo, DJ 24.05.2001 - Decisão unânime).

    Da análise detida dos referidos precedentes, no entanto, infere-se que esse entendimento teve por inspiração a racionalidade jurídica que levou a edição da Súmula n° 340 do TST, a qual sedimenta o entendimento, *verbis*:

    COMISSIONISTA. HORAS EXTRAS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003.

    O empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor-hora das comissões recebidas no mês, considerando-se como divisor o número de horas efetivamente trabalhadas".

    O entendimento consagrado na referida Súmula, no entanto, tem por pressuposto a liberdade e autonomia típicas do empregado comissionista (em geral, vendedores pracistas e representantes comerciais), realidade que, como visto, não se identifica no tarefeiro - trabalhador rural.

    Como sabido, o empregado comissionista (puro ou misto) destaca-se em setores produtivos de melhor nível social e, consequentemente, de maior qualificação intelectual, em seus diversos níveis, os quais não estão submetidos às mesmas condições adversas e rudes dos trabalhadores rurais, que têm de despender energia muito maior para perceber uma remuneração mensal que, ao fim e ao cabo, se, a princípio, lhe representa um pequeno benefício imediato, prejudica substancialmente à saúde, em contraposição ao beneficiamento desproporcional à atividade econômica para qual sua força de trabalho é desprendida.

    Enfim, o trabalho por comissão é o trabalho por unidade de obra por excelência, que não se sujeita especificamente ao atingimento de metas, incidindo sobre cada bem objeto da prestação de serviços.

    Ao contrário, no trabalho por tarefa no meio rural, inexiste a liberdade para executá-lo, respeitado o ritmo de cada trabalhador.

    Todos esses aspectos evidenciam que essa modalidade contratual, aplicada, sobretudo, aos trabalhadores braçais, não se alinha com a diretriz constitucional estabelecida pelo inciso XIII do artigo 7° da Constituição Federal de 1988, que fixou o limite de 8 horas diárias e 44 semanais para jornada de trabalho.

    Efetivamente, a limitação da jornada de trabalho constitui o direito social mais genuíno e, portanto, indisponível do trabalhador, por sabido que sem as horas de descanso diárias o organismo não reconstitui o ciclo biológico necessário à preservação da sua higidez física e mental.

    Por essa razão, a própria Constituição Federal, ao prever a remuneração da hora extra, no inciso XVI do artigo 7º estabeleceu como compensação do maior esforço físico necessário a sua prestação o acréscimo na remuneração do adicional de, no mínimo, 50%.

    Isso significa que todo o trabalho que exceder o limite diário ou semanal deve ser remunerado como extra, ou seja, integralmente (hora + adicional).

    Nesse contexto, concluo que a compreensão jurídica do trabalho por produção/tarefa não se conforma (adéqua) ao trabalhador rural.

    De se ressaltar que, recentemente, esta Corte deu provas de que os entendimentos jurisprudenciais podem e devem evoluir com o passar dos anos, quando na Semana Jurídica de Revisão de sua Jurisprudência determinou o cancelamento de algumas de suas súmulas e orientações jurisprudenciais, com o objetivo de melhor adequar-se à realidade social a que se destinam.

    Na realidade, o que se verifica no caso em exame é que o entendimento jurisprudencial translúcido na Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 fomenta a estimativa que noticia a degradação do trabalho no meio rural, notadamente dos cortadores de cana, em razão do alto índice de mortes precoces e por exaustão, além do uso de substâncias ilícitas estimulantes, capazes de causar-lhes a falsa impressão do aumento da força física necessária ao alcance das metas pré-estabelecidas pelo empregador.

    Não se justifica, nesse contexto, a desvalorização do trabalhador rural em contraste à riqueza e pujança do setor sucroalcooleiro, que nas últimas décadas sofreu significativo impulso com o incentivo à produção do etanol, como alternativa ao mercado mundial de combustíveis.

    Penso que é para essa realidade que nós Juízes devemos voltar os olhos, pois o fim, primeiro e último do Direito do Trabalho, é sempre a tutela e preservação da dignidade da pessoa humana, bastante sofrida e mitigada no meio rural.

    É de bom alvitre lembrar que a nossa Constituição Federal erigiu, no artigo 1°, entre os fundamentos da República Federativa do Brasil, no mesmo inciso (IV), os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, a evidenciar que não se trata de valores incompatíveis, mas, ao contrário, plenamente conciliáveis, os quais devem ser compreendidos em conjunto com o terceiro fundamento contemplado na nossa Carta Magna, que é a dignidade da pessoa humana (inciso III).

    Esses valores são novamente afirmados no artigo 170 da Constituição Federal, que, ao enunciar os princípios gerais da ordem econômica, estabelece a valorização do trabalho humano como princípio fundante e meio de assegurar a todos a existência digna, segundo os ditames da justiça social.

    Eis os seus termos expressos:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

    I - soberania nacional;

    II - propriedade privada;

    III - função social da propriedade;

    IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; [(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc42.htm)

    VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

    VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. [(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc06.htm)

    A própria Constituição Federal tratou de estabelecer, no artigo 7°, as condições mínimas para implementação e efetivação do princípio da valorização do trabalho humano, como direitos mínimos a integrar o contrato de trabalho, muitos deles inclusive infensos à negociação coletiva.

    A limitação da jornada de trabalho a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, prevista no inciso XIII deste dispositivo, objetiva a preservação da higidez física e mental do trabalhador, que, por isso mesmo, mais do que direito social, erige-se como direito individual indisponível por sua própria vontade. Obviamente, se o trabalhador está submetido a estímulo financeiro para trabalhar mais e mais, sem a perspectiva de compensação de jornada, com preservação do mesmo ganho salarial mensal, ao limite da exaustão física e psicológica, o maior e único beneficiário é o setor produtivo, que se favorece deste trabalho.

    A opção do legislador constituinte pela proteção da vida humana como valor fundamental também ficou evidenciada no inciso XXII do mencionado dispositivo, ao assegurar a todo trabalhador a *"redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança"*, seriamente comprometida com o elastecimento da jornada no trabalho tipicamente penoso.

    Em última análise, essa modalidade contratual, aplicada à realidade árdua do trabalho rural, atenta contra o próprio princípio da proteção do trabalhador, que informa todo o arcabouço de normas que estruturam o Direito do Trabalho, mormente por significar um meio, velado é certo - mas não menos repugnante - de exploração da mão de obra braçal, por intermédio da escravização física e psicológica do indivíduo (sobretudo, quando já sucumbido à dependência química pelo uso de substâncias entorpecentes).

    De se somar, que o reconhecimento do direito à hora extra integral visa despertar o legislador para a necessidade premente de regulamentação do artigo 7°, XXIII, da Constituição Federal de 1988, que, ao lado da exposição à insalubridade e à periculosidade, também reconhece as atividades penosas como ofensivas à saúde do trabalhador e, por isso, passíveis de uma contraprestação adicional.

    Por todos estes fundamentos, concluo que a aplicação da Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 do TST ao trabalho rural somente contribui para a precarização das relações de trabalho no campo, ao desrespeitar a dignidade do trabalhador que tem a valorização do seu trabalho condicionada a maior produtividade, ao limite da exaustão, e, consequentemente à redução de sua qualidade de vida.

    Sem falar, nas consequências sociais graves provocadas pela disseminação do uso das drogas, para o combate das quais as políticas públicas adotadas pelo Governo Federal não tem se revelado suficientemente satisfatórias. Sob esse enfoque, aliás, fica evidenciado como a questão trabalhista, muitas vezes, adquire relevância que ultrapassa o interesse meramente individual em litígio, podendo repercutir, inclusive, na esfera da Segurança Pública, como na espécie.

    Evidentemente, a valorização do homem que se situa no início da cadeia produtiva, historicamente esquecido e sacrificado pelo desenvolvimento econômico, mediante o reconhecimento de um direito que lhe é constitucionalmente assegurado, não importa, nem de longe, em ameaça ao crescimento e desenvolvimento da indústria sucroalcooleira. Antes, porém, visa implementar os objetivos fundamentais da nação brasileira expressos nos incisos I, II e III do art. 3° da Carta Constitucional de 1988.

    Por essa razão, considero lúcidos e irreparáveis os fundamentos exarados pelo Tribunal Regional da 15ª Região, sintetizados em voto da lavra do Desembargador Gerson Lacerda Pistori, no sentido de que a limitação da remuneração da hora extra a apenas o adicional constitui **cláusula draconiana** do contrato de trabalho, a merecer a devida repreensão do Judiciário Trabalhista.

    De se ressaltar que essa problemática foi amplamente debatida na I Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, que resultou na aprovação do Enunciado n° 20 do TST, com o seguinte teor:

    "Rurícola. Pagamento integral de horas extras. Não incidência da Súmula n° 340 do TST. É devida a remuneração integral das horas extras prestadas pelo trabalhador rurícola, inclusive com o adicional de no mínimo 50%, independentemente de ser convencionado regime de remuneração por produção".

    Registre-se que esta Corte, em processos análogos, já teve oportunidade de se pronunciar sobre a inaplicabilidade da Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 aos cortadores de cana, nos seguintes julgados: TST-RR- 28100-26.2006.5.15.0029, Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, 6ª Turma, DEJT de 15/10/2010; TST-RR-118900-80.2009.5.15.0034, Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, 6ª Turma, DEJT de 25/03/2011; TST-RR-123500-38.2004.5.15.0029, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJ de 12/08/2011 e TST-E-RR-90100-13.2004.09.0025, Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, SBDI-1, DEJT de 17/06/2011. (g.n.)

                     Registre-se que nesse sentido se encontram recentes decisões da SBDI-1, que transcrevo para corroborar a fundamentação acima descrita:

    RECURSO DE EMBARGOS. TRABALHADOR RURAL BRAÇAL. CORTADOR DE CANA DE AÇÚCAR. DIREITO À HORA EXTRAORDINÁRIA MAIS O ADICIONAL RESPECTIVO. O caso do empregado cortador de cana de açúcar denota situação especialíssima de trabalhador rural braçal, em que há imposição de tarifa pelo empregador, a determinar o trabalho em sobrejornada como forma de alcançar a meta, que também é determinada pelo empregado. Não há como transferir exclusivamente para o empregado o ônus relacionado ao acréscimo da produção, incumbindo levar em consideração que no meio rural o mecanismo tem servido para exploração injusta da mão-de-obra. Assim sendo, não há como se reconhecer que o trabalho por produção, no corte de cana de açúcar, impede o pagamento de horas extraordinárias mais o adicional, sob pena de se afastar do fundamento que norteou a limitação contida na jurisprudência do c. TST. Embargos conhecidos e providos. (E-RR-158100-19.2009.5.15.0156, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 27/4/2012.)

    RECURSO DE EMBARGOS. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. TRABALHADOR RURAL BRAÇAL. CORTE DE CANA. SALÁRIO POR PRODUÇÃO. INAPLICABILIDADE DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 235 DA C. SDI E DA SÚMULA 340 DO C. TST. Não há como se reconhecer contrariedade aos termos da Orientação Jurisprudencial nº 235 da SDI-1 e da Súmula 340 deste C. TST, uma vez que essa orientação trata genericamente de empregado que recebe salário por produção e trabalha em sobrejornada. O caso do empregado cortador de cana de açúcar denota situação especialíssima de trabalhador rural braçal, em que há imposição de tarifa pelo empregador, a determinar o trabalho em sobrejornada como forma de alcançar a meta, que também é determinada pelo empregado. Não há como transferir exclusivamente para o empregado o ônus relacionado ao acréscimo da produção, incumbindo levar em consideração que no meio rural o mecanismo tem servido para exploração injusta da mão-de-obra. Assim sendo, não há como se reconhecer que o trabalho por produção, no corte de cana de açúcar, impede o pagamento de horas extraordinárias mais o adicional, sob pena de se afastar do fundamento que norteou a limitação contida na jurisprudência do c. TST. Embargos conhecidos e desprovidos. (E-RR-90100-13.2004.5.09.0025, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 17/6/2011.)

                     Esta Corte, sensível aos recentes posicionamentos acima adotados, alterou a redação da Orientação Jurisprudencial n° 235 da SBDI-1 e passou a consagrar posicionamento contrário à decisão recorrida, quando expressamente reconhece ao cortador de cana,que recebe salário por produção, o direito das horas extraordinárias e do adicional respectivo. Nestes termos se encontra a redação mais recente:

    HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.04.2012) - Res. 182/2012,  DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012. O empregado que recebe salário por produção e trabalha em sobrejornada tem direito à percepção apenas do adicional de horas extras, exceto no caso do empregado cortador de cana, a quem é devido o pagamento das horas extras e do adicional respectivo.

                     Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso para restabelecer a decisão regional.

**ISTO POSTO**

**ACORDAM** os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de embargos, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer a decisão regional.

Brasília, 10 de Maio de 2012.

**Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei nº 11.419/2006)**

**Ministro Vieira de Mello Filho**

**Relator**

fls.

**PROCESSO Nº TST-RR-118600-43.2009.5.15.0156 - FASE ATUAL: E**

Firmado por assinatura eletrônica em 14/05/2012 pelo Sistema de Informações Judiciárias do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos da Lei nº 11.419/2006.