



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

Recurso Ordinário Trabalhista 0020344-19.2023.5.04.0241

Relator: TÂNIA REGINA SILVA RECKZIEGEL

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 02/04/2024

Valor da causa: R\$ 255.000,00

Partes:

RECORRENTE: KARINA OLIVEIRA DA ROSA

ADVOGADO: DIEGO PAIM MENDES

ADVOGADO: PAULO RICARDO DIAS DE MORAES

RECORRENTE: CAMSO INDUSTRIA DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA.

ADVOGADO: CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO

RECORRIDO: CAMSO INDUSTRIA DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA.

ADVOGADO: CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO

RECORRIDO: KARINA OLIVEIRA DA ROSA

ADVOGADO: DIEGO PAIM MENDES

ADVOGADO: PAULO RICARDO DIAS DE MORAES



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
VARA DO TRABALHO DE ALVORADA
ATOrd 0020344-19.2023.5.04.0241
RECLAMANTE: KARINA OLIVEIRA DA ROSA
RECLAMADO: WHEELSAR INDUSTRIA DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA

SENTENÇA

Vistos, etc.

KARINA OLIVEIRA DA ROSA ajuizou, na data de 06/04/2023, reclamatória trabalhista em face de **WHEELSAR INDUSTRIA DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA**, as quais foram devidamente qualificadas. A reclamante pleiteia a condenação da reclamada na forma dos pedidos indicados em exordial. Atribuiu à causa o valor de R\$ 255.000,00. Juntou procuração e documentos.

A reclamada apresentou defesa escrita, na qual contestou articuladamente os pedidos, requerendo a improcedência da reclamatória. Juntou procuração e documentos.

Foram produzidas provas documental e oral.

Sem mais provas, encerrou-se a instrução processual, sendo as razões finais remissivas.

As propostas conciliatórias oportunamente realizadas restaram inexitosas.

É o relatório.

Decido.

MÉRITO

Diferenças salariais. Acúmulo de funções. Salário substituição

A parte autora narra que, não obstante ter sido contratada para a função de técnica de laboratório industrial, passou a acumular atividades inerentes a de supervisor de fábrica, como se responsabilizar pelas logísticas da Reclamada

(transporte e alimentação); substituir a Sra. Cláudia e/ou auxiliar junto aos Recursos Humanos, laborar junto à produção (inclusive na caldeira), gerar relatórios de “filtragem”. Assim, postula a condenação da reclamada ao pagamento de diferenças salariais em razão do acúmulo de função, no percentual de 20%. Sucessivamente, postula o pagamento de salário substituição, nos períodos em que substituiu os colegas que laboravam no RH (Sra. Cláudia) e como Supervisor de Fábrica (Sr. Elias).

A reclamada nega a pretensão e afirma que a reclamante sempre exerceu as funções para as quais foi contratada. Assevera que a autora eventualmente substituiu a funcionária Cláudia – Recursos Humanos, todavia, não de forma plena, porquanto outros colaboradores também absorviam algumas atividades. Aduz, ainda, que a obreira nunca laborou na produção (caldeira), mas apenas acessava a área para verificação do controle de qualidade, sem realizar qualquer atividade operacional. No que tange à emissão dos relatórios de filtragem, argumenta que a autora poderia emití-lo eventualmente, todavia tal atividade não detinha maior grau de responsabilização, dado que consiste em emitir um relatório pelo *Excel* com a função de *PROCV*.

Pois bem.

O pagamento de diferenças salariais por acúmulo de função é cabível apenas em duas hipóteses, ou seja: em decorrência de alteração lesiva do contrato e por expressa previsão legal.

No caso da alteração contratual, é necessário verificar se a modificação das atribuições do empregado durante o contrato importe em desproporção entre o trabalho executado e a remuneração contratada.

Conforme já mencionado acima, a caracterização do acúmulo de função exige a presença de requisitos determinados, não bastando somente a verificação de que o reclamante exercia mais de uma atividade durante a jornada.

Com efeito, o contrato de trabalho, em regra, não possui um conteúdo específico atinente à prestação de serviços, de modo que o empregado se obriga a desempenhar, dentro de sua jornada, todo o plexo de poderes e tarefas que se revelem compatíveis com a sua situação pessoal, cumprindo ao empregador definir e adaptar a organização do trabalho dentro dos limites do seu poder diretivo (art. 444 c /c art. 456, parágrafo único, da CLT).

Por essa razão, para fazer jus à compensação salarial, faz-se necessário que as outras atribuições desempenhadas não se deem de forma eventual, que sejam funções novas e com carga ocupacional qualitativa e quantitativamente

superior (demandando maior capacidade laborativa técnica ou pessoal). Além disso, devem representar efetiva alteração contratual ou das condições de trabalho exercidas pelo empregado.

No caso em análise, foi produzida prova oral e ela ampara a versão da reclamante, senão vejamos.

A autora relatou que *“(...)a depoente é técnica em química, responsável pelo laboratório; que em meados de 2020 passou a auxiliar, também, no setor de compras; que em 2021 passou a auxiliar, também, no RH porque a colega Marinice saiu da empresa; que também auxiliava Elias e Cláudia; que ficou responsável por algumas funções do RH; que nas férias e nos afastamentos, substituía Elias e Cláudia, integralmente em suas funções; que a depoente trabalhava no setor de qualidade; que a depoente era responsável química pelo tratamento da caldeira e então ia até lá diariamente; que realizou tal função desde o início do contrato; que passou a fazer a fazer a filtragem, quando passou a auxiliar Elias(...)”*.

O preposto da reclamada, por sua vez, declarou que *“(...)a reclamante realizou uma substituição de uma empregada de nome Cláudia, e recebeu o salário de substituição; que não se recorda se a reclamante substituiu Elias; que a reclamante trabalhava na inspeção de qualidade; que a reclamante, ao que recorda, não cuidava do transporte e alimentação dos empregados; que a reclamante fazia inspeção periódica de qualidade na caldeira; que em alguns momentos a reclamante auxiliou no RH, como em outras funções administrativas(...)”*.

A testemunha Noé Melo Machado, ouvida a convite da autora, referiu que *“(...)a reclamante trabalhava na inspeção de qualidade química, mas também em outras áreas; que a reclamante passou a fazer, a partir, de determinado momento, a filtragem, que era o controle da produção e também passou a dar suporte para o RH quando saiu a empregada Marinice; que a reclamante passou, também a auxiliar Elias na produção; que a reclamante substituía Cláudia e Elias em suas férias (...)”* e que *“(...) como os empregados saíram a reclamante também passou a dar suporte no controle de alimentação e transporte dos empregados; que isso ocorreu em 2021 ou 2022; que ao que sabe, tal função passou a Sr. realizada apenas pela autora (...)”*.

A testemunha Elias Pereira Serafim Júnior, ouvida a convite da ré, por sua vez, declarou que *“(...)não se recorda se a reclamante em algum momento, substituiu a empregada Cláudia; que a reclamante, quando saiu a empregada Marinice, passou a realizar funções, também no RH; que a reclamante, em determinado momento, passou a auxiliar o depoente, também na filtragem, que era a geração de um relatório sobre a produção do dia anterior(...)”* e que *“(...)algumas atividades na férias do depoente a reclamante fazia, mas não todas; que a reclamante não fazia*

programação de produção; que a reclamante eventualmente acessava a caldeira para fazer inspeções e gerar relatórios; que quando a reclamante ia, ficava em torno de 05 a 10 minutos na caldeira, com ela em funcionamento(...)".

Conforme se depreende dos depoimentos das testemunhas ouvidas, a partir de certo período, com a saída da funcionária Marinice, a autora passou a realizar, além das funções originárias, atividades atinentes ao RH, auxiliando ainda a testemunha Elias, que era supervisor de fábrica e dando suporte no controle de alimentação e transporte dos empregados – atividades diversas daquelas para as quais foi contratada e que lhe demandavam maior conhecimento e responsabilidade.

Destaco que, pelos relatos testemunhais, tais atividades não eram eventuais conforme alegado pela defesa, mas faziam parte da rotina da autora.

Por tais razões, entendo configurado o acúmulo de função, sendo devidas diferenças salariais a partir do momento em que a autora passou, de fato, a acumular as funções, o que fixo, segundo a prova oral, tenha ocorrido a partir de 2021.

Destarte, acolho parcialmente a pretensão e condeno a reclamada ao pagamento de diferenças salariais, a partir de 2021, na razão de 20% sobre o salário-base devido, com reflexos em horas extras, férias com acréscimo de 1/3, décimo terceiro salário, aviso prévio, FGTS, multa compensatória de 40%.

Indevidos reflexos sobre os repousos semanais remunerados e feriados, tendo em vista que o pagamento efetuado mensalmente já remunera os referidos repousos semanais e feriados.

Diante do acolhimento do pedido principal, deixo de analisar o pedido sucessivo.

Jornada de trabalho. Horas extras

O artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, consagra o direito à limitação da jornada de trabalho dos trabalhadores ao patamar de oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho, sendo que na hipótese de labor em jornada extraordinária, o inciso XVI, do artigo 7º, da Constituição da República, estabelece o adicional mínimo de cinquenta por cento a mais do que o salário normal.

O § 2º do artigo 59 da CLT, regulamentando a permissão de compensação de jornada estabelecida na Constituição Federal dispôs que: "*Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de*

trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias”.

Com a entrada em vigor da Lei n.º 13.467/2017, o sistema trabalhista passou a conviver com a possibilidade de estabelecimento de banco de horas via acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra em um prazo de seis meses (art. 59, § 5º, da CLT), assim como passou a ser autorizada a compensação, ainda que tácita, desde que ocorra no mesmo mês.

Por fim, o artigo 74, § 2º, da CLT, estabelece que para os estabelecimentos com mais de dez trabalhadores será obrigatória a adoção de controle de jornada, assim, é ônus do empregador que mantém mais de dez empregados comprovar a jornada realizada através de registros de ponto, conforme artigo 818 da CLT. A lei 13.874/2019 alterou tal patamar para estabelecer estabelecimentos com mais de vinte empregados.

A parte reclamante aduz na inicial que realizou significativo número de horas extras, as quais não teriam sido corretamente adimplidas pela reclamada. Afirma que foi contratada para laborar das 07h25min às 17h23min, em escala de 5x2, porém, laborava, em média, das 06h30min às 17h30min/18h, jornada que, muitas vezes, era estendida ainda mais, sobretudo se encontrasse em *home office*. Assevera que não usufruía integralmente o intervalo para repouso e alimentação. Postula a nulidade regime compensatório e o pagamento de horas extras, com o adicional e reflexos que elenca.

A reclamada impugna a pretensão e afirma que a autora trabalhou em escalas 5x2, de segunda-feira a sexta-feira, das 7h30 às 17h23 com 1h05 de intervalo para refeição e descanso e que, nos dias em que laborou em *home office*, por não haver controle de jornada, esta não tem direito ao recebimento de horas extras, hipótese prevista na exceção do art. 62, III, da CLT. Defende a validade do regime compensatório (banco de horas), porquanto autorizado por norma coletiva. Pugna pela improcedência do pedido.

Aprecio.

Inicialmente, passo à análise da alegação da reclamada de enquadramento da autora na hipótese prevista no inciso III do artigo 62 da CLT, o qual preceitua a ausência do direito ao pagamento de horas extras aos empregados que laboram em regime de teletrabalho.

Cabe esclarecer que a legislação prevê requisitos essenciais à incidência dessa excepcionalidade (artigos 75-A e seguintes da CLT), dentre eles a exigência de que tal modalidade conste expressamente do contrato individual de trabalho (artigo 75-C), situação que não restou demonstrada nos autos (vide contrato de trabalho e termos aditivos – ID78a6a12). Assim, concluo que a autora não se enquadra na excepcionalidade prevista no artigo 62, inciso III, da CLT.

Prossigo.

Verifico que a reclamada juntou parcialmente os controles de jornada, restando ausente, por exemplo, o período posterior 19/07/2022. Em relação a eles, a parte autora se insurgiu, ao argumento de que não refletem a real jornada laborada.

Em depoimento pessoal, a autora relatou que *“(...)registrava sua jornada em controle de ponto; que após registrar o seu ponto, trabalhava, também em casa, inclusive fazendo ligações e atendendo o telefone; que cerca de 6 hora por semana, trabalhava sem o devido registro; que também chegava antes para trabalhar, no início da jornada e registrava o ponto somente depois; que pela manhã, trabalhava cerca de 1 hora, antes do registro; que o horário registrado no intervalo, também não era correto; que gozava, em média de 20/25 minutos de intervalo; que a frequência dos dias trabalhados era registrada corretamente nos pontos(...).”*

A reclamada declarou que *“a reclamante trabalhava em home office; que no período de home office, não havia registro de ponto e não sabe se era pago; que a reclamante atendia telefonemas fora do expediente; que os registros de ponto eram registrados corretamente(...)”* e que *“(...)a reclamante não trabalhava finais de semana e feriados; que na realidade, não sabe se a reclamante gozava a integralidade do intervalo; que as ligações para a reclamante ocorriam se havia alguma urgência na fábrica.”*

A testemunha Noé Melo Machado, arrolada pela autora, declarou que *“(...)tanto o depoente, quanto a reclamante não registravam corretamente a jornada de trabalho; que ocorreu de o depoente chegar e iniciar o trabalho e registrar o ponto apenas depois, acreditando que tal ocorria, com a autora; que a reclamante gozava de apenas 20 minutos de intervalo intrajornada, em média; que no final da jornada ocorria da reclamante registrar o ponto e voltar a trabalhar(...),”* que *“(...)como trabalhava 6 X 2, às vezes, trabalhava sábados, domingos e feriados; que se tivesse algum problema na fábrica, ligavam para a reclamante em qualquer horário, inclusive na madrugada(...)”* e que *“(...)a ordem para não registrar corretamente o*

horário era da chefia; que o depoente fazia às vezes seis horas extras e era dividido nos demais dias da semana; que a chefia cobrava em razão do volume de trabalho a reclamante tirava apenas 20 minutos(...)”.

A testemunha Elias Pereira Serafim Júnior, arrolada pela ré, informou que *“(...)sempre registravam corretamente o ponto e intervalo, inclusive; que não sabe como funcionava com a reclamante(...)*” e que *“(...)a reclamante eventualmente trabalhava aos sábados, mas não se recorda de domingos e feriados; que quando dava um problema na fábrica, ligavam para o depoente e eventualmente para a reclamante; que Guilherme, o diretor também dava suporte; que a ligação podia ser por problemas na produção e, inclusive, de documentos; que como a fábrica trabalha 24 horas, a ligação podia ser em qualquer horário.*

Como é notável, a prova oral produzida, em especial o depoimento da testemunha Noé ampara a versão da autora de que não era registrada a integralidade das horas cumpridas. Destaco que, não obstante a testemunha Elias tenha afirmado que registrava corretamente a jornada, não soube informar como era a situação da autora, no aspecto.

Assim, convenço-me de que os controles de jornada juntados aos autos são inválidos para fins de comprovação da jornada cumprida. Entretanto, os considero fidedignos para fins de comprovação da frequência, ante o declarado pela autora.

No tocante aos períodos em que não anexados registros de frequência, incide no caso o contido na Súmula n.º 338 do TST, com presunção relativa de veracidade da jornada da inicial, a qual pode ser elidida ou limitada pela prova oral.

Destarte, levando em consideração a prova produzida, os limites da inicial, bem como o princípio da razoabilidade, fixo que a autora se ativou das 06h30min às 18h, com 25 minutos de intervalo, observada a frequência registrada nos controles de jornada e, nos períodos em que ausentes os controles de jornada, de segunda a sexta-feira. Ressalto que tal período já contempla o tempo destinado ao atendimento de telefonemas.

Diante da nulidade dos registros de ponto, considero nulo o regime de compensação adotado.

Pelo exposto, condeno a reclamada ao pagamento de adicional de horas extras no período de compensação e horas mais adicional às excedentes da 44ª semanal (de forma não cumulativa) e, diante da habitualidade, reflexos em repousos semanais remunerados e feriados, aviso prévio, décimo terceiro salário, férias acrescidas de 1/3, FGTS e multa compensatória de 40%.

Não há falar em integrações nos repouso semanais remunerados e, somente após, pelo aumento da média remuneratória, reflexos nas demais parcelas, sob pena de *bis in idem*, nos termos da OJ 394 da SDI-I do E. TST – redação da época da contratualidade.

O valor da hora normal deve ser calculado sobre o salário da empregada, nos termos da Súmula nº 264 do TST, sempre observada a evolução da remuneração durante o contrato de emprego.

Intervalo Intra jornada

Nos termos do art. 71, § 4º da CLT, quando o intervalo para repouso e alimentação não for concedido integralmente pelo empregador, este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

Com a Lei n.º 13.467/2017, em vigor a partir de 11/11/2017, a consequência jurídica passou a ser a remuneração apenas do período de intervalo suprimido (entendimento de que já compartilhava o órgão julgador antes mesmo da inovação legislativa) e, ainda, de forma indenizatória.

A parte reclamante narra a frustração habitual do intervalo em comento.

Analiso.

Conforme narrado no item precedente, restou demonstrado que a reclamante usufruía apenas 25 minutos de intervalo.

Ante o exposto, acolho o pedido para condenar a reclamada, ao pagamento de 35 minutos por dia trabalhado, acrescido do adicional constitucional de 50%, considerando que entendo apenas como devidos os minutos suprimidos do intervalo. São indevidos reflexos, porquanto o período contratual encontra-se sob a égide da Lei 13.467/17, a qual reconheceu a natureza indenizatória da parcela.

O valor da hora normal deve ser calculado sobre o salário do empregado, nos termos da Súmula nº 264 do TST, sempre observada a evolução da remuneração durante o contrato de emprego.

Intervalo interjornada

O artigo 66 da CLT dispõe que entre duas jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 horas consecutivas para descanso. O descumprimento dessa norma implica em pagamento do tempo de intervalo suprimido com acréscimo de 50%, em aplicação analógica do art. 71, § 4º da CLT.

Nesse sentido a OJ nº 355 da SDI-1 do E. TST, que dispõe:

O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula nº 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional.

Ainda, expõe a súmula 110 do E. TST o que segue:

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

A jornada fixada em item precedente demonstra que não houve supressão do intervalo em comento.

Logo, rejeito a pretensão.

Repousos semanais remunerados e feriados

O repouso semanal remunerado é direito constitucionalmente assegurado por meio do art. 7º, inciso XV, da CRFB, devendo ser concedido, preferencialmente, aos domingos. A legislação infraconstitucional disciplinou a sua forma de remuneração (Lei n.º 605/49, art. 7º). Para os trabalhadores que recebam por mês ou quinzena o repouso se presume remunerado (art. 7º, § 2º).

O mesmo diploma disciplina a vedação de exigência de trabalho “nos dias feriados civis e religiosos”.

Para ambos os casos, caso o empregador exija a prestação de trabalho, seja em dias de descanso semanal (domingos), seja em feriados, deverá conceder uma folga em outro dia da semana, sob pena de pagamento em dobro (art. 8º da mencionada lei c/c entendimento consolidado na Súmula n.º 146 do TST).

Sobre a matéria, vale dizer que a exigência de trabalho por sete dias consecutivos é considerada infração às normas acima mencionadas.

Vide OJ nº 410 da SDI-I do TST:

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CONCESSÃO APÓS O SÉTIMO DIA CONSECUTIVO DE TRABALHO. ART. 7º, XV, DA CF. VIOLAÇÃO. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

Viola o art. 7º, XV, da CF a concessão de repouso semanal remunerado após o sétimo dia consecutivo de trabalho, importando no seu pagamento em dobro.

A parte reclamante postula a condenação da reclamada ao pagamento, em dobro, dos dias originalmente destinados ao repouso remunerado (descanso semanal) ou aos feriados que, no entanto, foram trabalhados.

Analiso.

Conforme definido em tópico precedente, os cartões de ponto foram considerados válidos para fins da frequência dos dias laborados

Assim, incumbia à reclamante demonstrar eventuais domingos ou feriados laborados, sem a devida compensação ou contraprestação, nos termos do artigo 818 da CLT, ônus do qual ela não se desincumbiu.

Rejeito.

Sobreaviso

A remuneração da jornada em sobreaviso encontra-se disposta no artigo 244, § 2º, da CLT, sendo prevista para os ferroviários, adotando-se a aplicação, conforme entendimento do presente Juízo, aos trabalhadores de forma geral, por analogia.

A Súmula 428 do C. TST menciona, *in verbis*:

SUM-428 SOBREAVISO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 244, § 2º DA CLT (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012 - DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - O uso de instrumentos telemáticos ou informatizados fornecidos pela empresa ao empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso.

II - Considera-se em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso.

A autora afirma que, durante a contratualidade, permaneceu em regime de sobreaviso, o que se dava das 18h de sexta-feira às 06h30min da manhã de segunda-feira, sem que lhe fosse alcançado qualquer valor a tal título.

A reclamada contesta e assevera que o regime de sobreaviso pressupõe o regime de plantão ou equivalente, aguardando em casa, qualquer eventual convocação para o trabalho, o que nunca ocorreu.

Analiso.

Não obstante os termos da inicial, entende o Juízo que não há elementos de prova que demonstrem restrição de liberdade quando não em serviço efetivo, tampouco que tenha ficado a autora em sua residência, aguardando chamados. Pelo contrário a autora reconheceu em depoimento que *"(..)não havia qualquer sanção ou advertência, caso não atendesse o celular; que atendia o telefone de ligações da fábrica, mas tinha liberdade fora do seu expediente para ir a festas ou viajar(..)".*

Logo, rejeito a pretensão.

Danos morais. Indenização

O dano de natureza moral, previsto nos incisos V e X, do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, bem como no artigo 186 do Código Civil, é aquele resultante da conduta anormal do autor do ilícito, que impõe violação de algum dos aspectos da personalidade ou da dignidade humana da vítima.

Sérgio Cavalieri Filho ensina que *"(..) hoje o dano moral não mais se restringe à dor, tristeza e sofrimento, estendendo a sua tutela a todos os bens personalíssimos - os complexos de ordem ética -, razão pela qual revela-se mais apropriado chamá-lo de dano imaterial ou não patrimonial, como ocorre no Direito Português. Em razão dessa natureza imaterial, o dano moral é insuscetível de avaliação pecuniária, podendo ser apenas compensado com a obrigação pecuniária imposta ao causador do dano, sendo esta mais uma satisfação do que uma indenização".* (Programa de Responsabilidade Civil, 8ª edição, p. 81)

Por consequência, estão excluídas as adversidades decorrentes de fatos costumeiros, as suscetibilidades provocadas pela maior sensibilidade da

vítima, havendo casos, no entanto, em que o dano é presumível, ocorrendo o chamado dano in re ipsa.

A lei 13.467/2017 inseriu na CLT o Título II - A que dispõe:

Art. 223-A. Aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho apenas os dispositivos deste Título.

Art. 223-B. Causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação.

Art. 223-C. A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física.

Art. 223-D. A imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência são bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa jurídica.

Art. 223-E. São responsáveis pelo dano extrapatrimonial todos os que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão.

Art. 223-F. A reparação por danos extrapatrimoniais pode ser pedida cumulativamente com a indenização por danos materiais decorrentes do mesmo ato lesivo.

§ 1º Se houver cumulação de pedidos, o juízo, ao proferir a decisão, discriminará os valores das indenizações a título de danos patrimoniais e das reparações por danos de natureza extrapatrimonial.

§ 2º A composição das perdas e danos, assim compreendidos os lucros cessantes e os danos emergentes, não interfere na avaliação dos danos extrapatrimoniais.

Art. 223-G. Ao apreciar o pedido, o juízo considerará:

I - a natureza do bem jurídico tutelado;

II - a intensidade do sofrimento ou da humilhação;

III - a possibilidade de superação física ou psicológica;

IV - os reflexos pessoais e sociais da ação ou da omissão;

V - a extensão e a duração dos efeitos da ofensa;

VI - as condições em que ocorreu a ofensa ou o prejuízo moral;

VII - o grau de dolo ou culpa;

VIII - a ocorrência de retratação espontânea;

IX - o esforço efetivo para minimizar a ofensa;

X - o perdão, tácito ou expresso;

XI - a situação social e econômica das partes envolvidas;

XII - o grau de publicidade da ofensa.

§ 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;

II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;

III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;

IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido.

§ 2º Se o ofendido for pessoa jurídica, a indenização será fixada com observância dos mesmos parâmetros estabelecidos no § 1º deste artigo, mas em relação ao salário contratual do ofensor.

§ 3º Na reincidência entre partes idênticas, o juízo poderá elevar ao dobro o valor da indenização.

Observo, outrossim, que em recente decisão exarada nas ADIs 6.050, 6.069 e 6.082, o E. STF entendeu que os critérios de quantificação de reparação por dano extrapatrimonial previstos no art. 223-G, caput e § 1º, da CLT deverão ser observados pelo julgador como critérios orientativos de fundamentação da decisão judicial, sendo constitucional o arbitramento judicial do dano em valores superiores

aos limites máximos dispostos nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G, quando consideradas as circunstâncias do caso concreto e os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade.

No caso dos autos, a parte autora requer a condenação da demandada ao pagamento de indenização a título de danos morais, em razão de supostas condutas ilícitas praticadas pela ex-empregadora. Cita o labor em ambiente insalubre, perigoso e sem atendimento aos padrões de segurança, a realização de horas extras sem observância dos intervalos e a conduta do superior hierárquico (Sr. Guilherme), que, segundo ela, a tratava de modo grosseiro, com ataques de fúria, com socos na mesa, gritos e xingamentos.

Analiso.

No que diz respeito ao labor em condições insalubres, observo que tal por si só não enseja o pagamento de indenização por danos morais. Aliás, a lei prevê o pagamento de adicional de insalubridade justamente para tal hipótese, situação que era observada pela reclamada, consoante indicam os recibos de pagamento de salário. Logo, não há como acolher o pedido com base nesse fundamento.

Quanto às demais alegações, observo que não foram produzidas provas, tampouco há, nos autos, elementos que confirmem os fatos narrados na peça inaugural.

Registro, ainda, que a testemunha ouvida a convite da autora não soube informar se ela teve problemas de relacionamento com o superior Guilherme.

Assim, por não comprovadas as alegações pela autora, ônus que lhe incumbia, nos termos do artigo 818 da CLT, rejeito o pedido.

Justiça Gratuita

Com a edição da Lei n.º 13.467/2017 (em vigor a partir de 11/11/2017), o deferimento do benefício da justiça gratuita, que compreende traslados e instrumentos mas não honorários periciais, passou a depender de prova constante dos autos, sendo necessário que a parte comprove a "*insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo*" (art. 790, § 4º, da CLT).

A legislação, contudo, autoriza a concessão do benefício, de ofício ou a requerimento, para aqueles que "perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social" (art. 790, § 3º, da CLT).

O salário a ser objeto de aferição, segundo entendimento do órgão julgador, deve ser aquele da data do ajuizamento da ação, devendo eventuais distorções e abusos serem objeto de análise em cada caso concreto.

Considerando a jurisprudência majoritária do E. TRT da 4ª Região, reconheço como preenchidos os requisitos legais, haja vista a declaração de hipossuficiência acostada com a inicial. Logo, defiro o Benefício da Justiça Gratuita.

Honorários de sucumbência

Os honorários de sucumbência são devidos no Processo do Trabalho, nos termos do art. 791-A, da CLT (redação da Lei 13.467/2017). A fixação se dará com base nos parâmetros previstos no § 2º, do mesmo dispositivo.

A verba é devida inclusive em caso de sucumbência recíproca (para ambos os patronos que obtiveram parcial êxito nas teses defendidas), sendo vedada a compensação entre honorários na forma do § 3º, do mesmo dispositivo.

Nos termos supra, condeno a reclamada a pagar ao patrono da parte reclamante honorários de 15% sobre o crédito bruto apurado na fase de liquidação de sentença, sem a dedução dos descontos fiscais e previdenciários, não integrando a base de cálculo a cota parte empregador das contribuições previdenciárias.

Diante da sucumbência parcial, são devidos honorários pela parte autora, os quais atribuo na razão de 15% sobre a diferença entre o valor postulado em exordial e o valor devido ao reclamante apurado em liquidação.

Entretanto, conforme recente decisão do STF no julgamento da ADI 5766 em 20/10/2021, por ser beneficiário da justiça gratuita, a obrigação decorrente de sua sucumbência fica sob condição suspensiva de exigibilidade por dois anos e somente poderá ser executada se o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade.

Correção monetária e juros

Sobre as verbas deferidas nesta sentença, deverão incidir juros e correção monetária na forma da lei, cujos critérios de atualização serão fixados na liquidação de sentença, momento oportuno para atualização do débito.

Recolhimentos previdenciários

Nos termos da legislação previdenciária, deverão ser recolhidas contribuições devidas à Seguridade Social, englobando aquelas devidas diretamente

pelo empregador e a de responsabilidade do empregado, autorizados os descontos do trabalhador quando da liquidação.

Para os fins do § 3º do artigo 832 da CLT reconhece o Juízo como remuneratórias as parcelas deferidas, exceto aviso prévio, férias indenizadas com 1/3 constitucional, FGTS, indenização compensatória de 40% e intervalo intrajornada.

As disposições contidas no artigo 832 da CLT introduzidas pela Lei n.º 13.876/2019, considerando uma análise sistemática, aplicam-se aos casos de extinção com resolução de mérito decorrentes de sentença de mérito ou acordo judicial, assim, não há possibilidade de estabelecimento de base de cálculo mínima fictícia, sendo que a tributação deverá observar as parcelas efetivamente lançadas no título executivo, nos moldes do artigo 195, incisos I e II da CRFB.

Recolhimentos fiscais

O montante da condenação em pecúnia deverá sofrer a retenção a título de imposto de renda na fonte conforme legislação aplicável.

Para tanto, a base de cálculo desse tributo será determinada obedecendo-se os seguintes parâmetros (sem prejuízos de outros definidos em lei e verificados quando da liquidação de sentença): dedução da contribuição previdenciária a cargo do empregado, bem como exclusão dos juros de mora incidentes sobre as parcelas objeto da presente condenação.

Limitação da Condenação. Pedidos Líquidos

A condenação encontra seu teto no valor delimitado na petição inicial (limites da lide), excetuados os acréscimos decorrentes de juros e correção monetária.

Considerando jurisprudência majoritária do E. TRT da 4ª Região, reconsidero posicionamento anterior e entendo por indevida a limitação da condenação aos valores apresentados em inicial.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, no mérito, **ACOLHO EM PARTE** os pedidos formulados por **KARINA OLIVEIRA DA ROSA** em face de **WHEELSAR INDUSTRIA DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA** para condenar a reclamada, em valores a serem apurados em liquidação de sentença, com acréscimo de juros e correção monetária, no que segue:

1. ao pagamento de diferenças salariais, a partir de 2021, na razão de 20% sobre o salário-base devido, com reflexos em horas extras, férias com acréscimo de 1/3, décimo terceiro salário, aviso prévio, FGTS, multa compensatória de 40%;

2. ao pagamento de adicional de horas extras no período de compensação e horas mais adicional às excedentes da 44ª semanal (de forma não cumulativa) e, diante da habitualidade, reflexos em repousos semanais remunerados e feriados, aviso prévio, décimo terceiro salário, férias acrescidas de 1/3, FGTS e multa compensatória de 40%;

3. ao pagamento de 35 minutos por dia trabalhado, acrescido do adicional constitucional de 50%, considerando que entendo apenas como devidos os minutos suprimidos do intervalo. São indevidos reflexos, porquanto o período contratual encontra-se sob a égide da Lei 13.467/17, a qual reconheceu a natureza indenizatória da parcela.

Concedo à parte reclamante o benefício da Justiça Gratuita.

Condeno a reclamada a pagar ao patrono da parte reclamante honorários de 15% sobre o crédito bruto apurado na fase de liquidação de sentença, sem a dedução dos descontos fiscais e previdenciários, não integrando a base de cálculo a cota parte empregador das contribuições previdenciárias.

Condeno a parte autora a pagar ao patrono da reclamada honorários, os quais atribuo na razão de 15% sobre a diferença entre o valor postulado em exordial e o valor devido ao reclamante apurado em liquidação.

Conforme recente decisão do STF no julgamento da ADI 5766 em 20/10/2021, por ser beneficiário da justiça gratuita, a obrigação decorrente de sua sucumbência fica sob condição suspensiva de exigibilidade por dois anos e somente poderá ser executada se o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade.

Fica autorizada a dedução das importâncias já pagas pela parte reclamada por iguais títulos.

Nos termos da fundamentação, autorizo o desconto dos recolhimentos previdenciários e fiscais, na forma da súmula nº 368 do E. TST.

Custas pela reclamada, no importe de R\$ 2.000,00 equivalentes a 2% sobre o valor da condenação ora arbitrado em R\$ 100.000,00.

Intimem-se as partes.

Ciência, no momento oportuno, à União.

Transitada em julgado, cumpra-se.

ALVORADA/RS, 14 de fevereiro de 2024.

EDENIR BARBOSA DOMINGOS

Juiz do Trabalho Substituto



Assinado eletronicamente por: EDENIR BARBOSA DOMINGOS - Juntado em: 14/02/2024 10:05:54 - 1f09765
<https://pje.trt4.jus.br/pjekz/validacao/24021410053524200000142462424?instancia=1>
Número do processo: 0020344-19.2023.5.04.0241
Número do documento: 24021410053524200000142462424