



**A Incongruência Intrínseca do Novo art. 235-C, §§8º. e 9º.,  
da Consolidação das Leis do Trabalho: a figura do  
tempo de espera dos motoristas de transporte  
rodoviário de cargas**

**Gabriel de Araujo Sandri<sup>1</sup>**

**1 - Intróito**

A Lei nº. 12.619, de 30 de abril de 2012, foi publicada no Diário Oficial da União em 02/05/2012 e regulamenta a profissão de motorista, acrescentando ao texto da Consolidação das Leis do Trabalho a Seção IV-A, sistematicamente posicionada no Capítulo I, do seu Título III<sup>2</sup>, cuja *vacatio legis* se estendeu até 16/06/2012<sup>3</sup>.

No presente estudo, entretanto, limitar-se-á em analisar uma possível incongruência intrínseca na redação dos §§8º. e 9º., do art. 235-C, inserido pela propalada lei no corpo da CLT, específicos ao recém criado instituto do tempo de espera, bem como, diante da sua identificação, buscar-se-á uma interpretação capaz de contornar esta ilogicidade, sem, contudo, cultivar a inalcançável pretensão de esgotar o tema.

O assunto encampa relevância em razão da sua incidência constante no cotidiano laboral em apreço, de modo a dar uma roupagem diversa à interpretação atinente à identificação e pagamento do tempo de espera.

---

<sup>1</sup> Advogado e Pós-graduado em Direito Material e Processual do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUCPR.

<sup>2</sup> A referência sistemática é importante em razão da redação do art. 57, da CLT: “Os preceitos deste Capítulo [Da Duração do Trabalho] aplicam-se a todas as atividades, salvo as expressamente excluídas, constituindo exceções as disposições especiais, concernentes estritamente a peculiaridades profissionais constantes do Capítulo I do Título III”.

<sup>3</sup> Em razão do veto presidencial ao art. 12, da lei em comento (“Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, ressalvadas as disposições do art. 5o, que entrarão em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de sua publicação oficial”), aplica-se a regra do art. 1º., *caput*, da LINDB: “Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada”.



Porém antes, impede trazer à lume a análise da constitucionalidade, ou não, do §9º., do art. 235-C, da CLT.

## **2 - Da (in)constitucionalidade do adicional de 30% sobre a hora normal como indenização pelo tempo de espera**

A limitação da jornada de trabalho é medida de ordem pública, porquanto tem como razão ontológica proteger o direito fundamental do trabalhador ao descanso (direito de desconexão), proporcionando-lhe um tempo para recompor as suas energias físicas e mentais, sendo uma medida cogente de respeito à saúde humana e ao lazer, dando-lhe oportunidade de gozar a vida – em momento alheio à subordinação inerente ao contrato de emprego – ao seu exclusivo talento. Este direito ao descanso – como medida de saúde, higiene e segurança – , imbrica-se no respeito ao patamar mínimo existencial, em fina sintonia com a deferência indelével à dignidade humana.

É, também, vista por um prisma mais amplo, um direito fundamental de segunda dimensão que diz respeito a toda a sociedade, ao passo que o trabalho excessivamente desempenhado por alguns é motivo de escassez de trabalho para outros, fomentando-se o desemprego, em afronta ao princípio social e econômico da busca do pleno emprego (art. 170, inc. VIII, da CRFB/88).

Ao comentar sobre a importância do direito ao descanso, Amauri Mascaro Nascimento pontua que

“o tempo livre permite ao homem o desenvolvimento integral da sua personalidade quando se dedica a outras atividades diferentes do trabalho profissional e que lhe facilitem o convívio familiar, com amigos, horas de entretenimento, estudos, convivência religiosa, prática desportiva, leitura de jornais e revistas, passeios, férias e tudo o que passa contribuir para a melhoria da sua condição social”.

Por conseguinte, para a proteção deste direito fundamental, vale-se o Estado de diversas ferramentas jurídicas, dentre elas a majoração imperativa do valor da hora extraordinária, em montante



não inferior à cinquenta por cento da hora normal (art. 7º., inc. XVI, da CRFB/88).

E porque a hora trabalhada além do limite legal é remunerada num valor superior à hora normal? Justamente para servir de desestímulo financeiro ao empregador, bem como acrescer ao empregado um *plus* salarial decorrente da inobservância, por aquele, de um direito seu, qual seja, do direito ao descanso<sup>4</sup>.

A importância do tema é tamanha que desde a Convenção nº. 1, sobre as Horas de Trabalho (Indústria), de 1919, da Organização Internacional do Trabalho<sup>5</sup>, busca-se limitar, no campo internacional, a jornada de trabalho dos empregados a oito horas diárias e quarenta e oito horas semanais (artigo 2º., *caput*).

Após a Convenção n.º 1, diversas Convenções sobre o tempo de trabalho foram adotadas: a Convenção sobre as Horas de Trabalho (Comércio e Escritórios), 1930 (n.º30), estendeu a semana de trabalho de 48 horas aos trabalhadores do comércio e dos escritórios e a Convenção sobre as Quarenta Horas Semanais, 1935 (n.º 47), estabeleceu um novo padrão de semana de trabalho de 40 horas, num período em que o mundo se encontrava devastado pela crise econômica e pela guerra<sup>6</sup>.

Entretanto, no Brasil, até o momento, a jornada de trabalho se encontra limitada, por força constitucional do art. 7º., inc. XIII, da *Lex Fundamentalis*, a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais.

---

<sup>4</sup> Pode-se afirmar que a majoração da hora extraordinária carrega consigo um *non facienda* ao empregador para abster-se de exigir o labor extraordinário.

<sup>5</sup> Na época desta Convenção se chamava *International Labour Office*, em inglês, ou *Bureau International Du Travail*, em francês, os quais corresponderiam, em português, numa tradução livre, na designação *Escritório Internacional do Trabalho*, justamente porque, inicialmente, era considerado um departamento da Sociedade das Nações.

<sup>6</sup> LEE, S.; MCCANN, D.; MESSENGER, J. C. **Duração do trabalho em todo o mundo:** tendências de jornadas de trabalho, legislação e políticas numa perspectiva global comparada. Brasília: OIT, 2009. p. 1.

Com relação ao tema em epígrafe, o pagamento das horas de tempo de espera são satisfeitas nos termos do art. 235-C, §9º., da CLT, sendo indenizadas com base no salário-hora normal acrescido de 30% (trinta por cento).

De pronto cogita-se a sua incompatibilidade com o disposto no art. 7º., inc. XVI, da Norma Ápice, porquanto nesta é previsto que os empregados detêm o direito à “remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal”, enquanto aquela prevê, sobre a mesma base de cálculo, uma indenização de somente 30% (trinta por cento).

Contudo, afasta-se de plano a decantada inconstitucionalidade, porque a referida norma constitucional se aplica ao labor extraordinário – ou seja, daquele desempenhado além do patamar máximo diário ou semanal –, enquanto a do art. 235-C, da CLT, normatiza o pagamento do tempo de espera, cujos institutos não se confundem.

Por expressa determinação legal, o tempo de espera não se confunde como tempo de trabalho efetivo ou à disposição do empregador (art. 235-C, §2º., da CLT). No tempo de espera o empregado não está efetivamente dirigindo um veículo ou fiscalizando uma carga, mas encontra-se ocioso, aguardando a sua carga ou descarga ou o término da fiscalização estatal. Noutra giro verbal, o empregado limita-se a esperar, sem praticar labor, portanto.

Nessa esteira, a previsão de pagamento a menor para o tempo de espera, com relação ao patamar mínimo do adicional de horas extras incrustado na Carta Cidadã (art. 7º., inc. XIII, da CRFB/88), justifica-se, à luz dos princípios da igualdade material e da proporcionalidade, diante da evidente diferença entre o labor no guiar de um caminhão – cuja atenção requer uma constância –, com o simples aguardar do seu carregamento, descarregamento ou fiscalização.



Pelos profícuos ensinamentos de Alexandre de Moraes<sup>7</sup>, “os tratamentos normativos diferenciados são compatíveis com a Constituição Federal quando verificada a existência de uma finalidade razoavelmente proporcional ao fim visado”. É que a desigualdade, no tratamento desigual aos desiguais, na medida das suas desigualdades, ajusta-se às noções de justiça.

No presente caso, tem-se como razoável a indigitada distinção, pois não seria justo alguém que se limite a aguardar um (des)carregamento ou fiscalização de um veículo receber o mesmo montante daquele que está a pilotá-lo. Da mesma forma, também não é razoável, para aquele que espera, nada receber.

Assim, por o tempo de espera não se confundir com o instituto do tempo à disposição, o qual engloba o tempo de trabalho efetivo, também não se confunde com o labor extraordinário.

Destarte, ao menos por ora, tem-se como constitucional a norma em debate, por não se vislumbrar afronta ao princípio da proporcionalidade e ao da igualdade material.

### **3 - Da identificação da incongruência intrínseca do art. 235-C, da CLT**

O ponto nodal do estudo em testilha se encontra na identificação de uma possível incongruência entre os próprios termos do art. 235-C, da CLT.

Art. 235-C. A jornada diária de trabalho do motorista profissional será a estabelecida na Constituição Federal ou mediante instrumentos de acordos ou convenção coletiva de trabalho.

§ 1º Admite-se a prorrogação da jornada de trabalho por até 2 (duas) horas extraordinárias.

§ 2º Será considerado como trabalho efetivo o tempo que o motorista estiver à disposição do empregador, excluídos os intervalos para refeição, repouso, espera e descanso.

---

<sup>7</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 37.

§ 3º Será assegurado ao motorista profissional intervalo mínimo de 1 (uma) hora para refeição, além de intervalo de repouso diário de 11 (onze) horas a cada 24 (vinte e quatro) horas e descanso semanal de 35 (trinta e cinco) horas.

§ 4º As horas consideradas extraordinárias serão pagas com acréscimo estabelecido na Constituição Federal ou mediante instrumentos de acordos ou convenção coletiva de trabalho.

§ 5º À hora de trabalho noturno aplica-se o disposto no art. 73 desta Consolidação.

§ 6º O excesso de horas de trabalho realizado em um dia poderá ser compensado, pela correspondente diminuição em outro dia, se houver previsão em instrumentos de natureza coletiva, observadas as disposições previstas nesta Consolidação.

§ 7º (VETADO).

§ 8º São consideradas tempo de espera as horas que excederem à jornada normal de trabalho do motorista de transporte rodoviário de cargas que ficar aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, não sendo computadas como horas extraordinárias.

§ 9º As horas relativas ao período do tempo de espera serão indenizadas com base no salário-hora normal acrescido de 30% (trinta por cento).

De início, tem-se que os “intervalos” para refeição, repouso, espera e descanso não são considerados tempo de trabalho efetivo, inserindo-se na ressalva disposta na parte final do art. 4º., *caput*, da CLT: “Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada” (grifos acrescidos).

Trata-se, portanto, de uma disposição especial restrita à categoria dos motoristas profissionais, legitimada em razão das peculiaridades inerentes a esta categoria profissional que, aliás, incentivaram a sua regulamentação pela Lei 12.619/12.



Deste modo, é considerado tempo de espera, para o indigitado artigo, tão-somente as horas que excederem à jornada normal de trabalho do motorista de transporte rodoviário de cargas que ficar aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, cujo tempo não será computado como hora extraordinária.

Até aí não se vislumbraria qualquer incongruência, mas uma consequência lógica da desconsideração do tempo de espera como um tempo à disposição, este equivalente ao de trabalho efetivo (art. 4º., da CLT).

Neste panorama, com escólio nas lições de Maurício Godinho Delgado<sup>8</sup>, tem-se que a composição da jornada de trabalho se divide em três principais critérios de cálculo quanto a sua extensão: a) tempo efetivamente trabalhado; b) tempo à disposição e c) tempo de deslocamento.

Pela dicção do próprio art. 4º., da CLT, citado alhures, vê-se que a legislação brasileira adota como regra de cálculo da extensão da jornada o tempo à disposição (b). Todavia, pode-se afirmar, também, que adota um sistema híbrido, em vista da previsão legal das horas *in itinere* prevista no art. 58, §2º., da CLT:

*Art. 58. Omissis*

§2º. O tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para o seu retorno, por qualquer meio de transporte, não será computado na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o empregador fornecer a condução.

Mas além destes critérios gerais, existem outros de cunho específico a certas profissões, como, *verbi gratia*, o tempo de prontidão

---

<sup>8</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 780.

(art. 244, §3º., da CLT), o tempo de sobreaviso (art. 244, §2º., da CLT) e, agora, o tempo de espera da categoria dos motoristas profissionais.

Numa divisão sistemática, os requisitos do tempo de espera, cuja caracterização requer uma concomitância na ocorrência, são os seguintes: *a)* estar o empregado desempenhando a função de motorista de transporte rodoviário de cargas; *b)* ficar aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias; e *c)* que esta espera se dê após o término da jornada normal de trabalho. Preenchido estes requisitos, o referido tempo não será considerado como hora extraordinária.

Vale dizer: o tempo de espera tem o efeito jurídico de transmudar o tempo de sobrejornada, que pela norma geral (art. 4º., da CLT) se consideraria tempo à disposição, em um período sem qualquer efeito para a contagem do típico labor extraordinário, limitando-se à indenização amalgamada no §9º.

No entanto, a incongruência não pode passar despercebida.

Se só se é considerado tempo de espera as horas que excederem à jornada normal de trabalho (requisito “c”), então todo o tempo que o motorista de transporte rodoviário de cargas ficar aguardando para carga ou descarga do veículo ou para a fiscalização estatal, realizadas antes do alcance do limite diário da jornada de trabalho, que em regra é de oito horas (art. 7º., inc. XIII, da CRFB/88), será considerado tempo à disposição, contado como tempo de trabalho efetivo, porque não inserida na norma de cunho especial, por carecer de um de seus requisitos elementares (requisito “c”).

A título ilustrativo, observa-se o seguinte exemplo: um motorista de transporte rodoviário de cargas inicia a sua jornada, com o caminhão já carregado, às 8h00min e chega no local do primeiro destino às 10h00min. Lá aguarda 20min para descarga e mais 20min para



recarga. Ato contínuo, segue para o seu segundo destino às 10h40min. Às 12h00min inicia o gozo do seu intervalo intrajornada que se estende até as 13h30min. Alcança o seu segundo destino às 18h30min e aguarda 30min pela descarga e mais 30min para a recarga do caminhão. Inicia o gozo do intervalo interjornada às 19h30min.

Pelo exemplo acima, o primeiro tempo de espera (20min + 20min) se insere na contagem do tempo à disposição, que equivale ao de trabalho efetivo, enquanto o segundo (30min + 30min) é considerado tempo de espera para os efeitos do §9º., do art. 235-C, da CLT.

Assim, pela jornada narrada, tem-se 9h de “trabalho efetivo” mais 1h de tempo de espera. Portanto, em regra, receberia além do salário-base, 1h extra, remunerado com o adicional de no mínimo 50% sobre a hora normal (art. 7º., inc. XVI, da CRFB/88), mais 1h de tempo de espera, *indenizada* com 30% sobre o valor da hora normal (art. 235-C, §9º., da CLT). A hora extra, pelo efeito expansionista circular inerente aos salários, repercutiria em outras verbas de natureza trabalhista e tributária, enquanto o tempo de espera, por se tratar de uma indenização – ao menos pela dicção legal –, limitar-se-ia em si.

Com efeito, nota-se a má formulação da regra legal ao partir do pressuposto de que os motoristas de transporte rodoviário de cargas só ficam aguardando para carga ou descarga do veículo ou para a fiscalização da mercadoria transportada no término da jornada, dando tratamento diferenciado para um mesmo fenômeno fático, em afronta ao princípio da igualdade material e ao da proporcionalidade e razoabilidade que orientam o próprio Direito.

Esquecem que no cotidiano é comum à referida categoria profissional realizar várias entregas e por cada uma delas aguardar o tempo de carga e descarga.

Portanto, o tempo despendido dentro da jornada de oito horas para a carga e descarga do veículo é remunerado como hora normal de trabalho, com todos os seus efeitos prospectivos peculiares,

mas o tempo despendido para a realização do mesmo mister, depois da completado o tempo máximo da jornada (8h), é *indenizado* no importe de 130% da hora normal.

Entrementes, este acréscimo de 30%, embora aparentemente mais benéfico ao empregado, na realidade não o é, pois ao se tratar de uma verba indenizatória aos olhos da lei, não repercute no repouso semanal remunerado (16,66%)<sup>9</sup>, nas gratificações natalinas (9,72%)<sup>10</sup>, nas férias mais seu inseparável terço constitucional (12,96%)<sup>11</sup>, no fundo de garantia pelo tempo de serviço (11,14%)<sup>12</sup> etc.

Pelas somas destas clássicas verbas trabalhistas, nota-se que o *modus* de pagamento do tempo de espera é inferior ao pagamento da própria hora normal, o que inverte todo o viés tuitivo característico do Direito do Trabalho, em flagrante desrespeito ao princípio protetor e em descompasso com a lógica deste ramo do direito<sup>13</sup>.

Como um “labor” (tempo de espera), reconhecidamente desempenhado após o tempo máximo de jornada, que em tese faria florescer o direito à percepção do adicional de horas extras, pode ser pago em patamar inferior à própria hora normal?

Ora, quando se espera para a carga, descarga ou fiscalização do veículo durante o horário normal de trabalho, sua remuneração equivale ao tempo à disposição, estando remunerada pelo próprio pagamento mensal do trabalho, mas quando se espera para carga, descarga ou fiscalização do veículo depois do horário normal, indeniza-se-o com um adicional de 30% (trinta por cento) sobre a hora normal? Não seria uma inversão de valores tornar o pagamento de um

---

<sup>9</sup> 7 dias da semana/6 dias de trabalho.

<sup>10</sup> [Hora normal (100) + RSR (16,66)]/12 meses.

<sup>11</sup> [Hora normal (100) + RSR (16,66)]/12 meses+{[Hora normal (100) + RSR (16,66)]/12 meses/3}.

<sup>12</sup> [Hora normal (100) + RSR (16,66) + gratificações natalinas (9,72) + férias mais um terço (12,96)]\*8%

<sup>13</sup> Aliás, diga-se, com a lógica do próprio direito.

tempo despendido, ainda que em espera, após à jornada máxima de trabalho, de forma indenizada, quando é da própria característica do Direito Laboral proteger e desestimular o labor além dos limites de jornada legalmente estabelecidos?

Está aí a incongruência; flagrante e escancarada.

No entanto, para aproveitar o instituto em tela, melhor seria se o legislador definisse o tempo de espera sem que este se desse necessariamente após o término da jornada normal de trabalho.

Sendo assim, seria tempo de espera as horas indenizadas com um adicional de 30% (trinta por cento) sobre a hora normal em que o motorista de transporte rodoviário de cargas ficasse aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, independentemente do momento da sua ocorrência – se após ou antes do alcance da jornada máxima diária –, não sendo considerado tempo à disposição para todos os efeitos legais.

Deste modo, retomando ao exemplo dado, o empregado teria laborado, para os efeitos da contagem da jornada de trabalho, 8h20min, fazendo jus a 20min de horas extras, remuneradas com um adicional de 50% (cinquenta por cento) sobre a hora normal, mais 1h40min de tempo de espera, indenizados com 30% (trinta por cento) sobre a mesma base de cálculo.

Em resumo, todo tempo de espera indenizado com 30% (trinta por cento) sobre a hora normal não deveria ser considerado como tempo à disposição, detendo natureza jurídica aproximada a dos intervalos legais<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> Com efeito, em que pese a atecnia, o art. 235-C, §2º., qualifica o tempo de espera como intervalo: “[...] excluídos os intervalos para refeição, repouso, espera e descanso”. Note-se que o vocábulo se encontra no plural, qualificando os substantivos que o sucedem.



Portanto, se o empregador não indenizasse as horas do tempo de espera, tal interstício equivaleria ao tempo à disposição, o que seria aconselhável caso o empregado motorista, somados o tempo de espera, não laborasse em sobrejornada.

Pelo menos assim preservar-se-ia a lógica do instituto.

#### **4 - Considerações finais**

Embora a intenção da norma fosse flexibilizar a forma de pagamento da jornada dos motoristas, diante das peculiaridades desta profissão, de modo a retirar-lhe alguns fatos jurídicos da regra geral do tempo à disposição, o legislador cometeu uma imperfeição na qualificação do tempo de espera, porquanto lhe deu aplicabilidade restrita às ocorrências advindas após o tempo máximo de jornada, o que, a depender da situação fática, traz um peso e duas medidas, remunerando diferentemente duas situações iguais.

Tanto o tempo de espera realizado dentro da jornada normal quanto aquele após o seu alcance (em regra, além da oitava hora diária) são tempo de espera e, portanto, devem ser remunerados/indenizados da mesma forma.

Propôs-se, com o presente estudo, dar ao instituto do tempo de espera uma interpretação capaz de preservar a lógica do Direito, mormente quanto ao ramo do Direito Trabalho, ao considerar tempo de espera aquele indenizado com 30% (trinta por cento) sobre a hora normal, quando o motorista de transporte rodoviário de cargas ficar aguardando para carga ou descarga do veículo no embarcador ou destinatário ou para fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, independentemente do momento da espera, se antes ou depois do alcance da jornada máxima de trabalho.

Assim, ao pagar o tempo de espera nestes moldes, excluir-se-á o referido tempo para os efeitos da contagem da jornada de trabalho.



Seria prudente, também, para se evitar exageros, que o legislador limitasse o tempo de espera permitido diariamente, em proteção à saúde do trabalhador e de toda a sociedade, elidindo-se a perpetuação de fraudes aos direitos trabalhistas.