



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista **0010399-67.2018.5.03.0093**

Relator: César Pereira da Silva Machado Júnior

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 23/03/2022

Valor da causa: R\$ 66.915,51

Partes:

RECORRENTE: GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A - GPA

ADVOGADO: RODRIGO DE CARVALHO ZAULI

RECORRIDO: LUCIANA DE LIMA PACHECO

ADVOGADO: VANESSA BAVOSE DE SOUZA

ADVOGADO: JEANNE CHRISTIANE NASCIMENTO CARVALHO

ADVOGADO: ANGELICA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO: ANDREA SANTOS SILVA

ADVOGADO: LETICIA DE AVILA CARVALHO FERREIRA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO
VARA DO TRABALHO DE RIBEIRÃO DAS NEVES
ATOrd 0010399-67.2018.5.03.0093
AUTOR: LUCIANA DE LIMA PACHECO
RÉU: GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A - GPA

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

LUCIANA DE LIMA PACHECO propôs a presente reclamatória trabalhista em face de **GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A – GPA**, para pugnar, em suma, por horas extras decorrentes de minutos anteriores e posteriores diários, não registrados, despendidos nos procedimentos de revista e troca de uniforme; minutos posteriores, também não registrados, gastos no aguardo do transporte especial fornecido pela ré; horas extras excedentes a 8ª hora diária decorrentes da invalidação do regime 12x36, por não haver autorização nos instrumentos coletivos aplicáveis à sua categoria profissional e, ainda, por laborar em regime de horas extras habituais; de forma sucessiva, vindica o pagamento de horas extras superiores a 12ª hora diária, em virtude de não ter recebido integralmente pelas horas extras registradas nos controles de ponto; horas extras intervalares (intrajornada e intervalo previsto no art. 384 da CLT); horas sobrejornada, intervalares (intrajornada), horas *in itinere* e feriados laborados, todas decorrentes da não integração do adicional de risco na base de cálculo das horas extras quitadas nos recibos salariais; diferenças de horas extras quitadas nos recibos salariais, sob todos os títulos neles descritos, decorrentes da aplicação do adicional de 100% e do divisor 210; indenização por danos morais ao fundamento de submissão de revista diária íntima coletiva, realizada de forma vexatória, além do que foi compelida pela reclamada a monitorar o banho coletivo dos detentos, sendo que muitos deles faziam gestos obscenos para as câmaras, masturbavam-se e/ou gritavam palavrões quando o fluxo de água era interrompido. Para tanto, sustenta que foi admitida pela reclamada, em 19/05/2014, para exercer a função de Monitor de Segurança, tendo sido dispensada imotivadamente em 16/10/2017. Sustenta, que foi contratada para laborar em jornada especial 12x36, cumprindo, contudo, jornada efetiva das 07h00 às 20h00, com intervalo intrajornada diário de 20/30 minutos, laborando, inclusive, nos dias de feriados que recaíram em sua escala de trabalho.

A reclamada apresentou defesa escrita (ID. 2ead071), acompanhada de documentos, ocasião em que arguiu preliminares e, no mérito, refutou os pedidos da inicial.

Audiência inicial realizada, segundo os termos da ata de ID. de6f58b, ocasião em que foi recebida a defesa, com documentos.

Impugnação à defesa e documentos, pela reclamante no ID. 16da786.

Na audiência de instrução estiveram presentes as partes, que se mantiveram inconciliáveis. (ata de ID. 362b1ab).

Na assentada, as partes convencionaram, como prova emprestada, a utilização da ata de audiência produzida nos autos do processo de n. 0010479-60.2020.5.03.0093, considerando todos os depoimentos ali constantes, inclusive o depoimento pessoal do reclamante. A referida ata foi juntada no ID. d15c85c.

Também, nos autos presentes, foi produzida prova oral, consubstanciada na oitiva do depoimento pessoal do preposto da ré e de duas testemunhas.

As partes declararam não ter outras provas a produzir, requerendo o encerramento da instrução processual, o que foi deferido. Razões finais orais remissivas e conciliação final rejeitada.

É o relato do essencial.

Decide-se.

II. FUNDAMENTOS

II.1 - Lei 13.467/2017

Por força do art. 6º do Decreto-Lei 4.657/1942, tem-se que as alterações introduzidas pela Lei 13.467/2017 na Consolidação das Leis do Trabalho, sobre normas de direito material, somente devem regulamentar as relações de

emprego a partir de sua vigência (11/11/2017), seja para reger contratos novos ou antigos. Isso porque não observar as alterações para contratos ativos antes da vigência da lei seria dar efeito superveniente à norma revogada, o que não encontra amparo em nosso ordenamento jurídico, além de transgredir o disposto no art. 912 da CLT.

Por outro lado, nos termos do art. 14 do CPC: *“A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.”*

Portanto, as alterações materiais perpetradas pela Lei 13.467 /2017 não se aplicam à demanda em análise, tendo em vista que o contrato de trabalho da parte autora perdurou de 19/05/2014 a 16/10/2017, ou seja, por período anterior à entrada em vigor da lei em referência.

Por outro lado, à luz da legislação vigente, há de entender que as alterações processuais introduzidas pela Lei 13.467/2017 devem ser aplicadas de imediato e de forma automática na presente ação, pois ajuizada após a vigência da Lei 13.467/2017.

II.2 – IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS

Embora tenha impugnado os documentos juntados com a inicial, a reclamada não indicou vícios quanto à sua forma ou conteúdo, não se desincumbindo, portanto, do ônus que lhe competia.

Além disso, não suscitado qualquer incidente de falsidade, o valor probante dos documentos juntados pelas partes será avaliado no momento oportuno, guardada a compatibilidade com a matéria em exame e com as demais provas dos autos.

Rejeita-se.

II.3 - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO AOS VALORES ATRIBUÍDOS AOS PEDIDOS

A reclamada impugna os valores atribuídos aos pedidos da inicial, requerendo lhe seja resguardado o direito de apresentar os cálculos dos pedidos que forem julgados improcedentes, com vistas à apuração do valor dos honorários de sucumbência.

Sem razão.

Da análise da inicial, verifica-se que o valor imputado à demanda guarda perfeita correlação com o rol de pedidos formulados na peça de ingresso, espelhando a realidade econômica das pretensões autorais.

E, em se tratando de valor meramente estimativo, será considerado apenas para efeito de fixação do rito, custas processuais e honorários advocatícios em caso de sucumbência da parte autora.

Além disso, a ré impugnou o valor apenas de forma genérica, não apontando, sequer ilustrativamente, qualquer equívoco dos valores indicados pela reclamante, não se desincumbindo, portanto, do ônus que lhe incumbia.

Registra-se, por oportuno, que, à míngua de previsão legal, não há que se falar em limitar valor da condenação à quantia apontada na peça de ingresso, sobretudo porque os valores lá consignados configuram apenas estimativa para fins de definição do rito processual a ser seguido e não um limite para apuração das importâncias das parcelas objeto de condenação, em liquidação de sentença.

Nesse sentido, em analogia, a Tese Jurídica Prevalente nº. 16 desse E. TRT.

Assim, as verbas serão apuradas em regular liquidação de sentença e não ficarão limitadas às quantidades e aos valores assinalados no rol de pedidos, pois ali definidos por estimativa.

II.4 – NORMAS COLETIVAS APLICÁVEIS

A reclamante colacionou acordos coletivos de trabalho e convenções coletivas de trabalho para fins aplicação ao contrato de trabalho.

Analisa-se.

No conflito entre um Acordo Coletivo de Trabalho e uma Convenção Coletiva de Trabalho, deve prevalecer a norma que, em seu todo, seja mais benéfica ao empregado, consoante antiga redação do art. 620 da CLT, aplicável ao

contrato de trabalho da reclamante, extinto antes da entrada em vigor da Lei 13.467 /2017.

Segundo o Princípio do Conglobamento, norteador da negociação coletiva, sempre há concessões recíprocas das partes no intuito de se chegar ao denominador comum.

Sob tal prisma, não se consideram apenas as normas que beneficiem o empregado, ignorando-se as que lhe possam parecer desfavoráveis, em nome do interesse particular, sendo, portanto, natural que uma conquista ou vantagem concedida, culmine na renúncia a algum direito.

Aplica-se, no caso em comento, a teoria do conglobamento, independentemente da explicitação das vantagens compensatórias, devendo prevalecer as normas coletivas mais específicas em relação ao contrato de trabalho, no caso, os acordos coletivos.

Nesse norte, declara-se a inaplicabilidade das Convenções Coletivas de Trabalho de ID's 6a6e629 e seguintes, colacionadas com a inicial, devendo reger o contrato de trabalho celebrado entre as partes os ACT's colacionados aos autos com a inicial e a defesa, firmados entre a reclamada e a Federação dos Empregados no Comércio e Congêneres do Estado de Minas Gerais, ACT's 2014/2015, 2015/2016, 2016 /2017 e 2017/2018, os quais possuem vigência dentro do período em que vigorou o pacto laboral (19/05/2014 a 16/10/2017).

II.5 – HORAS EXTRAS NÃO REGISTRADAS. MINUTOS RESIDUAIS DESPENDIDOS COM A REVISTA, TROCA DE UNIFORME E TEMPO DE ESPERA DO TRANSPORTE DO EMPREGADOR

Afirma a reclamante, na inicial, que o tempo despendido com a o procedimento de revista e troca de uniforme, no total de 40 minutos diários, não eram registrados nos controles de ponto, tanto na entrada quanto na saída, o mesmo ocorrendo com o tempo de espera pelo transporte fornecido pela 1ª reclamada, 20 minutos diários, ao final da jornada.

Diante do que expõe, postula o pagamento de horas extras em razão desse tempo à disposição.

A reclamada, em defesa, afirma que os procedimentos de revista e troca de uniforme estão devidamente computados na jornada de trabalho,

ponderando que o tempo despendido com estes não ultrapassam 5 minutos, ressaltando que não havia a obrigatoriedade de a reclamante trocar de roupa na empresa, podendo ir e voltar do trabalho uniformizada.

No que se refere ao tempo de espera pelo transporte fornecido a seus empregados, alega que o local é servido por transporte público regular, compatíveis aos horários de início e encerramento da jornada de trabalho da reclamante, não sendo, portanto, de difícil acesso; que oferece transporte aos seus empregados por mera liberalidade, apenas para conferir mais conforto aos mesmos, que passam a tê-lo como opção de deslocamento.

Examina-se.

Conforme consignado na audiência de instrução (ID. 362b1ab), as partes convencionaram a utilização da ata de audiência produzida nos autos do processo n. 0010479-60.2020.5.03.0093, como prova emprestada, considerando todos os depoimentos ali constantes, inclusive o depoimento pessoal do reclamante (ata juntada nos autos presentes, no ID. d15c85c).

Conforme se observa pela prova oral produzida nos autos do processo acima citado, utilizada como prova emprestada para a solução da lide presente, havia a recomendação da reclamada de os monitores de segurança, função exercida pela reclamante, não transitarem extramuros da penitenciária com o uniforme, por motivo de segurança pessoal.

Eis, nesse aspecto, o depoimento prestado pelo reclamante daquele processo, Sr. Jair Antônio Fernandes de Mato, que também desempenhou a função de monitor de segurança na ré: *"(...) a princípio não poderiam ir uniformizados para a própria segurança dos monitores (...)."*

No mesmo sentido é o depoimento das duas testemunhas ouvidas naquele processo. Veja-se:

"(...) que não era recomendado que o funcionário fosse já uniformizado para trabalhar, mas não era proibido, sendo liberado (...)." (depoimento da testemunha Romnei Esterlite da Costa)

"(...) que não há proibição em o funcionário ir já uniformizado trabalhar, apenas há uma orientação por questões de segurança." (depoimento da testemunha Ederson Felipe Martins de Oliveira)

Prosseguindo, partindo-se da premissa de que havia a obrigatoriedade, por questões de segurança pessoal, de os monitores de segurança trocarem de roupa na empresa, restou comprovado, diante da prova oral produzida

nos autos do processo n. 0010479-60.2020.5.03.0093, utilizada como prova emprestada nos autos presentes, que, no início da jornada, o tempo de revista e troca de uniforme eram devidamente computados na jornada de trabalho, não havendo o procedimento de revista ao final da jornada.

Também restou provado que, ao final da jornada, a troca de uniforme não era computada na jornada de trabalho, uma vez que ocorria após o registro do ponto, segundo a testemunha Ederson Felipe Martins de Oliveira, ouvida a rogo da reclamada.

Com efeito, assim declarou a testemunha Ederson Felipe Martins de Oliveira, ouvida a rogo da reclamada, nos autos do processo n. 0010479-60.2020.5.03.0093, quanto ao ponto controvertido em comento:

"(...) que quando os monitores chegam para trabalhar, antes de assumir o posto, batem o ponto, então trocam de roupa e ai adentram à unidade; que a revista ocorre após o funcionário trocar de roupa e entrar; que ao término da jornada, o funcionário sai, bate o ponto, e então troca de roupa para ir embora (...)"; que desde quando o depoente entrou na reclamada, a rotina de bater o ponto sempre foi da mesma forma." (ata de audiência utilizada como prova emprestada, juntada nos autos presentes, no ID. d15c85c).

Ocorre que, segundo a testemunha Romnei Esterlite da Costa, indicada pelo reclamante do processo n. 0010479-60.2020.5.03.0093, eram despendidos 10/15 minutos diários na troca de uniforme (cf. ata de audiência utilizada como prova emprestada, juntada nos autos presentes, no ID. d15c85c), lapso temporal que fixa-se em 10 minutos diários, devidamente autorizado pelo art.58, §1º, da CLT, razão pela qual não há que se falar em recebimento de horas extras decorrentes de minutos posteriores não registrados sob tal alegação.

Por oportuno, esclarece-se que a contradição entre duas testemunhas prejudica aquele que detém o ônus probatório, sendo que, no caso dos autos, é a reclamante que deve comprovar a existência e a quantidade de minutos residuais (anteriores e posteriores) não registrados.

Por este motivo, é que foi desconsiderada por este Juízo a declaração da referida testemunha Romnei Esterlite da Costa, ouvida a rogo do reclamante do processo n. 0010479-60.2020.5.03.0093, de que a troca de uniforme, no início da jornada, era realizada antes de se bater o ponto.

No que diz respeito ao tempo de espera pelo transporte fornecido pelo empregador, tem-se que, segundo a jurisprudência majoritária do C. TST, este é considerado tempo à disposição, desde que preenchidos

dois requisitos: a) presença das circunstâncias para o deferimento das horas in itinere (o trabalhador deve ser transportado por condução fornecida pelo empregador e que o local de trabalho seja de difícil acesso, ou que, pelo menos, não seja servido por transporte público – Súmula 90/TST); b) o tempo de espera deve ser superior a 10 minutos, já que devem ser tolerados 10 minutos diários para a fixação da jornada.

No caso dos autos, a própria testemunha ouvida por indicação do reclamante do processo n. 0010479-60.2020.5.03.0093, Sr. Romnei Esterlite da Costa, afirmou o seguinte: "(...) *que tem transporte público que dá para chegar até o presídio (...)*." (ata de audiência utilizada como prova emprestada, juntada nos autos presentes, no ID. d15c85c), informação esta que é corroborada pelos documentos de ID's bc975d6 e seguintes - quadros de horários das linhas de ônibus - que apontam que o complexo prisional é servido por transporte público regular, bem como que a linha de ônibus 6361 (ID. bc975d6 – pág.1) possui horários compatíveis com os horários de entrada e saída da reclamante, desde 20/01/2014.

Assim, embora seja incontroverso que a reclamante, durante o período contratual, utilizava de ônibus fornecido pela ré, restou comprovado que o local da prestação de serviços da autora (complexo prisional) não era local de difícil acesso, visto que servido por transporte público regular.

Ausentes, pois, os elementos fáticos das horas de trajeto, não há que de falar em tempo à disposição pela espera do transporte fornecido pela ré.

Diante de todo o exposto, prevalecem as marcações de jornada efetuadas nos espelhos de ponto, motivo pelo qual indefere-se o pedido de condenação da reclamada ao pagamento de minutos residuais (anteriores e posteriores) não registrados nos referidos documentos, mesma sorte seguindo os reflexos, já que acessórios do pedido principal que restou indeferido.

II.6- DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS REGISTRADAS. INTERVALO INTRAJORNADA. INTERVALO DO ART. 384 DA CLT.

Segundo narrativa da inicial, a reclamante foi contratada pela ré em 19/05/2014, para exercer a função de Monitor de Segurança, sendo dispensada imotivadamente em 16/10/2017.

Afirma que foi contratada para laborar na jornada de 12x36, no horário das 07h00 às 19h00, contudo, ativou-se durante todo o período contratual, em média, das 07h00 às 20h00, inclusive em dias de feriados que recaíram em sua escala de trabalho, gozando de apenas 20/30 minutos diários de intervalo intrajornada.

Aduz que a reclamada quitou horas extras em quantidade muito inferior àquelas efetivamente trabalhadas, pelo que requer o pagamento de diferenças ao título, bem como o pagamento de horas extras decorrentes dos intervalos intrajornada e do art. 384 desrespeitados.

Acrescenta, ainda, que não há autorização nos instrumentos coletivos para a adoção da jornada 12x36, além do que ativava-se em regime de horas extras habituais, motivos pelos quais entende que deve ser declarada a invalidade da jornada em regime especial praticada e, via de consequência, o pagamento de horas extras superiores a 8ª hora diária, acrescidas dos reflexos que indica.

Prossegue, afirmando que não foi utilizado o correto adicional de 100% e divisor 210 no pagamento das horas extras quitadas, além de também não ter sido integrado o adicional de risco na base de cálculo das horas extras quitadas nos recibos salariais, sob diversos títulos.

A reclamada, por sua vez, contesta afirmando que a reclamante usufruiu integralmente dos intervalos intrajornadas e que eventuais períodos de descanso não concedidos foram corretamente remunerados.

Afirmou, também, que todas as horas extras realizadas foram devidamente registradas nos controles de ponto e corretamente pagas e/ou compensadas, observando-se os adicionais e divisores previstos convencionalmente, pontuando que não há motivo para invalidação da jornada 12x36, uma vez que essa jornada fora acordada com a reclamante no ato da contratação, além de haver autorização nos ACT's da categoria para o seu cumprimento.

Alegou, ainda, que nos dias laborados em sobrejornada, a reclamante, antes de iniciar a jornada extraordinária, usufruiu do intervalo de 15 minutos previsto no art.384 da CLT, mesmo não tendo sido o referido artigo celetista recepcionado pela Constituição Federal.

Afirmou, por fim, que assim como o adicional de insalubridade, o adicional de risco percebido pela reclamante foi devidamente integrado na base de cálculo de todas as horas extras devidas.

Analisa-se.

A reclamada juntou aos autos os controles de ponto da reclamante, os quais possuem horários de trabalho variados, conforme se observa no ID. d771618 e seguintes. Verifica-se, ainda, pelos referidos documentos e ficha de registro de empregados, que a reclamante laborou cumprindo jornada em regime 12x36, durante todo o período contratual.

A ré apresentou, também, recibos de pagamento, que apontam a quitação de horas sobrejornada com adicional de 50% e/ou 100%, em quantidades variadas, além do pagamento de horas extras *in itinere*, intrajornada e feriados laborados.

Nos termos do art.74, § 2º, da CLT, os registros de ponto detêm presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho cumprida pelo empregado, cumprindo destacar que, ao contrário do que entende a reclamante, referido artigo celetista não exige a assinatura do empregado, como condição de validade dos referidos documentos.

In casu, conforme definido no capítulo sentencial pretérito, prevalecem os registros constantes dos controles de ponto, haja vista a ausência dos alegados minutos anteriores e posteriores às marcações de jornada.

Quanto à validade da jornada de trabalho em regime especial 12x36, ao revés do que afirma a inicial, os ACT's aplicáveis autorizam a adoção do referido regime e preveem expressamente que a prestação de horas extras habituais não desconstitui a validade do acordo de compensação de jornada (cf. cláusula 10ª, do ACT 2014/2015 – ID. 983fe3a; cláusula 15ª, §1º, do ACT 2015/2016 – ID. 394a008; cláusula 19ª, §1º, dos ACT's 2016/2017- ID. 7aea225 e 2017/2018 – ID. 4072bb4), o que legitima a jornada 12x36, consoante jurisprudência sedimentada na Súmula 444, do c. TST.

Diante do exposto, não há que se falar em invalidade da jornada de trabalho 12x36 praticada pela reclamante, razão pela qual indefere-se o pedido de pagamento de horas extras além da 8ª hora diária acrescidas dos reflexos apontados.

No que diz respeito aos intervalos intrajornada, a testemunha ouvida nos autos do processo n. 0010479-60.2020.5.03.0093, Sr. Romnei Esterlite da Costa, cujo depoimento está sendo utilizado como prova emprestada nos autos presentes, atestou a supressão parcial do intervalo para refeição e descanso, afirmando que este era de 15 a 20 minutos.

Não obstante, os recibos de pagamento adunados aos autos (ID. 809487b e seguintes) demonstram que a reclamada efetuou o pagamento dos intervalos intrajornada, durante todo o pacto laboral, não tendo a reclamante se

desincumbido do ônus de apontar, sequer por amostragem, diferenças na quantidade de horas extras quitadas ao título em seu favor.

Aliado a isto, e confrontando-se os recibos de pagamento de salário com os controles de ponto, verifica-se que a reclamada quitava a mesma quantidade de horas extras intervalares apuradas nos registros de ponto.

Cita-se, por exemplo, o registro de ponto do período contratual de 21/02/2016 a 20/03/2016 (ID.53526e8 – pág.20), em que constam 15 dias laborados, tendo a ré quitado o equivalente a 15 horas extras intervalares, conforme se verifica no respectivo recibo salarial referente ao mês de março/2016 (ID.81c789b – pág.11).

Dessa feita, à míngua de demonstração de diferenças de quantidade de horas extras devidas pela supressão do intervalo intrajornada, indefere-se o pedido de pagamento de horas extras postuladas sob este título e respetivos reflexos.

Do mesmo modo, **com relação à quantidade de horas sobrejornada superiores a 12ª hora diária, registradas nos controles de ponto, não quitadas e nem compensadas**, cabia à reclamante apontar diferenças de horas extras em seu favor.

Contudo, desse ônus não se desincumbiu, uma vez que não apontou, sequer exemplificadamente, horas extras realizadas e não quitadas e/ou compensadas pela ré.

Assim, levando-se em conta que não cabe ao julgador garimpar eventuais discrepâncias nas quantidades de horas sobrejornada quitadas, indefere-se o pedido de pagamento de horas extras laboradas acima da 12ª hora diária registradas nos controles de pontos e supostamente quitadas em quantidades inferiores.

No tocante ao divisor e adicional aplicáveis na apuração das horas extras laboradas pela reclamante, tem-se que, conforme mencionado em linhas pretéritas, a reclamante laborou em regime especial 12x36, por todo o período contratual.

Analisando os ACT's aplicáveis, constata-se que a cláusula 3ª dos ACT's 2014/2015 (ID. 983fe3a), 2015/2016 (ID.394a008), 2016/2017 (ID.7aea225) e 2017 /2018 (ID.4072bb4) dispõem que *“para o cálculo do piso salarial por hora será utilizado o divisor 220”*.

Portanto, por força do pactuado, nos termos do art. 7º, XXVI da CR/88, conclui-se por correta a aplicação do divisor 220 para apuração das horas extras prestadas ao longo do pacto laboral, motivo pelo qual indefere-se o pedido de

diferenças de horas extras, sob todos os fundamentos postulados, com base na alegada incorreção do divisor utilizado.

Retomando-se os ACT's aplicáveis, nota-se que, somente a partir do ACT 2016/2017 foi previsto o pagamento de horas extras com adicional de 100% (cláusula 6ª – ID. 7aea225), mantida a previsão no ACT 2017/2018 (ID. 4072bb4), o que não sustenta a alegação tecida na petição inicial, no sentido de que a reclamante faz jus ao adicional de 100% por toda a contratualidade.

Considerando-se, pois, o período contratual laborado de 19/05/2014 a 16/10/2017 e o disposto nos ACT's, tem-se que se aplica o adicional de 50%, no período de 19/05/2014 a 31/01/2016, e de 100%, no período de 01/02/2016 (data-base) a 16/10/2017.

Embora o ACT 2016/2017 tendo sido protocolado junto ao MTE apenas em 05/10/2016, as horas extras prestadas entre a data-base da categoria profissional e a celebração do ACT foram corretamente quitadas com o adicional de 100%, conforme se observa pelos recibos de pagamento de fevereiro a setembro de 2016 (ID. 81c789b – pág.10/17). Além disso, os recibos salariais dos meses subsequentes também apontam a correta aplicação do adicional de 100% no pagamento das horas extras.

Do exposto, indefere-se o pedido de diferenças de horas extras decorrentes da aplicação do adicional de 100%, mesma sorte seguindo os reflexos postulados.

Prosseguindo, quanto ao **pedido de pagamento de diferenças de horas extras quitadas nos recibos de pagamento (por excesso de jornada, intrajornada, *in itinere* e DSR/feriados laborados) pela ausência da integração do adicional de risco na base de cálculo daquelas**, assiste razão à reclamante.

Nos termos da Súmula 264 do TST, *“a remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa”*.

Demonstra-se, com base no contracheque referente ao mês de agosto/2017, juntado no ID. 81c789b – pág.28, que a base de cálculo das horas extras era composta pelo salário-base (R\$985,87) acrescido apenas do adicional de insalubridade (R\$187,40), totalizando R\$1.173,27. Veja-se:

- $R\$1.173,27 / 220 = R\$5,33304$, sendo este o valor da hora normal de trabalho da reclamante.

Considerando que as horas extras foram pagas com o adicional correto de 100%, tem-se que o valor da hora extra era de R\$10,666.

Nesse mês, a reclamada apurou 35,06 horas extras, o que resultou no valor de R\$373,95 (R\$10,666 x 35,06).

O mesmo se aplica às horas extras intervalares, horas "in itinere" e feriado trabalhado, quitados no recibo de pagamento em referência.

Quanto aos intervalos intrajornada: $18 \times R\$10,666 = R\$191,99$

No tocante às horas in itinere: $3,60 \times R\$10,666 = R\$38,40$.

Feriados: $24,36 \times R\$10,666 = R\$259,83$.

Nesse sentido, evidencia-se que o adicional de risco não integrava a base de cálculo das horas sobrejornada, horas *in itinere*, intervalos intrajornada e DSR's/feriados laborados, quitados pela reclamada.

Destarte, deferem-se à reclamante as diferenças devidas a título de horas extras quitadas (por excesso de jornada, *in itinere*, intrajornada, DSR's /feriados trabalhados), durante todo o período contratual laborado (19/05/2014 a 16/10/2017), conforme se apurar em liquidação de sentença, a partir dos recibos de pagamentos apresentados, considerando-se, para tanto, a integração do adicional de risco/periculosidade nas respectivas bases de cálculo.

Em razão da habitualidade e por se tratar de parcelas de natureza salarial, deferem-se os reflexos das diferenças de horas extras sob todos os títulos acima mencionados em DSR's (observada a regra da OJ n. 394 da SDI-1 do TST), aviso prévio, 13ºs salários, férias acrescidas de 1/3 e FGTS + 40%.

Indeferem-se os reflexos das diferenças dos DSR's/feriados trabalhados em DSR's, por se tratar de parcelas da mesma natureza, sob pena de configurar o vedado "bis in idem".

Por fim, no que respeita ao **intervalo previsto no art. 384 da CLT**, vigente à época da prestação dos serviços (19/05/2014 a 16/10/2017), a discussão sobre a constitucionalidade do dispositivo foi dirimida pelo excelso Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário (RE) 658312, com repercussão geral reconhecida, decidindo-se que o artigo 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição de 1988.

Sobre este tema, o Eg. TRT doméstico editou a Súmula 39, vigente à época da prestação de serviços da autora:

TRABALHO DA MULHER. INTERVALO DE 15 MINUTOS. ART. 384 DA CLT. RECEPÇÃO PELA CR/88 COMO DIREITO FUNDAMENTAL À HIGIENE, SAÚDE E SEGURANÇA. DESCUMPRIMENTO. HORA EXTRA. O art. 384 da CLT, cuja destinatária é exclusivamente a mulher, foi recepcionado pela CR/88 como autêntico direito fundamental à higiene, saúde e segurança, consoante decisão do Supremo Tribunal Federal, pelo que, descartada a hipótese de cometimento de mera penalidade administrativa, seu descumprimento total ou parcial pelo empregador gera o direito ao pagamento de 15 minutos extras diários. (RA 166/2015, disponibilização: DEJT/TRT3 /Cad. Jud. 16/07/2015, 17/07/2015 e 20/07/2015).

Compulsando-se os registros de ponto da autora, não se verifica marcação do intervalo previsto no art.384 da CLT, não obstante a prestação de horas extras habituais, tampouco houve a produção de prova nos autos da alegação defensiva de que o referido intervalo era observado, ônus que competia à reclamada e do qual não se desincumbiu (art.818, II, da CLT).

Nesse sentido, ante a habitualidade e a natureza salarial da parcela, são devidos 15 minutos extras diários, pela inobservância do intervalo previsto no art. 384 da CLT, vigente à época da prestação dos serviços, nos dias em que houve labor superior a jornada diária de 12 horas, durante todo o pacto laboral (19/05/2014 a 16/10/2017), com reflexos em RSR's (observados os termos da OJ 394 da SDI-1/TST), aviso prévio indenizado, férias acrescidas de 1/3, 13ºs salário e no FGTS + 40%.

Na apuração das horas extras deferidas neste capítulo sentencial deverão ser observados: no tocante às horas extras decorrentes da inobservância do art.384 da CLT: as marcações de horários e frequência efetuadas nos espelhos de ponto; os termos da Súmula 366, do TST; para as demais horas extras deferidas: o quantitativo e o valor das horas extras quitadas sob todos os títulos nos recibos de pagamento (por excesso de jornada, intrajornada, in itinere, DSR's/feriados laborados) e a dedução de todos os valores quitados a título de horas extras constantes de recibos de pagamento da reclamante, em consonância com o disposto na OJ-SDI1- 415 do TST; para apuração de todas as horas extras deferidas: a evolução salarial aferida nos recibos de pagamento; os termos da Súmula 264 do TST; o divisor 220, conforme os ACT's adunados aos autos; o adicional legal de 50%, no período contratual de 19/05/2014 a 31/01/2016, e convencional de 100%, no período de 01/02 /2016 a 16/10/2017.

II.7 – INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

A reclamante requer indenização pelos danos morais sofridos, alegando que era submetida, diariamente, à revista íntima e coletiva, realizada de forma vexatória.

Prossegue, asseverando que, não obstante ser pessoa do sexo feminino, era compelida a realizar o monitoramento diário do banho coletivo dos detentos, que, nus, faziam gestos obscenos para as câmeras e/ou masturbavam-se, além de gritarem palavrões impúblicáveis quando o fluxo de água era interrompido.

A reclamada controverte os pedidos.

Analisa-se.

Como cediço, a reparação do dano moral no direito brasileiro encontra sede constitucional (art. 5º, incisos V e X, CF/88). No âmbito do Código Civil, a teor do que dispõe o artigo 186, são elementos da responsabilidade civil: uma ação ou omissão, a culpa imputável ao agente causador do dano, o dano e o nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano.

Primeiramente, no que se refere ao alegado monitoramento diário do banho dos detentos, que, nus, faziam gestos obscenos para as câmeras e/ou masturbavam-se, além de gritarem palavrões impúblicáveis quando o fluxo de água era interrompido, tem-se que a reclamante foi admitida pela ré, no cargo de Monitora de Segurança, conforme fl. 10 da CTPS (ID. f9d2aa4 – pág.4), sendo, portanto, inerente ao seu cargo as atividades de vigia de detentos, não se podendo olvidar que a obreira possuía conhecimento, desde a sua contratação, de que iria laborar em um presídio e, portanto, estaria sujeito a esses tipos de dissabores.

Além disso, a própria testemunha ouvida por indicação da reclamante, Sr. Jair Antônio Fernandes de Matos, que também trabalhou exercendo a função de monitor de segurança na ré, afirmou, em depoimento, "*(...) que eram as funcionárias do sexo feminino as responsáveis pelo monitoramento do banho dos presos, sendo que os funcionários do sexo masculino monitoravam a gaiola, fazendo o monitoramento do banho dos presos apenas quando necessário (...)*" (ata de ID. 362b1ab).

No mesmo sentido é o depoimento da testemunha ouvida a rogo da reclamada, Sra. Mônica Ribeiro Guimarães, que, em depoimento, afirmou que, como monitora de segurança na ré, também realizou o monitoramento do banho dos presos e, que, apesar de já ter ouvido alguns relatos de comportamentos inadequados ou gestos obscenos de presos durante o banho, nunca presenciou tais fatos.

A prova testemunhal produzida nos autos deixa muito claro que a prática do monitoramento do banho dos detentos era uma atribuição da reclamante, inerente ao cargo que desempenhava dentro de uma penitenciária, sendo, portanto, do seu conhecimento, desde a sua contratação, que estaria sujeita a esse tipo de constrangimento ou aborrecimento, sem que se possa atribuir à reclamada qualquer culpa.

Ante o exposto, e não havendo prova nos autos de que a ré tenha exposto à reclamante, de forma deliberada, a situações de constrangimento, indefere-se o pedido de indenização por danos morais postulados sob tais alegações.

Por fim, no tocante aos procedimentos de revista, repise-se que a reclamante tinha plena ciência, desde a sua contratação, que iria prestar as suas atividades dentro de um estabelecimento prisional.

Atendo-se a essa premissa, não há prova nos autos de qualquer fato que exceda as peculiaridades e expectativas de um local de encarceramento penal, sendo evidente que a revista de qualquer pessoa que nele ingresse deve respeitar critérios extremamente rigorosos para a segurança de todos que ali se encontram, dentre elas, a própria reclamante.

O fato de a reclamante, assim como os demais empregados terem que se submeter à revista diária na ré, que consistia em *"tirar toda a roupa, menos a cueca, e sentar em um aparelho detector (...)"* ; *"que a revista no funcionário era coletiva, com no máximo 3 funcionários na mesma sala, do mesmo sexo."* (cf. depoimento da testemunha Romnei Esterlite da Costa, ouvida por indicação do reclamante do processo n. 0010479-60.2020.5.03.0093 - ata de audiência utilizada como prova emprestada, juntada nos autos presentes, no ID. d15c85c), procedimentos estes de revista que foram utilizados pela ré antes da implantação do bodyscan, é medida que se justifica, tendo em vista a gravidade e potencial perigo decorrente de uma conduta ilícita que pode vir a ser praticada por visita, servidor ou prestador de serviço que supostamente queira adentrar o presídio portanto objetos proibidos.

Neste sentido, nos moldes em que comprovados nos autos os procedimentos de revista realizada, tem-se que esta observava os critérios mínimos de razoabilidade, sem haver provas de quaisquer situações execráveis que a reclamante tenha suportado, até mesmo porque, repita-se, mais uma vez, faz-se necessária a real apreciação do procedimento de revista dentro do contexto laboral da reclamante, que exercia as suas atividades em uma penitenciária.

Destaca-se, a propósito, trecho de julgado da 5ª Turma deste Tribunal Regional que, em caso similar à lide, afastou a possibilidade de indenização por dano moral em razão de revista íntima:

"A indenização por danos morais exige a presença dos seguintes elementos: o dano, o nexo entre os males sofridos pelo autor e sua atividade laboral, bem como a culpa do empregador, nos termos dos art. 186 e 927 do Código Civil. Não comprovada a presença desses três elementos, não há falar em indenização.

Tal é o caso em apreço, inexistindo qualquer elemento nos autos que demonstre o exercício abusivo do poder fiscalizatório da reclamada em face do reclamante, na forma como era realizada a revista dos empregados.

(...)

Há de se admitir que a proteção da reclamada ao local de trabalho, dadas as circunstâncias especiais de um presídio, não pode ser tida como violadora de bens extrapatrimoniais do empregado, sendo direito da empregadora velar pela manutenção material de seu empreendimento, considerando-se, no caso, a segurança das pessoas envolvidas, inclusive do próprio trabalhador.

Assim, conceituado o ato ilícito como ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, por meio da qual se viola direito de outrem, causando-lhe dano (art. 186 do CC/02), é inegável a não incidência da ré na hipótese legal. Isso porque, ao ordenar a revista do reclamante, em vista da condição especialíssima do seu local de trabalho, apenas atuou no exercício regular de direito (art. 188, I, do CC/02), não podendo ser responsabilizada pelo desconforto porventura acarretado ao reclamante, o qual sequer restou comprovado. (TRT da 3.ª Região; PJe: 0011729-70.2016.5.03.0093 (RO); Disponibilização: 08/11/2018; Órgão Julgador: Quinta Turma; Relator: Convocado Alexandre Wagner de Moraes Albuquerque, grifos acrescidos).

Diante do exposto, por não estar configurada ilicitude na conduta praticada pela reclamada, indefere-se o pedido de danos morais calcado no procedimento de revista íntima e coletiva a que era submetido à reclamante.

II.8 - JUSTIÇA GRATUITA

Considerando os termos do art. 790, § 3º, da CLT e à míngua de prova em sentido contrário, deferem-se os benefícios da Justiça Gratuita à parte autora, conforme postulado na inicial.

II.9- HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como cediço, a partir de 11/11/2017, os honorários de sucumbência passaram a ser devidos aos advogados de reclamantes e reclamados, ainda que a ação seja julgada parcialmente procedente, levando em conta o proveito econômico obtido de cada parte ou valor atualizado da causa (art. 791-A da CLT).

E os honorários de sucumbência podem ser acolhidos de ofício, ainda que não requeridos na petição inicial ou na contestação (art. 85 do CPC).

Assim sendo, ante o resultado da demanda, condena-se a reclamada a pagar ao(s) advogado(s) da reclamante honorários de sucumbência, no percentual de 5% (cinco por cento) do efetivo proveito econômico da execução, assim compreendidos os créditos líquidos regularmente apurados em liquidação de sentença.

Do mesmo modo, condena-se a reclamante a pagar ao(s) advogado(s) da reclamada honorários de sucumbência, no percentual de 5% (cinco por cento) do valor arbitrado a título de pedidos pecuniários julgados integralmente improcedentes, observado o disposto no §4º do artigo 791-A da CLT, na medida em que a parte autora é beneficiária da gratuidade da justiça, atentando-se para o decidido na ADI 5766 do STF.

A correção dos honorários acima arbitrados dar-se-á segundo índices dos créditos trabalhistas, sem incidência de juros de mora e a dedução dos descontos fiscais e previdenciários (OJ nº 348 da SBDI-I do TST).

II.10 - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve incidir a partir do primeiro dia útil do mês subsequente ao da prestação de serviços, na forma da Súmula 381/TST.

Quanto ao índice a ser utilizado, o Supremo Tribunal Federal, recentemente, julgou parcialmente procedentes as ações diretas de inconstitucionalidade e as ações declaratórias de constitucionalidade (ADI 5.867/DF, ADI 6.021/DF, ADC 58/DF, ADC 59/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.2020), *“para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 879, §7º, e ao art. 899, §4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467, de 2017. Nesse sentido, há de se considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil).”*

Ainda no referido julgamento, ao serem modulados os efeitos da decisão, fixou-se o entendimento de que *“(ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC)”* (g.n.).

Referida decisão, afastou, portanto, a aplicabilidade dos índices TR e IPCA-E, limitando esse último à fase pré-judicial e para a correção dos débitos judicializados, estabeleceu a SELIC como fator de atualização, a qual, nos termos da Lei 9250/95, engloba juros e correção monetária.

Por outro lado, a citação no Processo do Trabalho é automática, realizada pela Secretaria da Vara, decorrente da distribuição da ação, não dependente de qualquer ato da parte ou do Juiz, conforme artigo 841/CLT. Além disso, em relação à parte autora, nos termos do parágrafo segundo do referido dispositivo, a notificação se dá no *“ato da apresentação da reclamação”*, razão pela qual para a referida parte a fase judicial do processo se inicia a partir de então. Por fim, o artigo 883 da CLT determina que os juros de mora, em qualquer caso, são devidos a partir da data em que for ajuizada a reclamação inicial.

Assim, fazendo a interpretação da referida decisão de forma sistêmica às normas do processo trabalhista e considerando a eficácia erga *omnes* e o efeito da decisão proferida, determina-se que a atualização do débito observe a incidência do IPCA-e da data do débito até a propositura da ação, e da taxa SELIC (que engloba correção monetária e juros) a partir do ajuizamento da ação, conforme definido pelo STF no julgamento das ADCs 58 e 59 MC/DF.

II.11 - DESCONTOS DO INSS E IRRF

Os descontos previdenciários serão apurados nos termos da Lei nº 8.212/91, devendo processar-se o seu recolhimento no prazo legal, sob pena de execução, conforme Emenda Constitucional nº 20/98.

Deverá também ser comprovado, nos autos, o recolhimento do IRRF acaso devido.

II.12 - COMPENSAÇÃO/DEDUÇÃO

Já autorizada a dedução de valores onde esta se mostrou possível.

II.13 - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS

A despeito da irregularidade constatada quanto ao pagamento de horas extras, não se vislumbram razões suficientes para se determinar a expedição de ofícios.

De toda forma, nada impede que a própria parte autora, caso queira, apresente denúncia ou peça as providências que entende pertinentes perante os órgãos indicados.

Rejeita-se.

III. CONCLUSÃO

Pelo exposto, na ação trabalhista movida por **LUCIANA DE LIMA PACHECO** em face de **GESTORES PRISIONAIS ASSOCIADOS S/A – GPA**, decide-se:

I – REJEITAR as preliminares arguidas;

II- JULGAR PROCEDENTES, EM PARTE, os pedidos formulados pela reclamante para condenar a reclamada a pagar-lhe, no prazo legal, conforme se apurar em liquidação de sentença, as seguintes parcelas:

- diferenças de horas extras quitadas (por excesso de jornada, *in itinere*, intrajornada, DSR's/feriados trabalhados), durante todo o período contratual laborado (19/05/2014 a 16/10/2017), conforme se apurar em liquidação de sentença, a partir dos recibos de pagamentos apresentados, considerando-se, para tanto, a integração do adicional de risco/periculosidade nas respectivas bases de cálculo, com reflexos em DSR's (observada a regra da OJ n. 394 da SDI-1 do TST), aviso prévio indenizado, 13ºs salários, férias acrescidas de 1/3 e FGTS + 40%, ressaltando que as diferenças apuradas a título de DSR's/feriados laborados não repercutem nos DSR's;

- 15 minutos extras diários, pela inobservância do intervalo previsto no art. 384 da CLT, artigo celetista vigente à época da prestação dos serviços, nos dias em que houve labor superior a jornada diária de 12 horas, durante todo o pacto laboral (19/05/2014 a 16/10/2017), com reflexos em RSR's (observados os termos da OJ 394 da SDI-1/TST), aviso prévio indenizado, férias acrescidas de 1/3, 13ºs salários e no FGTS + 40%.

Deferem-se à reclamante os benefícios da justiça gratuita.

Honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Juros e correção monetária, na forma da fundamentação.

Os descontos previdenciários serão apurados nos termos da Lei nº 8.212/91, devendo processar-se o seu recolhimento no prazo legal sobre todas as parcelas de natureza salarial ora deferidas, exceto as de cunho indenizatório (reflexos em férias não gozadas e em FGTS+40%), sob pena de execução, conforme Emenda Constitucional nº 20/98.

Deverá também ser comprovado, nos autos, o recolhimento do IRRF acaso devido.

A fundamentação é parte integrante deste dispositivo.

Custas, pela reclamada, no importe de R\$140,00, calculadas sobre R\$7.000,00, valor que se atribui à condenação.

Ficam as partes advertidas das disposições contidas nos artigos 80, 81 e 1.026 e parágrafos, do CPC, ficando cientes de que os embargos de declaração não se prestam à manifestação de inconformismo com a sentença, cabendo a sua interposição apenas e tão-somente nos estreitos limites previstos nos artigos 1.022 do CPC e 897-A da CLT. E será considerado ato protelatório a interposição de embargos prequestionadores, ante o amplo caráter devolutivo do Recurso Ordinário, nos termos do artigo 1.013 do CPC e da Súmula 393/TST.

Intimem-se as partes.

f

RIBEIRAO DAS NEVES/MG, 17 de fevereiro de 2022.

ANA CAROLINA SIMOES SILVEIRA
Juiz(a) Titular de Vara do Trabalho



Assinado eletronicamente por: ANA CAROLINA SIMOES SILVEIRA - Juntado em: 17/02/2022 14:21:47 - d4d89a5
<https://pje.trt3.jus.br/pjekz/validacao/22021714195653500000142672305?instancia=1>
Número do processo: 0010399-67.2018.5.03.0093
Número do documento: 22021714195653500000142672305