



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista **0021196-82.2022.5.04.0401**

Relator: TÂNIA REGINA SILVA RECKZIEGEL

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 29/02/2024

Valor da causa: R\$ 79.209,18

Partes:

RECORRENTE: JAISSON SANTOS DE ALMEIDA

ADVOGADO: RAQUEL GEORGINA BETTINI CALEGARI

ADVOGADO: ALESSANDRA DEMOLINER

RECORRIDO: TIM S A

ADVOGADO: CARLOS FERNANDO DE SIQUEIRA CASTRO

ADVOGADO: GUSTAVO REZENDE MITNE

ADVOGADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL

TERCEIRO INTERESSADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
1ª VARA DO TRABALHO DE CAXIAS DO SUL
ATOrd 0021196-82.2022.5.04.0401
RECLAMANTE: JAISSON SANTOS DE ALMEIDA
RECLAMADO: TIM S A

Vistos, etc.

JAISSON SANTOS DE ALMEIDA ajuíza a presente reclamatória trabalhista contra **TIM S.A.**, lançando seus fundamentos e pretensões pela petição inicial (id. f7cb2c7, de 31.10.2022).

A reclamada defende-se (id. e3507d2, de 02.12.2022), preconizando pela improcedência da ação.

São juntados documentos.

Por ocasião da audiência realizada em 30.08.2023 (ata – id. 0578c5c), são colhidos os depoimentos pessoais do reclamante e da preposta da reclamada, bem como o depoimento de uma testemunha convidada pelo autor, resultando, ainda, indeferida a ouvida de uma testemunha convidada pela parte autora e de uma testemunha convidada pela parte ré.

Encerrada a instrução, são aduzidas razões finais escritas, restando inexitosa a conciliação.

É o relatório.

Isso posto:

Preliminarmente

Rejeito a prefacial de inépcia da inicial suscitada pela reclamada, pois se encontram preenchidos, no caso, os requisitos do §1º do art. 840 da CLT, o qual exige tão somente a "*indicação*" de valores aos pedidos, hipótese que consiste apenas na apresentação de uma estimativa dos valores pleiteados, para a finalidade de fixação da alçada, e que restou observada pela parte autora, sendo neste sentido a jurisprudência do TST:

'LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO. Segundo o Tribunal de origem, 'ausente documentação cabal necessária para a exata indicação dos valores devidos, admite-se o apontamento por estimativa, notadamente no caso de procedimento

ordinário'. A decisão do Regional não implica violação do art. 840, § 3º, da CLT, na medida em que, nas causas sujeitas ao rito ordinário, o montante atribuído à causa não pode ser reconhecido como limite máximo do crédito trabalhista, pois se destina especificamente à atribuição de competência, à fixação do rito procedimental e às custas processuais arbitradas ao sucumbente no objeto da demanda." (grifei) (AIRR-11549-18.2018.5.15.0039, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 03/05 /2021).

Em vista disso, rejeito, também, o requerimento contemplado na defesa, no sentido de que "o valor da condenação deve ser limitado ao valor indicado pela parte Reclamante, atribuído à causa".

No Mérito

1. A frágil prova oral produzida pelo autor (depoimento da testemunha Patrick - ata da audiência realizada em 30.08.2023 – id. 0578c5c) não se presta para desconstituir as anotações contempladas nos documentos de ponto presentes nos autos (id. 2b2ea9a, de 02.12.2022) e nem para corroborar as razões declinadas na inicial, acerca da prestação de trabalho extraordinário desprovido do respectivo registro nesses documentos, pois resta evidenciada a evidente inveracidade das informações prestadas pela referida testemunha, com o evidente intuito da testemunha em auxiliar o autor a lograr êxito na presente demanda.

Relatou essa testemunha (Patrick|) que "eram orientados a não registrar o ponto no final do expediente quanto às horas efetivamente cumpridas", que "os dias trabalhados também não eram aqueles registrados nos cartões de ponto" e que "não registravam o ponto no final do expediente", salientando, ainda, que "quem "ajustava" o ponto, quanto ao horário do final do expediente, era a gerente" e que "não podia registrar qualquer hora extra nos cartões de ponto" (grifos ausentes no original), informações que se chocam integralmente com aquelas prestadas pelo próprio reclamante, no seu depoimento pessoal, de que "os horários registrados nos documentos e ponto quanto ao final do expediente correspondem à realidade ("está correto")", de que "no final do expediente podia haver o registro de hora extra quando persistia atendendo algum cliente e o horário desse atendimento excedesse das 19h00" e de que "os dias efetivamente trabalhados são aqueles registrados nos documentos de ponto" (grifos ausentes no original), resultando evidenciado que não espelham a realidade, situação que impede a consideração desse depoimento, **na íntegra**.

O próprio reclamante reconheceu a idoneidade dos registros contemplados nos documentos de ponto, quanto aos dias trabalhados e quanto aos horários de encerramento do expediente (conforme se evidencia pelos relatos anteriormente transcritos), cumprindo salientar que a alegação exposta na inicial, de que o reclamante iniciava o seu expediente às 8h, de segunda a sexta-feira, e às 9h aos

sábados, sequer coaduna com as informações apresentadas no seu depoimento pessoal, de que *“exceto em um dia por semana (no Sábado) o depoente iniciava a prestação de trabalho sempre às 07h45min”* e de que *“no Sábado o trabalho iniciava às 08h30min”* (grifei), situação que demonstra a inveracidade dessas alegações.

Aliás, os documentos de ponto anexados com a defesa contemplam inúmeros registros que antecedem ao horário contratual, quanto ao início do expediente (por exemplo, entre os dias 05 e 08 de abril/2021 – id. 2b2ea9a), refutando integralmente a informação prestada pelo reclamante, no seu depoimento pessoal, de que *“no início do expediente e no intervalo não poderia registrar qualquer horas extras”* (grifei), traduzindo-se impertinente o requerimento formulado pelo autor, na manifestação apresentada em 19.01.2023 (id. a45a40f), quanto à aplicação da Súmula 338/TST ao caso, pois o fato de haver registros de *“pontos britânicos”* (alegação que constitui substrato desse requerimento, a qual não corresponde à realidade) sequer se prestaria para afastar o seu ônus de provar a existência de trabalho desprovido do respectivo registro nessa documentação. A pretensão do reclamante, no particular, esbarra nas disposições do inciso I do art. 818 da CLT e constitui hipótese de enriquecimento sem causa, pois pretende o reconhecimento da prestação de trabalho extra não registrado. Além disso, o próprio autor pretende seja considerado horário *“britânico”* de início da jornada, afigurando-se, pois, incompreensível e contraditória sua impugnação invocando tal situação nos registros de ponto. Por qual motivo deveria ser desconsiderado o registro *“britânico”*, mas adotá-lo para considerar o também horário *“britânico”* por ele indicado?

Assim, reconheço a veracidade dos horários e dos dias de trabalho ali mencionados, os quais constituem espelho da realidade, não havendo cogitar da prestação de trabalho desprovida do respectivo registro nesses documentos.

2. Os referidos documentos demonstram que reclamante desenvolvia suas atividades sob o sistema de *“banco de horas”*, o qual se encontra devidamente acertado pelas partes, no contrato de trabalho (id. c72bfb2), e autorizado pelas normas coletivas pertinentes à sua categoria profissional (cláusula quadragésima primeira – id. 3487edf, de 02.12.2022; cláusula quinquagésima quinta – id. f25c182, de 02.12.2022), sendo reputado válido e eficaz, à vista das disposições contempladas no inciso XXVI do artigo 7º da Constituição Federal e no § 2º do art. 59 da CLT (Incluído pela Lei nº 13.467 de 2017), cumprindo salientar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1121633, com repercussão geral reconhecida (**Tema 1.046**), firmou a seguinte Tese: *“São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis”*.

Não há cogitar, portanto, de acolhimento da pretensão alusiva à declaração de nulidade desse regime, amparada na invocada *"prestação habitual de horas extras"*, pois os regramentos coletivos pertinentes à sua categoria profissional não estabelecem qualquer restrição, no particular, merecendo salientar, ainda, que o art. 59-B da CLT (com vigência a partir de 11-11-2017), contempla previsão expressa no sentido de que *"A prestação de horas extras habituais não descaracteriza o acordo de compensação de jornada e o banco de horas"*.

Desse modo, caracterizam-se como extras apenas as horas trabalhadas além de quarenta e quatro, por semana (equivalente à carga de duzentas e vinte horas mensais), quando não compensadas pelo banco de horas, na forma prevista pelo regramento coletivo.

Indefiro, portanto, o pedido do item *"III"* da inicial.

3. Efetuando-se a contagem das horas registradas nos documentos de ponto presentes nos autos, conforme critério preconizado no § 1º do art. 58 da CLT, evidencia-se que todas as horas extras prestadas pelo reclamante foram devidamente compensadas pelo banco de horas ou contraprestadas, com o respectivo adicional, não merecendo acolhimento o demonstrativo de diferenças apresentado em 19.01.2023 (id. abe49dc), tendo em vista que não foram consideradas as folgas compensatórias usufruídas pelo autor no curso do contrato.

Em vista disso, resultam indeferidos os pedidos declinados sob os itens *"01"* e *"02"* da inicial.

4. No que concerne aos intervalos, os documentos de ponto presentes nos autos evidenciam que o reclamante sempre usufruiu o intervalo de uma hora, por dia, para descanso e alimentação, conforme dispõe o *caput* do art. 71 da CLT, tratando-se, no caso, da hipótese de pré-assinalação do período de repouso, na forma preconizada pelo § 2º do art. 74 da CLT, a qual dispensa os registros dos horários de início e término do intervalo, não havendo falar, então, na existência de trabalho durante tal período, merecendo salientar que as alegações expostas na inicial, de que *"o único intervalo usufruído pela parte reclamante foi de 15 min (quinze minutos) para refeição e descanso"*, sequer coadunam com as informações prestadas pelo reclamante, no seu depoimento pessoal, de que *"usufruí de, no máximo, 30 minutos de intervalo por dia, inclusive nos Sábados"*, resultando evidenciado que não espelham a realidade, cumprindo salientar que a testemunha Patrick relatou, no depoimento pessoal prestado no processo por ela movido contra a ré, que usufruí de *"40 minutos a uma hora de intervalo"*, corroborando a inveracidade do depoimento por ela prestado, aqui, onde relatou que *"todos os dias a maioria dos empregados usufruí de apenas 15 a 30 minutos de intervalo para descanso e alimentação; que isso envolvia, inclusive, o depoente e o reclamante"*

Assim, indefiro o pedido do item "03" da inicial.

5. Relata o autor, na inicial, que *"laborava sob extrema tensão, pois a reclamada através da superiora imediata do autor, durante a jornada de trabalho discriminava o autor com comentários referente a sua orientação sexual"*.

Postula, em decorrência dessas alegações, o pagamento de indenização por danos morais, em razão do assédio moral que alega ter sofrido.

Ao falar em dano moral é necessário compreender que se trata de agressão a valores extrapatrimoniais de cunho personalíssimo, ou seja, lesão à honra do indivíduo, aos seus valores íntimos e/ou à sua imagem perante a sociedade, dependendo a reparação do dano da ocorrência de três fatores: a conduta (omissiva ou comissiva) do agressor, o resultado lesivo dessa conduta em relação à vítima, e a relação de causa e efeito, que deve ocorrer entre ambos, o dito nexu causal.

Sobre o tema, Carlos Alberto Bittar preleciona:

"...danos morais são aqueles suportados na esfera dos valores da moralidade pessoal ou social, e, como tais, reparáveis, em sua integralidade, no âmbito jurídico. Perceptíveis pelo senso comum - porque ligados à natureza humana - podem ser identificados, em concreto, pelo juiz, à luz das circunstâncias fáticas e das peculiaridades da hipótese sub item, respeitado o critério básico da repercussão do dano na esfera do lesado."

(...)

"Qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se, portanto, como tais, aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social)." (in Reparação Civil por Danos Morais).

Quanto ao assédio moral, ensina Márcia Novaes Guedes que *'O assédio moral no trabalho é o "terror psicológico" impingido ao trabalhador, "ação estrategicamente desenvolvida para destruir psicologicamente a vítima e com isso afastá-la do mundo do trabalho"'* (Guedes, Márcia Novaes. in "Mobbing - Violência Psicológica no Trabalho", Revista LTr nº 67 - 2. p. 162/165), merecendo esclarecer que tal situação se configura em decorrência de conduta lesiva praticada pelo empregador, de forma reiterada, submetendo o trabalhador a humilhação ou constrangimento.

No caso sob análise, não há cogitar de acolhimento das genéricas razões expostas na inicial, que envolvem o invocado assédio moral, tendo em vista que a petição inicial (a qual estabelece os limites da lide, frente às disposições dos artigos 141 e 492 do CPC) **sequer contempla o nome da “superiora” que teria praticado os atos que constituem substrato do pedido de pagamento da indenização perseguida pelo autor**, situação que, de plano, impõe o indeferimento do pleito em questão, uma vez que se trata de alegações desprovidas de informações essenciais, com o inegável objetivo de prejudicar a defesa.

Tal omissão viola os princípios do contraditório e do devido processo legal, impedindo o reconhecimento da existência do dano, tendo em vista que a ausência de identificação, na petição inicial, de quem teria praticado as supostas lesões, causa incerteza quanto aos fatos que amparam o pedido.

Observe-se, por relevante, que, no depoimento pessoal do reclamante, informou ele que, no período do contrato mantido pela ré, os cargos de chefia eram ocupados por Patrícia Madalena (Gerente Geral) e por dois Gerentes de Vendas (Flávia e João Vitor), situação que corrobora a impossibilidade de acolhimento das razões expostas na inicial que constituem substrato do pedido de indenização por dano moral, frente à ausência de identificação precisa sobre quem praticou os invocados atos lesivos lá mencionados. La é informado que tais atos foram praticados por sua “superiora”, podendo, portanto, ser quaisquer dos Gerentes. É inegável a ampliação dos limites da lide (vedada pelas disposições do art. 141 do CPC) pela informações contempladas no seu depoimento pessoal, atribuindo tais atos lesivos a Patrícia.

Conforme ensina Pontes de Miranda *“As petições não são simples comunicações de vontade, mas declarações de vontade de caráter jurídico”* (Comentários ao Código de Processo Civil/1973 - Atualização Legislativa de Sergio Bermudes - 3ª Edição - Editora Forense - 1996 - Tomo IV - pág. 88). Assim, devem estar aptas a produzir efeitos jurídicos, sem causar qualquer dúvida ou incerteza quanto à declaração perseguida pela parte autora, situação não evidenciada no caso sob análise.

Além do mais, não produziu o reclamante qualquer prova de que tenha sofrido qualquer lesão de natureza moral no curso do contrato de trabalho mantido pelas partes, ônus que lhe estava afeto, frente às disposições do inciso I do art. 818 da CLT, não se prestando para tal finalidade as informações prestadas pela testemunha Patrick (ata da audiência realizada em 30.08.2023 – id. 0578c5c), porque, conforme razões anteriormente expostas, o conteúdo do depoimento dessa testemunha é inegavelmente inveraz, não espelhando a realidade, não possuindo, portanto, qualquer eficácia de prova, frente ao reclamante.

De qualquer sorte, ainda que se cogitasse da consideração das informações prestadas pela referida testemunha, não haveria cogitar de acolhimento da pretensão alusiva à indenização perseguida na inicial, por assédio moral, porque os relatos contemplados nesse depoimento (ata da audiência realizada em 30.08.2023 – id. 0578c5c) de que *"lembra de uma oportunidade em que a gerente Patrícia fez piada com o reclamante, de cunho homossexual: "que os clientes mais afeminados que entrassem, tinha que passar para os viadinhos da loja"; que "a gente sabe" que era direcionado ao reclamante e a Jonelson porque eram os empregados homossexuais da loja", salientando que "o depoente recorda apenas essa situação envolvendo o reclamante e Patrícia" (grifos ausentes no original), revelam mera suposição dessa testemunha, situação que excede dos limites da sua incumbência, de relatar os fatos por ela presenciados. Por outro lado, essas informações também demonstram a ocorrência de meras brincadeiras de Patrícia, das quais o reclamante sequer reclamava, dando a entender que possuíam intimidade para fazê-las, pois relatou a testemunha que *"era "corriqueira" as brincadeiras realizadas por Patrícia em relação ao reclamante e Jonelson", salientando "Patrícia "achava que tinha uma relação de intimidade com Jonelson e com o Jaisson"".**

Observe-se que os aborrecimentos relativos à rotina e ao ambiente de trabalho constituem situações intrínsecas ao relacionamento entre colegas e entre empregados e empregador, às quais todos estão sujeitos, sendo notório o fato de que, em ambientes laborais, o convívio diário e o passar do tempo fazem nascer entre os empregados, inclusive com seus superiores, certo grau de afinidade ou de distanciamento, podendo resultar no surgimento de comentários e/ou brincadeiras (situações inatas à condição humana) que, apesar de desagradáveis (circunstância que, aqui, inexistiu, pois restou demonstrado que Patrícia, o autor e outro colega mantinham grau de intimidade, o que, de plano, refuta a caracterização de ato lesivo ao autor), não se prestam para ensejar reparação por dano moral, já que a insatisfação do empregado decorre da sua suscetibilidade, a qual é própria de cada indivíduo.

Quanto ao particular, é oportuno transcrever a orientação de Alexandre Agra Belmonte:

"Embora ligado ao aspecto emocional, nem todo sofrimento decorre de ofensa moral ressarcível, eis que os "aborrecimentos normais, próprios da vida em coletividade" são juridicamente indiferentes" (Instituições Cíveis no Direito do Trabalho - 3ª Edição - 2004 - Renovar - pág. 472).

Por fim, cumpre destacar que o relato contido no depoimento pessoal do reclamante, de que *"o ambiente de trabalho era bom "no início"; que isso aconteceu nos primeiros três meses do contrato, salientando o depoente que foi contratado durante o período da pandemia e o seu treinamento foi realizado "em*

casa"; que após esses três meses passou a atuar presencialmente na loja; que o tratamento que passou a receber era "grosseiro e hostil"; que essa forma de tratamento persistiu até o final do contrato", demonstra que as supostas ofensas que o reclamante agora invoca como atos causadores de lesão de natureza moral, se existiram, foram por ele toleradas ao longo de todo o contrato, restando refutada a caracterização como tal, pois se evidencia a hipótese de perdão, prevista no art. 223-G, X, da CLT. Se desconsiderou tais fatos, entendendo possível a continuidade do contrato, não há possibilidade, após a extinção do pacto, de invocá-los como lesão de natureza moral, pois, ante o perdão, restaram descaracterizados como tal.

Inviável, portanto, o reconhecimento do direito do reclamante à indenização perseguida, razão pela qual indefiro o pedido em questão, declinado sob o item "04" da inicial.

6. O pedido declinado sob os itens "05" e "06" da inicial constituem acessórios daqueles anteriormente analisados sob os itens anteriores, resultando, então, igualmente indeferidos.

7. Concedo ao reclamante, com amparo nas disposições do § 4º do art. 790 da CLT e frente aos elementos contemplados nos autos, especialmente o documento apresentado com a inicial (declaração de insuficiência econômica, a qual presumo verdadeira, frente às disposições do § 3º do art. 99 do CPC), que demonstram que não possui ele condições de satisfazer as despesas do processo, o benefício da justiça gratuita, o qual o isenta do pagamento de todas as despesas decorrentes desta ação, conforme disposições do inciso LXXIV do art. 5º da Carta Constitucional, que obriga o Estado a prestar assistência jurídica integral e gratuita àqueles que comprovarem insuficiência de recurso (situação evidenciada, no caso, quanto ao autor).

8. Não há falar em condenação do reclamante ao pagamento de honorários advocatícios decorrentes da sucumbência, porque se encontra ele ao abrigo da justiça gratuita.

ANTE O EXPOSTO, *preliminarmente*, rejeito a prefacial de inépcia da inicial, suscitada pela reclamada, na defesa, bem como o requerimento por ela formulado nessa peça, de que *"o valor da condenação deve ser limitado ao valor indicado pela parte Reclamante, atribuído à causa"*. No mérito, julgo **IMPROCEDENTE** a presente ação. Custas de R\$ 1.584,18, calculadas sobre R\$ 79.209,18, valor atribuído à causa, pelo reclamante, que fica dispensado do respectivo pagamento. Após o trânsito em julgado, archive-se. Intimem-se as partes, por intermédio dos seus procuradores. Nada mais.

CAXIAS DO SUL/RS, 28 de janeiro de 2024.

MARILENE SOBROSA FRIEDL
Juíza do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: MARILENE SOBROSA FRIEDL - Juntado em: 28/01/2024 21:01:18 - 7e26517
<https://pje.trt4.jus.br/pjekz/validacao/24012820582324900000141729164?instancia=1>
Número do processo: 0021196-82.2022.5.04.0401
Número do documento: 24012820582324900000141729164