



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0000791-21.2014.5.12.0033

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 17/02/2020

Valor da causa: R\$ 30.000,00

Partes:

RECORRENTE: JOSE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO: DAIANA BALDESSAR

ADVOGADO: MAYARA ALINE ARNS

ADVOGADO: LURDES RUCHINSKI LIMAS

RECORRENTE: BRANDILI TEXTIL LTDA

ADVOGADO: MARCELO MURITIBA DIAS RUAS

ADVOGADO: MARCEL TABAJARA DIAS RUAS

RECORRIDO: JOSE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO: DAIANA BALDESSAR

ADVOGADO: MAYARA ALINE ARNS

ADVOGADO: LURDES RUCHINSKI LIMAS

RECORRIDO: BRANDILI TEXTIL LTDA

ADVOGADO: MARCELO MURITIBA DIAS RUAS

ADVOGADO: MARCEL TABAJARA DIAS RUAS



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO

PROCESSO nº 0000791-21.2014.5.12.0033 (ROT)

RECORRENTE: JOSE FERREIRA DA SILVA, BRANDILI TEXTIL LTDA

RECORRIDO: JOSE FERREIRA DA SILVA, BRANDILI TEXTIL LTDA

RELATOR: MARIA APARECIDA FERREIRA JERONIMO

EMENTA

DANOS MORAIS. ATO DISCRIMINATÓRIO. TRATAMENTO DIFERENCIADO AOS DIFERENTES. NÃO CONFIGURAÇÃO DE ATO ILÍCITO. A concessão de moradia e alimentação a estrangeiros que chegam ao Brasil sem onde morar e comer não configura ato discriminatório aos empregados já empregados e com moradia aos quais não foram oferecidas tais benesses. O tratamento diferenciado se justifica em face da aplicação do princípio que rege a justiça, de tratar os iguais de forma igual e os desiguais desigualmente, bem como de fraternidade - um dos lemas da revolução francesa que ficou adormecido e que precisa ser lembrado e colocado em prática para se avançar na construção da verdadeira justiça.

RELATÓRIO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da Vara do Trabalho de Indaial, SC, sendo recorrentes **1. BRANDILI TEXTIL LTDA, 2. JOSÉ FERREIRA DA SILVA** e recorridos **1. JOSÉ FERREIRA DA SILVA, 2. BRANDILI TEXTIL LTDA**.

As partes recorrem da sentença de fls. 394/415, complementada pela decisão de fls. 447/448, da lavra do Exmo. Juiz Reinaldo Branco de Moraes, que julgou parcialmente procedente o pleito vestibular.

Em suas razões, a ré busca a reforma da sentença quanto ao intervalo intrajornada, às férias e aos honorários periciais.

O autor, por meio de recurso adesivo, pretende a reforma da sentença acerca da modalidade de ruptura contratual, horas extras e indenização por danos morais.

Contrarrazões são apresentadas pelas partes.

É o relatório.



VOTO

Conheço dos recursos e das contrarrazões, por satisfeitos os pressupostos legais de admissibilidade.

MÉRITO

RECURSO DA RÉ

1 - INTERVALO INTRAJORNADA

Recorre a reclamada, sob o argumento de que em relação aos períodos em que não contava com autorização ministerial, a redução do intervalo intrajornada estava autorizada pela Portaria n. 42/2007 do Ministério do Trabalho e Emprego (15/02/2010 a 02/01/2011) e que os demais períodos (04/01/2013 a 13/02/2013; 15/02/2014 a 16/04/2014) tratam-se de curtos lapsos temporais entre a vigência da autorização anterior e a nova autorização. Defende a inexistência de alteração nas condições de trabalho, de modo a justificar a condenação.

Quanto aos períodos em que contava com autorização ministerial, defende que a prorrogação de jornada era esporádica e sem regularidade, não caracterizando a habitualidade exigida para a invalidação das portarias.

Requer, assim, seja afastada a condenação ao pagamento de horas decorrentes da redução do intervalo intrajornada. De forma subsidiária, requer a limitação da condenação aos meses em que tenha havido prestação significativa de horas extras.

Consoante já constatado pelo Magistrado sentenciante, a reclamada não comprovou contar com autorização do extinto Ministério do Trabalho e Emprego para redução do intervalo intrajornada durante toda a contratualidade.

A matéria acerca da possibilidade de redução do intervalo intrajornada por meio de norma coletiva, com respaldo na Portaria n° 42/2007 do MTE, já está pacificada, conforme entendimento consolidado nas Súmulas n° 68 deste Regional e n° 437, II, do c. TST, assim redigidas, respectivamente:

INTERVALO INTRAJORNADA. REDUÇÃO POR NORMA COLETIVA NA VIGÊNCIA DA PORTARIA N° 42/2007 DO MTE. INVALIDADE. É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF /1988), infenso à negociação coletiva, mesmo no período de vigência da Portaria n.º 42 /2007 do Ministério do Trabalho e Emprego.



INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais n.ºs 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

[...]

II - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), inofensivo à negociação coletiva.

Portanto, nada a reformar, nesse aspecto.

No que diz respeito ao período em que a demandada possuía autorização ministerial para a redução intervalar, ficou demonstrado que o autor laborava em jornada extraordinária habitual, de modo a invalidar as autorizações para redução do intervalo intrajornada. Tal circunstância é facilmente constatada nos documentos acostados às fls. 89 e seguintes. Cito, por amostragem, os períodos de abril/2011, outubro/2011, abril/2012, novembro/2012, abril/2013, setembro/2013 e abril/2014.

O pedido subsidiário também não comporta amparo. A frequência com que a jornada era prorrogada é suficiente para invalidar as autorizações ministeriais, pois ainda que em alguns meses as horas extras tenham sido prestadas de forma eventual, em outros o autor cumpriu carga horária bem acima do limite legal. Assim, as autorizações são integralmente inválidas.

Assim, diante da habitualidade da ocorrência do labor extraordinário, tenho por correta a decisão de origem que afastou a validade das autorizações ministeriais e condenou a ré ao pagamento de horas extras decorrentes da sonegação do intervalo intrajornada, conforme entendimento sedimentado por meio da Súmula n. 437 do c. TST.

Nego provimento.

2 - FÉRIAS

A ré se insurge contra a sentença no ponto em que entendeu que a impugnação quanto ao pedido de férias vencidas e proporcionais foi genérica, condenando-a ao pagamento de férias do período 2013/2014. Alega que na época da propositura da ação, o vínculo ainda estava em vigor, sendo que tais férias sequer estavam vencidas. Defende que efetuou o correto pagamento da verba na rescisão contratual. De forma subsidiária, requer a compensação dos valores pagos em TRCT.



O Juízo de origem, considerando a impugnação genérica da empregadora, bem como o fato de que houve quitação no TRCT apenas de férias proporcionais, condenou a ré ao pagamento de férias vencidas, de forma simples, relativas ao período aquisitivo 2013/2014.

Inconformada, a recorrente alega que na época da propositura da ação, o vínculo ainda estava em vigor, sendo que tais férias sequer estavam vencidas. Defende que efetuou o correto pagamento da verba na rescisão contratual. De forma subsidiária, requer a compensação dos valores pagos em TRCT.

Sem razão.

Embora o autor tenha postulado o pagamento de férias integrais relativas ao período aquisitivo de 15/02/2013 a 14/02/2014 e férias proporcionais de 15/02/2014 até a data da rescisão indireta, a ré limitou-se a afirmar que, em razão da rejeição do pedido de declaração da rescisão indireta do contrato de trabalho, o mesmo ocorreria com os pedidos que lhe são decorrentes, tais como, férias vencidas e proporcionais (fl. 63).

Dessa forma, comungo do entendimento do Magistrado sentenciante, quanto à ocorrência de preclusão temporal acerca da matéria, uma vez que a ré "sequer aduziu, **objetivam ente**, tese no sentido de ser indevido o pagamento de férias do período aquisitivo 2013/2014, deixando de atender ao princípio da eventualidade previsto no art. 336 do CPC" (fl. 447).

Nego, portanto, provimento ao apelo.

3 - HONORÁRIOS PERICIAIS

Pugna a recorrente pela diminuição do valor dos honorários periciais, arbitrados em R\$ 2.500,00 para cada perito (engenheiro e médico), para R\$ 1.000,00. Assevera que o valor fixado está em desacordo com o art. 790-B da CLT, bem como com o teto fixado pela Resolução CSJT n. 247/2019.

Sem razão.

Diante da sucumbência da reclamada no objeto da prova pericial técnica, incumbe-lhe, ante os termos do art. 790-B da CLT, arcar com a satisfação dos honorários respectivos.

O arbitramento dos honorários periciais deve ser realizado pelo grau de complexidade do trabalho realizado, do grau de zelo, do lugar e do tempo exigido para a elaboração do laudo.



Assim, sopesando essas variáveis, tenho por justo e razoável o valor arbitrado a título de honorários periciais (R\$ 2.500,00), por ser ele compatível com a complexidade do trabalho realizado, o tempo de execução da perícia e as circunstâncias envolvidas na sua elaboração e a natureza da causa e, ainda, inferior ao postulado pelo auxiliar do Juízo.

Ademais, não se aplica ao caso o limite de valor referido na Resolução nº 247/2019 do CSJT, porquanto trata dos casos de concessão do benefício da justiça gratuita à parte, o que não é a hipótese dos autos.

Nego provimento.

RECURSO DO AUTOR

1 - HORAS EXTRAS

O autor insiste na condenação da ré ao pagamento de horas extras e reflexos, decorrente da invalidade do acordo de compensação e/ou banco de horas. Argumenta que as horas extras eram praticadas com habitualidade, além do labor ser exercido em condições insalubres. Requer, ainda, seja considerada integralmente a jornada apontada na exordial.

Sem razão.

Destaco, de plano, que o autor não produziu qualquer prova hábil a invalidar os cartões ponto, cuja fidedignidade foi reconhecida na origem. Logo, não há falar em reconhecimento da jornada apontada na inicial.

Além disso, como bem observado pelo Magistrado sentenciante, a ré não adotava sistema de compensação semanal de jornada, tampouco banco de horas. Na verdade, a ré contava com ajuste, por meio de Acordo Coletivo do Trabalho, autorizando o labor em dias de feriados, com a devida compensação em feriados subsequentes (fls. 127/139). Desse modo, a prorrogação habitual de horas extras e o labor em condições insalubres, não atraem a aplicação do entendimento consubstanciado na Súmula n. 85 do TST.

No mais, observo que os holerites do autor registram número elevado de pagamento de horas extras ao longo da contratualidade, além do respectivo adicional noturno. Dessa forma, incumbia ao autor a apresentação das diferenças que entendia devidas, ônus do qual não se desincumbiu a contento. Com efeito, a amostragem por ele apontada em manifestação (agosto/2011) foi minuciosamente analisada pelo Magistrado sentenciante, o qual concluiu pela inexistência de qualquer diferença não quitada quanto ao período.



Assim, de qualquer ângulo que se aprecie a questão, não comporta acolhimento a insurgência obreira.

Nego provimento.

2 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

O reclamante reitera o pedido de indenização por danos morais, decorrente de discriminação. Insiste que foi preterido pela ré em face de trabalhadores estrangeiros (haitianos), os quais recebem da empresa residência para moradia, além de almoço todos os dias. Assevera que as lesões praticadas pela reclamada lhe atingiram direitos como a honra e a integridade moral. Requer a condenação da ré ao pagamento de indenização equivalente a 100 (cem) vezes a última remuneração percebida.

De plano registro o entendimento de que, ante a inteligência dos arts. 186 e 927 do Código Civil vigente, para ensejar a condenação embasada na responsabilidade civil (obrigação de indenizar) seja necessária, de regra, a configuração dos elementos ato ilícito - omissivo ou comissivo - praticado pelo chamado agente causador, do qual decorre, por meio de um nexo de causalidade, um efetivo dano à esfera jurídica de outrem.

Ocorre que, **in casu**, não estão presentes os elementos jurídico e fático-probatórios no tocante à suposta discriminação praticada pela empregadora.

Deveras, o próprio reclamante confessou em seu depoimento pessoal que "a ré ofereceu moradia por ocasião da primeira audiência neste processo e o depoente não pode aceitar porque teria que morar com outros quatro haitianos e o depoente gostaria de preservar a sua intimidade". Em seguida, esclarece que ao solicitar a moradia ao RH, à época da admissão, foi-lhe dito que "existiam prioridades como as pessoas que tinham família", afirmando, ainda, que "a ré não fornecia casa para quem é sozinho" e que "normalmente ficam numa casa da ré de duas a quatro pessoas ou um casal e mais dois filhos". Por fim, reconheceu que quando fez a solicitação à ré "era para morar sozinho" (fl. 282).

O representante da demandada também esclareceu que haviam critérios para o fornecimento de moradias, entre eles, a análise socioeconômica da psicóloga para verificar a quais pessoas as casas seriam destinadas. Em relação aos haitianos, pontuou que à época seis ou sete casas foram destinadas ao grupo, residindo de oito a dez pessoas em cada casa. Declarou, ademais, que a empresa fornece refeição para todos os colaboradores, durante o horário de trabalho, sendo que o autor requereu a utilização do refeitório fora do seu horário de trabalho, o que não era autorizado a nenhum



colaborador. Acerca dos haitianos, ressaltou que apenas nos primeiros 30 dias de contrato e até que recebessem o primeiro salário, havia autorização para utilizar o refeitório da empresa para uma refeição fora do turno de trabalho, pois não tinham onde morar e nem onde comer.

Diante da situação retratada, não verifico a alegada prática de ato discriminatório, ao contrário, vejo aplicação do princípio que rege a justiça, de tratar os iguais de forma igual e os desiguais desigualmente, bem como de fraternidade - um dos lemas da revolução francesa que ficou adormecido e que precisa ser lembrado e colocado em prática para se avançar na construção da verdadeira justiça.

Note-se que o próprio autor admite que não tinha interesse em compartilhar a moradia com outros colegas, admitindo, também, que tinha conhecimento de que a ré possuía critérios para o fornecimento de tal benefício.

Além disso, é de conhecimento notório a situação que assola o Haiti, levando milhares de pessoas a deixar o país em busca de sobrevivência. Assim, o fato de a ré dispensar tratamento diferenciado a esses trabalhadores, durante o período em que ainda não receberam o primeiro salário, não pode ser considerada uma prática discriminatória. A meu ver, o fornecimento de uma refeição a pessoas que chegam ao país sem absolutamente nada, configura um ato humanitário da empresa, que, antes de tudo, merece elogios.

Ademais, não há comprovação de que ao reclamante tenha sido dispensado tratamento efetivamente desairoso, de modo a impingir-lhe constrangimento ou humilhação.

Nego provimento.

3 - RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO

O autor repisa os argumentos lançados na exordial e reitera o reconhecimento da rescisão indireta do contrato de trabalho, por culpa exclusiva do empregador.

Sem razão.

A pretensão foi indeferida na origem, uma vez que não comprovada a ausência de pagamento de horas extras, nem a prática de discriminação pela ré. O Magistrado também considerou que a redução do intervalo intrajornada e o labor em atividade insalubre não são motivos hábeis a configurar a falta grave por parte do empregador. Pontuou, ademais, que não ficou comprovado o vício de consentimento na rescisão contratual.

Comungo do entendimento adotado na origem.



Isso porque, o cumprimento de jornada noturna, a redução do intervalo intrajornada e o labor em condições insalubres não caracterizam falta grave de modo a configurar a justa causa do empregador.

Por outro lado, o reclamante não obteve êxito em comprovar o excesso de jornada nos moldes alegados na exordial, tampouco a existência de horas extras não quitadas pela empregadora e o suposto ato discriminatório.

Outrossim, também é incidente à espécie o posicionamento firmado que tenho no sentido de que em casos tais como o ora em exame o pedido de demissão "assume o caráter de ato jurídico perfeito e acabado", devendo ser considerada "tenha ocorrido, **in casu**, a opção do trabalhador em não mais continuar prestando seus serviços para a empregadora". E no caso **sub judice**, o TRCT registra que a ruptura contratual se deu por iniciativa do empregado sem justa causa. Ressalto que o documento está devidamente assinado pelo trabalhador e foi homologado pelo Sindicato da categoria (fls. 286/287), inexistindo qualquer alegação de vício de consentimento nos autos.

Ante o exposto, considero que não há motivo para reconhecimento da rescisão indireta do contrato de trabalho do autor, sendo imperiosa a manutenção da sentença nesse aspecto.

Pelo que,

ACORDAM os membros da 5ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade, **CONHECER DOS RECURSOS**. No mérito, por maioria, vencida, parcialmente, a Desembargadora do Trabalho Mari Eleda Migliorini, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ**; sem divergência, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR**.



Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 09 de junho de 2020, sob a Presidência da Desembargadora do Trabalho Mari Eleda Migliorini, os Juízes do Trabalho Convocados Narbal Antônio de Mendonça Fileti e Maria Aparecida Ferreira Jeronimo. Presente a Procuradora Regional do Trabalho Cristiane Kraemer Gehlen.

MARIA APARECIDA FERREIRA JERONIMO
Relatora

